

A REVISTA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO é indexada nos seguintes Órgãos, publicações e Bibliotecas:

- ACADEMIA NACIONAL DE DIREITO DO TRABALHO - **BRASÍLIA/DF**
- ASSEMBLÉIA LEGISLATIVA DO ESTADO DE MINAS GERAIS - **BELO HORIZONTE/MG**
- BIBLIOTECA DA ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO - **BRASÍLIA/DF**
- ESCOLA DA MAGISTRATURA DA JUSTIÇA - TRIBUNAL DE JUSTIÇA - **BELO HORIZONTE/MG**
- BIBLIOTECA NACIONAL - **RIO DE JANEIRO/RJ**
- CÂMARA FEDERAL - **BRASÍLIA/DF**
- COORDENAÇÃO DE APERFEIÇOAMENTO DE PESSOAL DE NÍVEL SUPERIOR - CAPES
- FACULDADE DE DIREITO DA PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA - PUC - **BELO HORIZONTE/MG**
- FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO - **SÃO PAULO/SP**
- FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE MINAS GERAIS - UFMG - **BELO HORIZONTE/MG**
- FUNDAÇÃO DE DESENVOLVIMENTO DE PESQUISA DA UFMG - PRÓ-REITORIA - **BELO HORIZONTE/MG**
- INSTITUTO BRASILEIRO DE INFORMAÇÃO EM CIÊNCIA E TECNOLOGIA - IBICT - MCT - **BRASÍLIA/DF**
- MINISTÉRIO DA JUSTIÇA - **BRASÍLIA/DF**
- MINISTÉRIO DO TRABALHO - **BRASÍLIA/DF**
- ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - **BRASÍLIA/DF**
- ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - Seção de Minas Gerais - **BELO HORIZONTE/MG**
- PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA - Secretaria - **BRASÍLIA/DF**
- PROCURADORIA DA REPÚBLICA EM MINAS GERAIS - **BELO HORIZONTE/MG**
- PROCURADORIA GERAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO - **BRASÍLIA/DF**
- PROCURADORIA GERAL DA REPÚBLICA - **BRASÍLIA/DF**
- PROCURADORIA GERAL DE JUSTIÇA - **BELO HORIZONTE/MG**
- PROCURADORIA GERAL DO ESTADO DE MINAS GERAIS - **BELO HORIZONTE/MG**
- PROCURADORIA REGIONAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO - **BELO HORIZONTE/MG**
- SENADO FEDERAL - **BRASÍLIA/DF**
- SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - **BRASÍLIA/DF**
- SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR - **BRASÍLIA/DF**
- SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - **BRASÍLIA/DF**
- TRIBUNAIS REGIONAIS DO TRABALHO (23 Regiões)
- TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO - TCU - **BRASÍLIA/DF**
- TRIBUNAL DE CONTAS DO ESTADO DE MINAS GERAIS - **BELO HORIZONTE/MG**
- TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS - **BELO HORIZONTE/MG**
- TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL - **BRASÍLIA/DF**
- TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO - **BRASÍLIA/DF**

EXTERIOR

- FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE DE LISBOA - **PORTUGAL**
 - FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD DE LA REPÚBLICA URUGUAYA - **MONTEVIDEO**
 - LIBRARY OF CONGRESS OF THE USA - **WASHINGTON, DC**
 - MINISTÉRIO DA JUSTIÇA - Centro de Estudos Judiciários - **LISBOA/PORTUGAL**
 - SINDICATO DOS MAGISTRADOS JUDICIAIS DE PORTUGAL - **LISBOA/PORTUGAL**
 - UNIVERSIDADE DE COIMBRA - **PORTUGAL**
 - THE UNIVERSITY OF TEXAS AT AUSTIN - **AUSTIN, TEXAS**
 - ULRICH 'S INTERNATIONAL PERIODICALS DIRECTORY, **NEW PROVIDENCE, N.J./USA**
- (Indicador Internacional de Publicações Seriadas)



PODER JUDICIÁRIO JUSTIÇA DO TRABALHO

REVISTA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO 3ª REGIÃO

**Repositório autorizado da Jurisprudência do
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA
3ª REGIÃO.**

Os acórdãos, sentenças de 1ª Instância e artigos doutrinários selecionados para esta Revista correspondem, na íntegra, às cópias dos originais.

BELO HORIZONTE

SEMESTRAL

ISSN 0076-8855

CONSELHO EDITORIAL

Desembargador PAULO ROBERTO SIFUENTES COSTA - **Presidente do TRT**
Desembargador LUIZ OTÁVIO LINHARES RENAULT - **Diretor da Escola Judicial**
Juíza ADRIANA GOULART DE SENA - **Coordenadora da Revista**
Desembargador EMERSON JOSÉ ALVES LAGE - **Coordenador da Revista**
Juíza MARIA CRISTINA DINIZ CAIXETA - **Coordenadora da Revista**
Juiz ANTÔNIO GOMES DE VASCONCELOS
Juíza FLÁVIA CRISTINA ROSSI DUTRA
Desembargador JOSÉ ROBERTO FREIRE PIMENTA
Desembargador MÁRCIO TÚLIO VIANA
Juíza MARTHA HALFELD FURTADO DE MENDONÇA SCHMIDT
Ministro MAURICIO GODINHO DELGADO

DEPARTAMENTO DA REVISTA:

Ronaldo da Silva - **Assessor da Escola Judicial**

Bacharéis:

Cláudia Márcia Chein Vidigal
Isabela Márcia de Alcântara Fabiano
Jésus Antônio de Vasconcelos
Maria Regina Alves Fonseca

Editoração de texto - Normalização e diagramação:

Patrícia Côrtes Araújo

CAPA: Patrícia Melin - Assessoria de Comunicação Social

REDAÇÃO: Rua Curitiba 835 - 10º andar
Telefone: (31) 3238-7825
CEP 30170-120 - Belo Horizonte - MG - Brasil
e-mail: revista@mg.trt.gov.br
aej@mg.trt.gov.br

EDIÇÃO: Rettec Artes Gráficas
e-mail: rettec@rettec.com.br
Telefone: (11) 2063-7000

Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região,
Belo Horizonte, MG - Brasil
Ano 1 n. 1 1965-2008
Semestral
ISSN 0076-8855
1. Direito do Trabalho - Brasil 2. Processo trabalhista -
Brasil 3. Jurisprudência trabalhista - Brasil
CDU 347.998:331(81)(05)
34:331(81)(094.9)(05)

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

Nenhuma parte desta obra poderá ser reproduzida, sejam quais forem os meios empregados, sem a permissão, por escrito, do Tribunal.

É permitida a citação total ou parcial da matéria nela constante, desde que mencionada a fonte.

Impresso no Brasil

SUMÁRIO

APRESENTAÇÃO	7
1. COMPOSIÇÃO DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA TERCEIRA REGIÃO EM DEZEMBRO DE 2008	9
2. DOUTRINAS	
- A DISCRIMINAÇÃO DE GÊNERO E A PROTEÇÃO À MULHER Marco Aurélio Marsiglia Treviso	21
- A SUBVERSÃO INTERPRETATIVA DO DIREITO DO TRABALHO E OS CONSEQUENTES DANOS AO TRABALHADOR Léverson Bastos Dutra	31
- A VEDAÇÃO DO RETROCESSO SOCIAL COMO LIMITE À FLEXIBILIZAÇÃO DAS NORMAS TRABALHISTAS BRASILEIRAS Aline Paula Bonna	51
- CIDADANIA, RELAÇÕES DE GÊNERO E RELAÇÕES DE TRABALHO Alice Monteiro de Barros	67
- CRISE FINANCEIRA GLOBAL E EMPREGO: “VOCÊ É FORTE, DENTES E MÚSCULOS.” Mirella Karen de Carvalho Bifano Muniz e Luiz Otávio Linhares Renault	85
- ESTUDO SOBRE O CONCURSO NACIONAL PARA A MAGISTRATURA DO TRABALHO Eduardo Augusto Lobato e Renata Versiani Scott Varella	93
- O EFEITO DO PACTO DE TOLEDO NA AVALIAÇÃO DAS INCAPACIDADES DOS TRABALHADORES - CRÍTICAS AO SISTEMA María José Romero Ródenas	109
- O PODER DE CONTROLE DO EMPRESÁRIO SOBRE OS NOVOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO E INFORMAÇÃO NA EMPRESA E OS SEUS LIMITES Manuel Bellido Aspas	149
- OS PARADOXOS DA PRESCRIÇÃO - Quando o trabalhador se faz cúmplice involuntário da perda de seus direitos Márcio Túlio Viana	163
- PALIMPSESTO DE HUMANIDADE - Direitos humanos e normas internacionais do trabalho; um estudo comparado Wellington Pereira Carneiro	173

- SELEÇÃO DE MAGISTRADOS NO BRASIL E O PAPEL DAS ESCOLAS DE MAGISTRATURA: ALGUMAS REFLEXÕES PARA A MAGISTRATURA DO TRABALHO Graça Maria Borges de Freitas	193
--	-----

4. DECISÃO PRECURSORA 213

Decisão proferida no Processo n. 1082/96 da 2ª Junta de Conciliação e Julgamento de Congonhas

Juíza Presidente: Adriana Goulart de Sena

Comentário: Desembargador Federal do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região Luiz Otávio Linhares Renault - Diretor da Escola Judicial

5. JURISPRUDÊNCIA

ACÓRDÃOS DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO 239

EMENTÁRIO DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO ... 335

6. DECISÕES DE 1ª INSTÂNCIA 533

7. ORIENTAÇÕES JURISPRUDENCIAIS DAS 1ª E 2ª SEÇÕES ESPECIALIZADAS DE DISSÍDIOS INDIVIDUAIS E SÚMULAS DO TRT DA 3ª REGIÃO 653

8. ÍNDICE DE DECISÕES DE 1ª INSTÂNCIA 665

9. ÍNDICE DE JURISPRUDÊNCIA

ACÓRDÃOS DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO 669

EMENTÁRIO DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO ... 671

APRESENTAÇÃO

Com alegria, apresento a edição número 77 da Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, repositório oficial da nossa jurisprudência, produzida pela Escola Judicial do TRT de Minas Gerais.

O perfil da Revista, que conjuga decisões de 1ª e 2ª instâncias da Justiça do Trabalho mineira a artigos de altíssima qualidade sobre temas voltados para o tratamento empírico de questões pontuais, fundamentais para uma reflexão aprofundada do Direito do Trabalho, tem agradado aos leitores.

Neste número, a Revista traz onze novos artigos, que exploram os mais diversos assuntos. Marco Aurélio Marsiglia Treviso enfoca “A discriminação de gênero e a proteção à mulher”; Léverson Bastos Dutra discorre sobre “A subversão interpretativa do Direito do Trabalho e os consequentes danos ao trabalhador”; Aline Paula Bonna disserta sobre “A vedação do retrocesso social como limite à flexibilização das normas trabalhistas brasileiras”; Alice Monteiro de Barros versa sobre “Cidadania, relações de gênero e relações de trabalho”; Mirella Karen de Carvalho Bifano Muniz e Luiz Otávio Linhares Renault analisam a “Crise financeira global e emprego: ‘*Você é forte, dentes e músculos*’.”; Eduardo Augusto Lobato e Renata Versiani Scott Varella apresentam o “Estudo sobre o concurso nacional para a magistratura do trabalho”; María José Romero Ródenas examina “O efeito do Pacto de Toledo na avaliação das incapacidades dos trabalhadores - críticas ao sistema”; Manuel Bellido Aspas expõe aos leitores “O poder de controle do empresário sobre os novos meios de comunicação e informação na empresa e os seus limites”; Márcio Túlio Viana fala sobre “Os paradoxos da prescrição - Quando o trabalhador se faz cúmplice involuntário da perda de seus direitos”; Wellington Pereira Carneiro explana sobre “Palimpsesto de humanidade - Direitos humanos e normas internacionais do trabalho, um estudo comparado”; e Graça Maria Borges de Freitas trata da “Seleção de magistrados no Brasil e o papel das escolas de magistratura: algumas reflexões para a magistratura do trabalho”.

O número 77 da Revista disponibiliza, ainda, quinze acórdãos do Tribunal e sete sentenças de 1ª instância de relevante interesse para a comunidade jurídica.

O Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault, ao apresentar o número 76 da Revista do Tribunal, disse, com sabedoria, que a Revista é o “reflexo do nosso olhar sobre o mundo em que vivemos [...]”. É verdade. A jurisprudência deve acompanhar continuamente a evolução da sociedade, cada vez mais exigente no tocante à atuação do Poder que exerce a jurisdição.

Verifica-se, para júbilo dos leitores, que a Revista do Tribunal continua firme no propósito de fomentar o conhecimento. As matérias incluídas neste número despertarão, com certeza, o interesse de todos aqueles que buscam ampliar o seu cabedal jurídico.

Boa leitura!

PAULO ROBERTO SIFUENTES COSTA

Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região

**TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO
DA TERCEIRA REGIÃO**

BIÊNIO: 2008/2009

PAULO ROBERTO SIFUENTES COSTA
Desembargador Presidente
CAIO LUIZ DE ALMEIDA VIEIRA DE MELLO
Desembargador Vice-Presidente Judicial
MARIA LÚCIA CARDOSO DE MAGALHÃES
Desembargadora Vice-Presidente Administrativo
EDUARDO AUGUSTO LOBATO
Desembargador Corregedor

PRIMEIRA TURMA

Desembargadora Maria Laura Franco Lima de Faria - **Presidente da Turma**
Desembargador Manuel Cândido Rodrigues
Desembargador Marcus Moura Ferreira

SEGUNDA TURMA

Desembargador Sebastião Geraldo de Oliveira - **Presidente da Turma**
Desembargador Luiz Ronan Neves Koury
Desembargador Jales Valadão Cardoso

TERCEIRA TURMA

Desembargador César Pereira da Silva Machado Júnior - **Presidente da Turma**
Desembargador Bolívar Viégas Peixoto
Desembargador Irapuan de Oliveira Teixeira Lyra

QUARTA TURMA

Desembargador Júlio Bernardo do Carmo - **Presidente da Turma**
Desembargador Antônio Álvares da Silva
Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault

QUINTA TURMA

Desembargadora Lucilde D'Ajuda Lyra de Almeida - **Presidente da Turma**
Desembargador José Murilo de Moraes
Desembargador José Roberto Freire Pimenta

SEXTA TURMA

Desembargador Anemar Pereira Amaral - **Presidente da Turma**
Desembargador Jorge Berg de Mendonça
Desembargador Emerson José Alves Lage

SÉTIMA TURMA

Desembargador Paulo Roberto de Castro - **Presidente da Turma**
 Desembargadora Alice Monteiro de Barros
 Desembargadora Maria Perpétua Capanema Ferreira de Melo

OITAVA TURMA

Desembargador Márcio Ribeiro do Valle - **Presidente da Turma**
 Desembargadora Denise Alves Horta
 Desembargadora Cleube de Freitas Pereira

NONA TURMA

Desembargadora Emília Facchini - **Presidente da Turma**
 Desembargador Antônio Fernando Guimarães
 Desembargador Ricardo Antônio Mohallem

DÉCIMA TURMA

Desembargador Caio Luiz de Almeida Vieira de Mello - **Presidente da Turma**
 Desembargadora Deoclecia Amorelli Dias
 Desembargador Márcio Flávio Salem Vidigal

TURMA RECURSAL DE JUIZ DE FORA

Desembargador José Miguel de Campos - **Presidente da Turma**
 Desembargador Heriberto de Castro
 Desembargador Marcelo Lamego Pertence

ÓRGÃO ESPECIAL

Desembargador Paulo Roberto Sifuentes Costa (Presidente)
 Desembargador Caio Luiz de Almeida Vieira de Mello (Vice-Presidente Judicial)
 Desembargadora Maria Lúcia Cardoso de Magalhães (Vice-Presidente Administrativo)
 Desembargador Eduardo Augusto Lobato (Corregedor)
 Desembargador Antônio Álvares da Silva
 Desembargadora Alice Monteiro de Barros
 Desembargador Márcio Ribeiro do Valle
 Desembargadora Deoclecia Amorelli Dias
 Desembargadora Maria Laura Franco Lima de Faria
 Desembargador Manuel Cândido Rodrigues
 Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault
 Desembargadora Emília Facchini
 Desembargadora Cleube de Freitas Pereira
 Desembargadora Lucilde D'Ajuda Lyra de Almeida
 Desembargador José Roberto Freire Pimenta
 Desembargador Anemar Pereira Amaral

SEÇÃO ESPECIALIZADA DE DISSÍDIOS COLETIVOS (SDC)

Desembargador Paulo Roberto Sifuentes Costa (Presidente)
 Desembargador Caio Luiz de Almeida Vieira de Mello
 Desembargador Antônio Álvares da Silva

Desembargadora Alice Monteiro de Barros
Desembargador Márcio Ribeiro do Valle
Desembargadora Deoclecia Amorelli Dias
Desembargador Manuel Cândido Rodrigues
Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault
Desembargadora Emília Facchini
Desembargador Antônio Fernando Guimarães
Desembargador Marcus Moura Ferreira
Desembargador Sebastião Geraldo de Oliveira

1ª SEÇÃO ESPECIALIZADA DE DISSÍDIOS INDIVIDUAIS (1ª SDI)

Desembargador Paulo Roberto Sifuentes Costa (Presidente)
Desembargadora Maria Laura Franco Lima de Faria
Desembargador José Murilo de Moraes
Desembargador Ricardo Antônio Mohallem
Desembargadora Maria Perpétua Capanema Ferreira de Melo
Desembargador Paulo Roberto de Castro
Desembargador Anemar Pereira Amaral
Desembargador Jorge Berg de Mendonça
Desembargador Irapuan de Oliveira Teixeira Lyra
Desembargador Márcio Flávio Salem Vidigal
Desembargador Jales Valadão Cardoso
Desembargador Marcelo Lamego Pertence

2ª SEÇÃO ESPECIALIZADA DE DISSÍDIOS INDIVIDUAIS (2ª SDI)

Desembargador Paulo Roberto Sifuentes Costa (Presidente)
Desembargador José Miguel de Campos
Desembargador Júlio Bernardo do Carmo
Desembargadora Cleube de Freitas Pereira
Desembargador Bolívar Viégas Peixoto
Desembargador Heriberto de Castro
Desembargadora Denise Alves Horta
Desembargador Luiz Ronan Neves Koury
Desembargadora Lucilde D'Ajuda Lyra de Almeida
Desembargador José Roberto Freire Pimenta
Desembargador César Pereira da Silva Machado Júnior
Desembargador Emerson José Alves Lage

Diretor-Geral: Luís Paulo Garcia Faleiro

Diretor-Geral Judiciário: Eliel Negromonte Filho

Secretário-Geral da Presidência: Guilherme Augusto de Araújo

**VARAS DO TRABALHO
TRT/ 3ª REGIÃO
MINAS GERAIS**

CAPITAL

01ª Vara de Belo Horizonte	João Alberto de Almeida
02ª Vara de Belo Horizonte	Gisele de Cássia Vieira Dias Macedo
03ª Vara de Belo Horizonte	Charles Etienne Cury
04ª Vara de Belo Horizonte	Milton Vasques Thibau de Almeida
05ª Vara de Belo Horizonte	Antônio Gomes de Vasconcelos
06ª Vara de Belo Horizonte	Fernando César da Fonseca
07ª Vara de Belo Horizonte	Maria Cristina Diniz Caixeta
08ª Vara de Belo Horizonte	Eduardo Aurélio Pereira Ferri
09ª Vara de Belo Horizonte	Denise Amâncio de Oliveira
10ª Vara de Belo Horizonte	Marília Dalva Rodrigues Milagres
11ª Vara de Belo Horizonte	Cleber Lúcio de Almeida
12ª Vara de Belo Horizonte	Mônica Sette Lopes
13ª Vara de Belo Horizonte	Olívia Figueiredo Pinto Coelho
14ª Vara de Belo Horizonte	Danilo Siqueira de Castro Faria
15ª Vara de Belo Horizonte	Ana Maria Amorim Rebouças
16ª Vara de Belo Horizonte	Marcelo Furtado Vidal
17ª Vara de Belo Horizonte	
18ª Vara de Belo Horizonte	Vanda de Fátima Quintão Jacob
19ª Vara de Belo Horizonte	Maristela Íris da Silva Malheiros
20ª Vara de Belo Horizonte	Taísa Maria Macena de Lima
21ª Vara de Belo Horizonte	José Eduardo de Resende Chaves Júnior
22ª Vara de Belo Horizonte	Jessé Cláudio Franco de Alencar
23ª Vara de Belo Horizonte	Fernando Antônio Viégas Peixoto
24ª Vara de Belo Horizonte	Ricardo Marcelo Silva
25ª Vara de Belo Horizonte	Rodrigo Ribeiro Bueno
26ª Vara de Belo Horizonte	Maria Cecília Alves Pinto
27ª Vara de Belo Horizonte	Carlos Roberto Barbosa
28ª Vara de Belo Horizonte	Vicente de Paula Maciel Júnior
29ª Vara de Belo Horizonte	João Bosco de Barcelos Coura
30ª Vara de Belo Horizonte	Maria Stela Álvares da Silva Campos
31ª Vara de Belo Horizonte	Paulo Maurício Ribeiro Pires
32ª Vara de Belo Horizonte	Sabrina de Faria Fróes Leão
33ª Vara de Belo Horizonte	Jaqueline Monteiro de Lima
34ª Vara de Belo Horizonte	José Marlon de Freitas
35ª Vara de Belo Horizonte	Adriana Goulart de Sena
36ª Vara de Belo Horizonte	Wilméia da Costa Benevides
37ª Vara de Belo Horizonte	Rogério Valle Ferreira
38ª Vara de Belo Horizonte	Marcos Penido de Oliveira
39ª Vara de Belo Horizonte	Fernando Luiz Gonçalves Rios Neto
40ª Vara de Belo Horizonte	João Bosco Pinto Lara

INTERIOR

Vara de Aimorés	Leonardo Passos Ferreira
Vara de Alfenas	Frederico Leopoldo Pereira
Vara de Almenara	Paulo Eduardo Queiroz Gonçalves
Vara de Araçuaí	André Figueiredo Dutra
Vara de Araguari	Zaida José dos Santos
Vara de Araxá	Edmar Souza Salgado
1ª Vara de Barbacena	Márcio Toledo Gonçalves
2ª Vara de Barbacena	Vânia Maria Arruda
Posto Avançado de Venda Nova	
Posto Avançado do Barreiro	
1ª Vara de Betim	Mauro César Silva
2ª Vara de Betim	
3ª Vara de Betim	Rita de Cássia de Castro Oliveira
4ª Vara de Betim	
5ª Vara de Betim	Maurílio Brasil
Vara de Bom Despacho	Vitor Salino de Moura Eça
Vara de Caratinga	Carlos Humberto Pinto Viana
Vara de Cataguases	Luiz Antônio de Paula Iennaco
Vara de Caxambu	Marco Antônio Ribeiro Muniz Rodrigues
1ª Vara de Congonhas	José Quintella de Carvalho
2ª Vara de Congonhas	Antônio Neves de Freitas
Vara de Conselheiro Lafaiete	Rosângela Pereira Bhering
1ª Vara de Contagem	Ana Maria Espí Cavalcanti
2ª Vara de Contagem	Kátia Fleury Costa Carvalho
3ª Vara de Contagem	Marcelo Moura Ferreira
4ª Vara de Contagem	
5ª Vara de Contagem	Manoel Barbosa da Silva
1ª Vara de Coronel Fabriciano	Jônatas Rodrigues de Freitas
2ª Vara de Coronel Fabriciano	Edson Ferreira de Souza Júnior
3ª Vara de Coronel Fabriciano	Márcio José Zebende
4ª Vara de Coronel Fabriciano	Paulo Gustavo de Amarante Merçon
Vara de Curvelo	Vanda Lúcia Horta Moreira

Vara de Diamantina	
1ª Vara de Divinópolis	Hélder Vasconcelos Guimarães
2ª Vara de Divinópolis	Simone Miranda Parreiras
Vara de Formiga	Graça Maria Borges de Freitas
1ª Vara de Governador Valadares	Maritza Eliane Isidoro
2ª Vara de Governador Valadares	Hudson Teixeira Pinto
3ª Vara de Governador Valadares	Flávia Cristina Rossi Dutra
Vara de Guanhães	Denízia Vieira Braga
Vara de Guaxupé	Jairo Vianna Ramos
Vara de Itabira	Alexandre Wagner de Moraes Albuquerque
Vara de Itajubá	Gigli Cattabriga Júnior
Vara de Itaúna	Orlando Tadeu de Alcântara
Vara de Ituiutaba	Hitler Eustásio Machado Oliveira
Posto Avançado de Iturama	
Vara de Januária	Anselmo José Alves
1ª Vara de João Monlevade	Valmir Inácio Vieira
2ª Vara de João Monlevade	Newton Gomes Godinho
1ª Vara de Juiz de Fora	José Nilton Ferreira Pandelot
2ª Vara de Juiz de Fora	Vander Zambeli Vale
3ª Vara de Juiz de Fora	Martha Halfeld Furtado de Mendonça Schmidt
4ª Vara de Juiz de Fora	Léverson Bastos Dutra
5ª Vara de Juiz de Fora	Maria Raquel Ferraz Zagari Valentim
Vara de Lavras	Sueli Teixeira
Vara de Manhuaçu	Jacqueline Prado Casagrande
Vara de Matozinhos	Luís Felipe Lopes Boson
Vara de Monte Azul	Cristina Adelaide Custódio
1ª Vara de Montes Claros	
2ª Vara de Montes Claros	Gastão Fabiano Piazza Júnior
3ª Vara de Montes Claros	João Lúcio da Silva
Vara de Muriaé	Marcelo Paes Menezes
Vara de Nanuque	Paula Borlido Haddad
Vara de Nova Lima	Lucas Vanucci Lins
Vara de Ouro Preto	Luciana Alves Viotti
Vara de Pará de Minas	Weber Leite de Magalhães Pinto Filho

Vara de Paracatu	Luiz Cláudio dos Santos Viana
1ª Vara de Passos	Adriana Campos de Souza Freire Pimenta
2ª Vara de Passos	Marco Túlio Machado Santos
Vara de Patos de Minas	Luiz Carlos Araújo
Vara de Patrocínio	Sérgio Alexandre Resende Nunes
Vara de Pedro Leopoldo	Paulo Chaves Corrêa Filho
Vara de Pirapora	Maria de Lourdes Sales Calvelhe
1ª Vara de Poços de Caldas	Delane Marcolino Ferreira
2ª Vara de Poços de Caldas	Renato de Sousa Resende
Vara de Ponte Nova	Ângela Castilho Rogêdo Ribeiro
1ª Vara de Pouso Alegre	Érica Martins Júdice
2ª Vara de Pouso Alegre	Rita de Cássia Barquette Nascimento
Vara de Ribeirão das Neves	Cristiana Maria Valadares Fenelon
Vara de Sabará	Rosemary de Oliveira Pires
Vara de Santa Luzia	Antônio Carlos Rodrigues Filho
Vara de Santa Rita do Sapucaí	Camilla Guimarães Pereira Zeidler
Vara de São João Del Rei	Betzaida da Matta Machado Bersan
Vara de São Sebastião do Paraíso	Clarice Santos Castro
1ª Vara de Sete Lagoas	Cléber José de Freitas
2ª Vara de Sete Lagoas	Gláucio Eduardo Soares Xavier
Vara de Teófilo Otoni	Luciana Nascimento dos Santos
Vara de Três Corações	Leonardo Toledo de Resende
Vara de Ubá	David Rocha Koch Torres
1ª Vara de Uberaba	Maria Tereza da Costa Machado Leão
2ª Vara de Uberaba	Marcos César Leão
3ª Vara de Uberaba	Flávio Vilson da Silva Barbosa
1ª Vara de Uberlândia	Sônia Maria Rezende Vergara
2ª Vara de Uberlândia	Marco Antônio de Oliveira
3ª Vara de Uberlândia	Erdman Ferreira da Cunha
4ª Vara de Uberlândia	Marcelo Segato Moraes
5ª Vara de Uberlândia	Fernando Sollero Caiaffa
Vara de Unai	Flânio Antônio Campos Vieira
1ª Vara de Varginha	Oswaldo Tadeu Barbosa Guedes
2ª Vara de Varginha	Laudenicy Moreira de Abreu

JUÍZES DO TRABALHO SUBSTITUTOS

Adriana Farnesi e Silva
Adriano Antônio Borges
Agnaldo Amado Filho
Alexandre Chibante Martins
Ana Carolina Marinelli Martins
Ana Carolina Simões Silveira
Ana Paula Costa Guerzoni
André Luiz Gonçalves Coimbra
Andréa Marinho Moreira Teixeira
Andréa Rodrigues de Moraes
Andréia Possebão Nogueira
Ângela Cristina de Ávila Aguiar Amaral
Anna Carolina Marques Gontijo
Anna Karenina Mendes Góes
Anselmo Bosco dos Santos
Bruno Alves Rodrigues
Cácio Oliveira Manoel
Carlos Adriano Dani Lebourg
Carlos José Souza Costa
Carolina Lobato Góes de Araújo
Célia das Graças Campos
Celismar Coêlho de Figueiredo
Celso Alves Magalhães
Christianne Jorge de Oliveira
Cláudia Eunice Rodrigues
Cláudia Rocha Welterlin
Cláudio Antônio Freitas Delli Zotti
Cláudio Roberto Carneiro Castro
Cleyonara Campos Vieira Vilela
Cristiana Soares Campos
Cristiane Souza de Castro Toledo
Cristiano Daniel Muzzi
Cyntia Cordeiro Santos
Daniel Cordeiro Gazola
Daniel Gomide Souza
Daniela Torres Conceição
Edinéia Carla Poganski Broch
Eduardo do Nascimento
Eliane Magalhães de Oliveira

Érica Aparecida Pires Bessa
Ézio Martins Cabral Júnior
Fabiana Alves Marra
Fabiano de Abreu Pfeilsticker
Fábio Augusto Branda
Felipe Clímaco Heineck
Fernanda Itri Pelligrini
Fernando Rotondo Rocha
Flávia Cristina Souza dos Santos
George Falcão Coelho Paiva
Geraldo Hélio Leal
Geraldo Magela Melo
Gilmara Delourdes Peixoto de Melo
Henoc Piva
Henrique Alves Vilela
Jane Dias do Amaral
Jésser Gonçalves Pacheco
João Rodrigues Filho
José Barbosa Neto Fonseca Suett
José Ricardo Dily
Juliana Campos Ferro
Júlio César Cangussu Souto
Júlio Corrêa de Melo Neto
June Bayão Gomes Guerra
Júnia Márcia Marra Turra
Karla Santuchi
Keyla de Oliveira Toledo
Larissa Leônia Bezerra de Andrade
Luciana Espírito Santo Silveira
Luciana Muniz Vanoni
Luciane Cristina Muraro
Luís Augusto Fortuna
Luiz Olympio Brandão Vidal
Marcel Lopes Machado
Marcela de Miranda Jordão
Marcelo Oliveira da Silva
Marcelo Ribeiro
Márcio Roberto Tostes Franco
Marco Antônio Silveira
Marco Aurélio Ferreira Clímaco dos Santos
Marco Aurélio Marsiglia Treviso

Marcos Vinícius Barroso
Maria Irene Silva de Castro Coelho
Maria Raimunda Moraes
Marina Caixeta Braga
Maurício Pereira Simões
Melânia Medeiros dos Santos Vieira
Natália Queiroz Cabral Rodrigues
Nelson Henrique Rezende Pereira
Neurisvan Alves Lacerda
Ney Fraga Filho
Osmar Pedroso
Patrícia Tostes Poli
Paulo Emílio Vilhena da Silva
Raíssa Rodrigues Gomide Máfia
Ranúlio Mendes Moreira
Raquel Fernandes Lage
Raquel Fernandes Martins
Renata Batista Pinto Coelho
Renata Bonfiglio
Renata Lopes Vale
Roberto Benavente Cordeiro
Ronaldo Antônio Messeder Filho
Rosa Dias Godrim
Rosângela Alves da Silva Paiva
Sandra Maria Generoso Thomaz Leidecker
Sara Lúcia Davi Sousa
Sheila Marfa Valério
Shirley da Costa Pinheiro
Silene Cunha de Oliveira
Sílvia Maria Mata Machado Baccarini
Simey Rodrigues
Solange Barbosa de Castro Coura
Tânia Mara Guimarães Pena
Tarcísio Corrêa de Brito
Thaís Macedo Martins Sarapu
Thaísa Santana Souza
Thatyana Cristina de Rezende Esteves
Vinícius Mendes Campos de Carvalho
Vivianne Célia Ferreira Ramos Corrêa
Walder de Brito Barbosa
Wanessa Mendes de Araújo

DOCTRINAS

A DISCRIMINAÇÃO DE GÊNERO E A PROTEÇÃO À MULHER

Marco Aurélio Marsiglia Treviso*

RESUMO

Versa o presente estudo sobre a discriminação de gênero e a proteção à mulher, frente a uma sociedade com conotações patriarcais, como forma de garantir, efetivamente, a sua participação no cenário político e jurídico, bem como a concreta proteção ao mercado de trabalho.

Palavras-chave: Discriminação. Gênero. Mulher. Mercado de trabalho.

Afirma RODRIGO DA CUNHA PEREIRA¹ que

O grande grito da contemporaneidade é o da igualdade. Igualdade dos direitos entre homens e mulheres, das raças, dos estrangeiros, das classes sociais. Desde a Carta da ONU, em 1948, ficou declarada a igualdade de direitos entre todos os homens.

Relata o mesmo autor que:

Em 1998, após longa preparação em todo o mundo, realizou-se na China a Conferência Mundial de Mulheres. Neste encontro, mulheres de todos os lugares e culturas do planeta novamente discutiram as violações de seus direitos, a discriminação e as desigualdades de direitos entre os gêneros. Demonstrou-se que as mulheres, independentemente da classe social, têm menor ascensão profissional, atingem menor número de cargos de direção, recebem salário inferior ao do trabalhador masculino, submetem-se a uma relação de dependência econômica etc., etc. Reivindicou-se, como forma de diminuir estas injustiças e violências, mudanças legislativas. Por outro lado, constatou-se que, nos países onde há avanços legislativos de proteção à mulher, falta a implementação institucional pelo aparelho de Estado, que fragiliza a força normativa das leis reparadoras das desigualdades.

* Juiz do Trabalho Auxiliar da 2ª Vara do Trabalho de Uberlândia (TRT 3ª Região - MG). Pós-Graduando em “Teoria Crítica dos Direitos Humanos”, pela *Universidad Pablo de Olavide* (Sevilha, ESP). Membro da Associação Latino-Americana de Juizes do Trabalho. Sócio-fundador do Instituto de Pesquisas e Estudos Avançados da Magistratura e Ministério Público do Trabalho (IPEATRA). Professor nos Cursos de Pós-graduação em Direito Processual do Trabalho na FADIVALE (Governador Valadares, MG) e Direito Material e Processual do Trabalho na FACULDADE PITÁGORAS VALE DO AÇO (Ipatinga, MG). Professor de Direito do Trabalho e Processo do Trabalho, em Uberlândia (MG).

¹ PEREIRA, Rodrigo da Cunha. A desigualdade dos gêneros, o declínio do patriarcalismo e as discriminações positivas *apud Repensando o Direito de Família - ANAIS do 1º Congresso Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM)*, Belo Horizonte, 1999, p. 161/173. (http://www.gontijo-familia.adv.br/2008/artigos_pdf/Rodrigo_da_Cunha/DesigualGenero.pdf).

Vê-se, portanto, que a igualização de direitos entre os gêneros não se resolveria simplesmente através de textos legislativos anunciadores de uma igualdade. No Brasil, por exemplo, a lei maior, mais que declarar, estabelece esta igualdade. Entretanto, não há de pronto ainda, e de fato, tal igualdade. Há uma distância entre o fato e o Direito.

Como se vê, a questão envolvendo o princípio da igualdade ultrapassa os simples limites da estipulação de regras jurídicas no campo normativo. Na realidade, os fatos que geram a exclusão das mulheres, na sociedade, estão radicados na essência da própria cultura de nossa sociedade. Embora existam normas jurídicas proclamando a igualdade, certo é que a desigualdade entre os gêneros ainda não está dissolvida. Na verdade,

A mulher continua sendo objeto da igualdade, enquanto o homem é o sujeito e o paradigma deste pretensão sistema de igualdade. Isto por si só já é um paradoxo para o qual Direito ainda não tem resposta; qualquer tentativa de normatização sobre esta igualdade terá como paradigma um discurso que é masculino.²

Esses fatos, em nossa visão, são decorrentes de uma cultura patriarcal. Em todas as culturas existe uma espécie de depredador natural, que simboliza os aspectos mais perversos de uma sociedade, instalando-se nas mentes e nas atitudes dos respectivos membros, impondo a conotação de que o sistema de valores que diferencia os homens das mulheres, colocando-as em situação de desigualdade, é o único.

O patriarcalismo induz à construção social do direito e da política instituindo duas situações: uma visível, que é a chamada igualdade de todos perante a lei; outra, invisível, que é a efetiva desigualdade. A cultura patriarcal impõe o reconhecimento de um conjunto de valores, de crenças e de atitudes, de tal sorte que um determinado grupo humano (o homem) se considera, pela simples natureza, superior aos demais (à mulher). Do ponto de vista sociológico, o patriarcalismo constitui a base da exclusão, ou seja, o conjunto de mecanismos que estão enraizados na estrutura de uma sociedade, a partir dos quais determinadas pessoas ou grupos são rechaçados ou desprezados de sua plena participação na cultura, na economia e na política da própria sociedade em que vivem.

Desde o patriarcalismo, o homem sempre se definiu como um ser humano privilegiado, dotado de alguma coisa a mais, ignorada pelas mulheres: sempre foi o “mais” forte, o “mais” inteligente, o “mais” esperto, o “mais” sábio, o “mais” corajoso, o “mais” responsável, o “mais” criativo ou, até mesmo, o “mais” racional. Sempre havia, portanto, um *plus* para justificar a relação de hierarquia do homem para com as mulheres da sociedade, ou, pelo menos, do marido para com a sua própria esposa dentro do lar.

² PEREIRA, Rodrigo da Cunha. A desigualdade dos gêneros, o declínio do patriarcalismo e as discriminações positivas *apud Repensando o Direito de Família - ANAIS do 1º Congresso Brasileiro de Direito de Família* (IBDFAM), Belo Horizonte, 1999, p. 161/173. (http://www.gontijo-familia.adv.br/2008/artigos_pdf/Rodrigo_da_Cunha/DesigualGenero.pdf).

É por isso que LUIZ CARLOS AMORIM ROBORTELLA³ observa que:

Com diferentes graus de importância, conforme a sociedade em que vivia, a mulher ofereceu sua contribuição, a qual, via de regra, foi desvalorizada. Esse estado de coisas resultou do espírito marcadamente patriarcal que caracterizou a história da humanidade, expresso nesta passagem de XENOFONTE: “Os Deuses criaram a mulher para as funções domésticas, o homem para todas as outras. Os Deuses a puseram nos serviços caseiros, porque ela suporta menos bem o frio, o calor e a guerra. As mulheres que ficam em casa são honestas e as que vagueiam pelas ruas são desonestas.”

A doutrina mais antiga sobre o assunto revela, inclusive, a imagem da mulher como uma pessoa frágil, um ser inferior ao homem, que teria se tornado absolutamente dependente do outro, necessitando, assim, de uma proteção especial, conferida pelo Estado. As palavras de ROUSSEAU⁴ retratam bem essa situação, ao afirmar, no século XVIII, que:

Por vários motivos derivados da natureza das coisas, na família deve comandar o pai. Em primeiro lugar, entre o pai e a mãe, a autoridade não deve ser igual, mas é preciso que o governo seja único e quando os pareceres forem discordes, será preciso que haja uma voz preponderante que decida. Por mais leves que se queiram suportar as indisposições próprias da mulher, sempre constituem uma interrupção de atividade para esta, e isto é uma razão suficiente para excluí-la das proeminências; de fato, quando o equilíbrio é perfeito, basta uma palha para fazer a balança pender para um dos lados. Por outro lado, o marido deve ter o direito de controlar a conduta da mulher; interessa-lhe realmente assegurar-se de que os filhos, que deve reconhecer e nutrir, pertençam somente a ele; a mulher, que não tem nada de similar a temer, não tem o mesmo direito sobre o marido.

A professora ALICE MONTEIRO DE BARROS⁵ destaca que:

Esses posicionamentos refletem uma estrutura cultural arraigada em estereótipos sexistas, que atribuem à mulher apenas o “papel” secular de mãe e dona de casa, fortalecendo o mito da fragilidade feminina e o preconceito do homem, no tocante às atividades familiares e domésticas. Frise-se, o sexo não poderá constituir critério para atribuições de encargos à mulher e ao homem na família, no trabalho e na sociedade; do contrário, a igualdade almejada jamais será atingida.

Nessa mesma esteira de raciocínio, JORGE LUIZ SOUTO MAIOR⁶, ao asseverar que:

³ ROBORTELLA, Luiz Carlos Amorim. *Trabalho da mulher*. São Paulo, manuscrito, 2003, p. 2.

⁴ ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Do contrato social*. São Paulo: Hemus, 1981, p. 150/151.

⁵ BARROS, Alice Monteiro de. Proteção do trabalho da mulher e do menor *apud in* VOGEL NETO, Gustavo Adolpho (Coord.). *Curso de Direito do Trabalho em homenagem ao professor Arion Sayão Romita*. Rio de Janeiro, Forense, 2000, p. 311.

⁶ SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. *Curso de direito do trabalho: a relação de emprego*. São Paulo: LTr, 2008, p. 354.

A mentalidade patriarcal conferia à mulher a qualidade de “frágil” e inapropriada para realizar certas atividades comuns aos homens. [...]

A Revolução Industrial foi, como para toda a história humana, um marco para o trabalho feminino. Até então, as atividades desempenhadas pelas mulheres eram consideradas de menor relevo (apesar de essenciais para a comunidade). Porém, com os novos fatores introduzidos pela industrialização, a força de trabalho de ambos os sexos foi afetada. A mulher, antes considerada mais fraca para o trabalho braçal, poderia contar com instrumentos que fariam a produção depender menos de força física.

O que se verifica, até este momento, é que a história da mulher no Direito, ou melhor, o lugar dado pelo Direito à mulher sempre foi considerado um “não-lugar”. Isso demonstra que havia um perfeito paradoxo enraizado junto à sociedade, uma vez que a “presença” da mulher era, na verdade, a história de sua “ausência”, já que sempre foi tratada como uma pessoa subordinada ao marido, ao pai, sem direito de voz e, ainda, marcada pelo regime da incapacidade jurídica.⁷ Sobre a mulher recaem preconceitos de diversas ordens, se comparada com os homens, em função de sua situação, posição e hierarquia que era subordinada aos processos de divisão social, divisão sexual e, inclusive, divisão racial do trabalho.

E, diante desse contexto histórico, é que, atualmente, propõe-se a necessidade de concretizar o término da desigualdade de gêneros (neste caso, entre homens e mulheres). Não basta, entretanto, apenas fomentar o princípio da igualdade formal como algo a ser alcançado. A igualdade meramente formal, na realidade, não traz a efetiva igualdade no mundo substancial. Isso porque:

Entre ambas, há uma enorme distância. JOAQUIM B. BARBOSA GOMES observa que o conceito de igualdade material ou substancial recomenda “que se levem na devida conta as desigualdades concretas existentes na sociedade, devendo as situações ser tratadas de maneira dessemelhante, evitando-se assim o aprofundamento e a perpetuação de desigualdades engendradas pela própria sociedade. Produto do Estado Social de Direito, a igualdade substancial ou material propugna redobrada atenção por parte dos aplicadores da norma jurídica à variedade das situações individuais, de modo a impedir que o dogma liberal da igualdade formal impeça ou dificulte a proteção e a defesa dos interesses das pessoas socialmente fragilizadas ou desfavorecidas.”⁸

O que se deve é buscar a igualdade através das desigualdades. E, para que isso venha a se concretizar, não podemos esquecer que a desigualdade não é universal e homogênea, como profanam alguns, mas dinâmica e contínua, porque

⁷ A título de exemplo, vide a redação original do Código Civil brasileiro de 1916 que, seguindo a postura da época de sua edição, estipulava, expressamente, no artigo 6º, inciso II, a incapacidade relativa da mulher, enquanto perdurasse a sociedade conjugal.

⁸ FERRAZ, Fernando Basto. Princípio constitucional da igualdade. *Revista LTr* 69-10, São Paulo, 2005, p. 1199.

percorre vários aspectos sociais em que se situam os diferentes grupos coletivos de mulheres, em função de uma maior ou menor intensidade de opressão. Também não se pode deixar de lado o fato de que a desigualdade é uma categoria quantitativa, e não meramente qualitativa, uma vez que todas as mulheres não sofrem a mesma desigualdade, uma vez que certos grupos femininos, menos favorecidos, sofrem muito mais com a desigualdade, se comparados com outros grupos do mesmo sexo, porém, com maiores condições de conquistarem os bens materiais e imateriais necessários para uma vida digna.

A desigualdade é, ainda, uma variável transcendental, já que, primeiro, afeta, de maneira homogênea, todas as áreas em que as mulheres atuam (divisões sociais, sexuais, ligadas ao trabalho, etc.) como também incide sobre os diferentes grupos coletivos de mulheres, já que a intensidade da opressão é elevada na exata proporção em que diminui o enquadramento da mulher na “pirâmide social”. Em outras palavras: quanto mais pobre e mais desfavorecida maior é a desigualdade que recai sobre a mulher.

Contra essa situação, passaram a surgir alguns movimentos feministas que, de uma maneira geral, são reivindicações de cidadania, de efetivo “lugar de sujeito” e para o “sujeito”. Ocorre que, para conquistar esse lugar na sociedade, a mulher foi rotulada e confinada à reprodução e à participação na produção privada (conquistando a sua própria força de trabalho), porém, apenas passou a ser considerada como parte integrante da economia global de um país quando se aliou aos interesses firmados pelo próprio homem, num repensar da divisão sexual do trabalho. Afinal, para o sistema capitalista que começava a surgir, a mulher passou ao *status* de força produtiva e, invariavelmente, mão-de-obra barata.

Com o surgimento dos movimentos feministas, o papel do homem como único ser essencial à sociedade foi colocado em xeque. Ao contrário do que ocorre com a mulher, a identificação do homem, tradicionalmente, define-se mais por evitar alguma coisa do que, propriamente, desejar algo. Assim, ser homem sempre significou “não” ser feminino, “não” ser homossexual, “não” ser dócil, “não” ser dependente ou “não” ser submisso, “não” ser afeminado, “não” ter relações íntimas com outros homens. A construção da identidade masculina confundiu-se, portanto, com um processo de diferenciação. A sustentação da identidade masculina patriarcal, pautada, historicamente, no ideal de virilidade, como valor a ser perseguido e dotado de preponderância, se comparado com a mulher, foi, definitivamente, objeto de indagação.

Essa cultura patriarcal precisa ser transformada. E, para que as mulheres possam transformar a sua subjetividade e cidadania “formal” em subjetividade e cidadania “real” é necessário o reconhecimento efetivo de que são (as mulheres) sujeitos de direitos, que possuem autoridade, não só na forma jurídica, como, também, no campo político. Nesse diapasão, MARTA SUPLICY⁹, ao comentar a sua participação, como representante brasileira, na IV Conferência Mundial da Mulher (Beijing, China, em setembro de 1995), afirma que:

⁹ SUPLICY, Marta. *Comentários à IV Conferência Mundial da Mulher*. Brasília, 1995. (<http://www.evirt.com.br/mulher/cap23.htm>).

A Declaração Universal dos Direitos Humanos estabelece que toda pessoa tem direito de participar no governo de seu país. A capacitação e autonomia da mulher e a melhoria de sua condição social, econômica e política são fundamentais para o êxito de um governo e uma administração transparentes e responsáveis e do desenvolvimento sustentável, em todas as esferas da vida. As relações de poder que impedem que as mulheres possam chegar a se realizar plenamente funcionam em muitos níveis da sociedade desde o mais pessoal ao público. A conquista do objetivo de igualdade de participação da mulher e do homem na tomada de decisões proporcionará um equilíbrio que se refletirá de maneira exata na composição da sociedade e é um requisito prévio para o bom funcionamento da democracia.

E prossegue, dizendo, ainda, que:

A igualdade na adoção de decisões exerce um poder de intercessão sem o qual é muito pouco provável que resulte viável a integração real da igualdade na formulação de políticas governamentais [...] A participação igualitária da mulher na adoção de decisões não só é uma exigência básica de justiça e democracia, mas uma condição necessária para que se leve em consideração os interesses da mulher. Sem a participação ativa da mulher e a incorporação do ponto de vista da mulher a todos os níveis do processo de tomada de decisões não se poderá conseguir os objetivos de igualdade, desenvolvimento e paz. (Artigo 183 da Plataforma de Ação Mundial, aprovada em Beijing, por 189 países).

Concordamos, integralmente, com tais observações. O desenvolvimento da cidadania, desde a ordem conjugal até o debate político, além das necessidades humanas para a subsistência própria e familiar (aquisição de bens materiais e imateriais necessários para uma vida digna), passa, necessariamente, pelo reconhecimento do papel da mulher na sociedade. O desenvolvimento da igualdade entre homens e mulheres nas sociedades atuais demanda, assim, uma dupla intervenção: nas estruturas da própria sociedade e nas formas jurídico-políticas de atuação. Não podem as mulheres exercer os seus papéis, como legítimas titulares de direitos, sem que, previamente, sejam restituídas em sua racionalidade e autoridade. De nada adianta as mulheres serem consideradas livres e iguais se ocupam, perante a sociedade patriarcal, um *status* social inferior, que as posiciona, apenas, como um grupo social oprimido. Essa visão precisa ser alterada.

Dessa forma, se no passado a igualdade meramente formal foi um instrumento ideológico que serviu para ocultar a exclusão das mulheres da cidadania, na atualidade, a igualdade material deve concretizar o princípio da igualdade de oportunidades, através das políticas que passam da mera enunciação do princípio da igualdade perante as leis para o campo da efetiva igualdade entre mulheres e homens. Nesse contexto, as políticas desenvolvidas pela União Européia permitem afirmar que o princípio da igualdade de oportunidades possui como objetivo essencial a efetiva incorporação das mulheres junto ao mercado de trabalho e, em última instância, a harmonização entre a vida familiar e a vida laboral, para que as mulheres não abandonem suas atividades laborativas em razão da maternidade e tornem compatível seu trabalho “dentro” e “fora” do lar.

A composição dos diversos ramos do Poder Judiciário brasileiro retrata, de maneira clara, o confronto entre a cultura patriarcal e princípio da igualdade de oportunidades. Isso porque, enquanto o órgão máximo do Poder Judiciário, cujo ingresso se faz por meios notadamente “políticos” (parágrafo único do artigo 101 da CF), recebeu a sua primeira mulher, apenas, em 14.12.2000, com a posse da Ministra ELLEN GRACIE NORTHFLEET, verifica-se que a base da magistratura, cujo acesso se dá por um meio estritamente igualitário (ou seja, através de concurso público de provas e títulos), possui uma crescente e significativa participação das pessoas do sexo feminino, não sendo raro, inclusive, que o número de mulheres aprovadas nesse certame seja superior ao dos homens.

É necessário, também, proteger o mercado de trabalho da mulher. Veja que, na época em que não havia qualquer proteção, o sistema capitalista, premido pela intensa lucratividade, contribuía para o descaso com a saúde e com a dignidade da pessoa humana do sexo feminino. As palavras de RUSSOMANO, citadas por SOUTO MAIOR¹⁰, demonstram a atitude praticada pelos detentores dos meios de produção, no sistema capitalista que começava a surgir, após o advento da Revolução Industrial:

Voltando a paz, regressando ao lar os soldados de ontem, ocorreu um fenômeno grave e curioso. A mulher, pela sua debilidade física, foi considerada trabalhador de categoria secundária, por isso mal remunerado. Pela má remuneração, ela se via obrigada a trabalhar além de suas forças para ganhar mais. E porque, impelida pelas inadiáveis e urgentes necessidades de sua família, se curvara às posições dessa concorrência em busca de emprego, os empresários lhe ofereciam pouco salário. Criava-se um círculo vicioso ameaçador, que punha em risco a integridade física e a saúde em geral da mulher, mãe dos operários de amanhã.

Não é possível concordar, portanto, com a idéia de que, atualmente, a proteção à mulher não mais se justifica, devendo ser reduzida, apenas, à gravidez e à maternidade, sob pena de restringir as possibilidades de contratação ou, até mesmo, o sucesso profissional da trabalhadora, “pois, infelizmente, ainda há situações graves das quais as mulheres, pessoalmente, são vítimas de discriminações, que não decorrem, simplesmente, de seu eventual estado de gravidez.”¹¹ O tratamento jurídico especial da mulher, em verdade, passou da simples “proteção à promoção da igualdade”, nas palavras de DENISE PASELLO VALENTE NOVAIS.¹²

Precisamos percorrer um caminho diverso daquele seguido pela cultura patriarcal. O que se deve buscar é a concessão da plena cidadania às mulheres, transformando o conceito de representação política, através da democracia paritária,

¹⁰ SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. *Curso de direito do trabalho: a relação de emprego*. São Paulo: LTr, 2008, p. 355.

¹¹ SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. *Curso de direito do trabalho: a relação de emprego*. São Paulo: LTr, 2008, p. 358.

¹² NOVAIS, Denise Pasello Valente. *Discriminação da mulher e direito do trabalho: da proteção à promoção da igualdade*. São Paulo: LTr, 2005, p. 90.

para que a verdadeira política igualitária possa promover, de maneira concreta, a igualdade entre os sexos, compensando a discriminação histórica contra a pessoa da mulher, para colocar fim aos privilégios direcionados, exclusivamente, aos homens, fruto de uma concepção patriarcal que ainda persiste em várias instituições públicas e privadas.¹³

O capitalismo atual exige a participação das mulheres no mercado de trabalho e na política. Portanto, deve-se buscar a criação de um pacto, em que os homens e as mulheres, em condições de igualdade real (material, substancial, e não meramente formal), assumam uma repartição eqüitativa e recíproca em todas as espécies de atividades e trabalhos (inclusive, dentro do lar). O que se pretende é a criação de um novo pacto político e social em que todos os sujeitos (homens e mulheres) estejam presentes com igualdade de voz e com a mesma autoridade para decidirem sobre os diversos âmbitos de uma vida.

Aceitar as mulheres na vida social, política e laboral, sem concedê-las, porém, a participação paritária, seria apenas legitimar as decisões adotadas contra as mulheres, o que colaboraria com a produção de um retrocesso em matéria de igualdade, freando e irracionalizando a luta política e social apresentada pelos movimentos feministas. É necessário explicar as razões pelas quais a mulher sofre constante violência na sociedade, os motivos pelos quais é excluída do mundo do conhecimento e da cultura, apesar de possuir igual, ou até mesmo, superior currículo, se comparado com o dos homens.

E, para que isso possa ocorrer, é necessário levar adiante um profundo debate político sobre as instituições que socializam os indivíduos, para despojá-los dos estereótipos “masculino” e “feminino”, ainda presentes (principalmente, perante a família); precisamos aprofundar, ainda, o desenvolvimento do princípio da igualdade de oportunidades, que leva a cabo a correta distribuição dos bens materiais e imateriais necessários para a obtenção de uma vida digna, em tempo de intervir sobre os méritos, regras e procedimentos que determinam a seleção de pessoas para funções de direção e liderança. Devemos desenvolver, ainda, a chamada “democracia paritária”, ou seja, buscar a criação de um modelo político que permita a representação igualitária e eqüitativa de todos aqueles que fazem parte da sociedade: os homens e as mulheres.

¹³ Segundo dados divulgados pelo PED (Pesquisa de Emprego e Desemprego) existe uma grande desigualdade de remuneração entre homens e mulheres com a mesma escolaridade. KARINE CARVALHO DOS SANTOS MELO, em estudo específico sobre o assunto, afirma que “Em geral, as pesquisas apontam a maior escolaridade feminina. Todavia, quando se compara o nível de instrução e rendimentos, melhor sorte não assiste às mulheres. Independentemente da escolaridade, o rendimento por hora das assalariadas é menor do que o dos homens, em todas as regiões metropolitanas”. A mesma autora relata que “Em São Paulo, os salários das mulheres que cursam o nível superior equivalem a cerca de 67% da remuneração dos homens com ensino superior, diminuindo essa diferença para os níveis de instrução menores.” (*in* A concretização das proteções constitucionais antidiscriminatórias no trabalho da mulher. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região*, Belo Horizonte, 2006, p. 46, v. 44, n. 74.)

Para que essas propostas sejam concretizadas, as mulheres precisam que lhes seja confiado um sistema efetivamente igualitário, marcado pela concessão das mesmas oportunidades de felicidade, se comparado com aquele concedido aos homens, o que apenas se torna possível com a concessão dos mesmos direitos políticos. Devemos exigir o desenvolvimento de novos espaços políticos onde a participação de todos, ou seja, sem a exclusão de homens e mulheres, seja uma realidade, para que, então, possa-se alcançar ou, pelo menos, promover consensos políticos justos que reduzam a violência e promovam a democracia. Precisamos, também, avançar na educação, como forma legítima de demonstrar aos futuros cidadãos os erros cometidos pela sociedade patriarcal. A sociedade precisa evoluir para que conceitos arraigados sejam, de fato, superados. O papel da educação, nesse contexto, é, no mínimo, fundamental.

É por isso que, para finalizar, concordamos com as palavras da portuguesa MARIA DO CÉU DA CUNHA REGO¹⁴, ao afirmar que:

A igualdade de gênero é um fator de poupança pública e privada, de combate ao desperdício, de inovação, de crescimento econômico. É uma indispensabilidade do desenvolvimento sustentável, como demonstram a OCDE e as Nações Unidas, designadamente através dos Objetivos do Milênio.

A igualdade de gênero é um critério da democracia, como proclamou o Conselho da Europa.

A igualdade de gênero é a vitória do Estado de direito sobre uma normatividade social obsoleta, produtora e reprodutora de injustiça, de azedume, de humilhação, de insegurança, de violência.

A igualdade de gênero é uma nova forma de vida. É um relacionamento novo entre mulheres e homens, que se sabem iguais, que se respeitam como iguais, que negociam como iguais. A igualdade de gênero é uma aprendizagem de cidadania. Sem ela, as pessoas não conhecem a liberdade. E as sociedades não conhecem a paz.

Uberlândia, 14 de julho de 2008.

REFERÊNCIAS

- BARROS, Alice Monteiro de. Proteção do trabalho da mulher e do menor *apud in* VOGEL NETO, Gustavo Adolpho (Coord.). *Curso de Direito do Trabalho em homenagem ao professor Arion Sayão Romita*. Rio de Janeiro, Forense, 2000.
- FERRAZ, Fernando Basto. Princípio constitucional da igualdade. *Revista LTr* 69-10, São Paulo, 2005.
- FLORES, Joaquin Herrera. *Descubriendo al Depredador Patriarcal*. In: <http://aulavirtual.upo.es:8900/webct/urw/lc102116011.tp0/cobaltMainFrame.dowebct>, acessado em julho de 2008.

¹⁴ REGO, Maria do Céu da Cunha. *A noção de "igualdade de gênero": o estado da arte*. Grupo de Trabalho Temático Igualdade de Oportunidades QCA III. Lisboa, 2005 (<http://www.equal.pt/Documentos/equal-genero.doc>).

- ORGANIZAÇÃO INTERNACIONAL DO TRABALHO. *Guía de Recursos sobre Igualdad de Géneros en el Mundo del Trabajo* (<http://www.ilo.org/public/spanish/support/lib/resource/subject/gender.htm>).
- MELO, Karine Carvalho dos Santos. A concretização das proteções constitucionais antidiscriminatórias no trabalho da mulher. *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região*, n. 74, Belo Horizonte, 2006.
- MESTRE, Ruth M. Mestre i. *Hilando fino: migraciones autónomas de mujeres para trabajar em la industria del sexo*. Universitat de València, 2005.
- MESTRE, Ruth M. Mestre i. *Trabajadoras migrantes y negociación de la igualdad en lo doméstico apud Cuadernos de Geografía*. Universidad de València, 2002.
- NOVAIS, Denise Pasello Valente. *Discriminação da mulher e direito do trabalho: da proteção à promoção da igualdade*. São Paulo: LTr, 2005.
- PEREIRA, Rodrigo da Cunha. A desigualdade dos gêneros, o declínio do patriarcalismo e as discriminações positivas *apud* Repensando o Direito de Família - ANAIS do 1º Congresso Brasileiro de Direito de Família (IBDFAM), Belo Horizonte, 1999, p. 161/173. (http://www.gontijo-familia.adv.br/2008/artigos_pdf/Rodrigo_da_Cunha/DesigualGenero.pdf).
- REGO, Maria do Céu da Cunha. A noção de “igualdade de gênero”: o estado da arte. Grupo de Trabalho Temático Igualdade de Oportunidades QCA III. Lisboa, 2005 (<http://www.equal.pt/Documentos/equal-genero.doc>).
- ROBORELLA, Luiz Carlos Amorim. *Trabalho da mulher*. São Paulo, manuscrito, 2003.
- ROUSSEAU, Jean-Jacques. *Do contrato social*. São Paulo: Hemus, 1981.
- SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. *Curso de Direito do Trabalho: A relação de emprego*. São Paulo: LTr, 2008.
- SUPLICY, Marta. *Comentários à IV Conferência Mundial da Mulher*. Brasília, 1995. (<http://www.evirt.com.br/mulher/cap23.htm>).

A SUBVERSÃO INTERPRETATIVA DO DIREITO DO TRABALHO E OS CONSEQUENTES DANOS AO TRABALHADOR*

Léverson Bastos Dutra*

RESUMO

O Direito do Trabalho vem sofrendo significativas modificações, muitas por força da moderna interpretação das regras sempre vigentes, normalmente para a retirada de direitos da classe trabalhadora. Este estudo tem por objetivo analisar as conseqüências jurídicas do malévolo entendimento hoje expressado sobre os direitos e garantias mínimos previstos em nosso ordenamento, afirmando que a lei trabalhista, em geral, requer mera aplicação, sem interpretação, tecendo críticas sobre o comportamento dos tribunais e a tolerância sobre a flexibilização exacerbada, oferecendo determinados exemplos, e apresentando sugestões para a efetivação do direito material através de seu principal agente, o magistrado do trabalho.

Palavras-chave: Direito do Trabalho. Fins sociais. Flexibilização. Interpretação. Justiça social. Princípios. Proteção aos trabalhadores.

1 INTRODUÇÃO

O Direito do Trabalho teve nascedouro na luta organizada dos trabalhadores, o que é do conhecimento geral dentre seus operadores. Todo o caráter protetor que lhe é peculiar advém da natural desigualdade entre empregados e empregadores, em razão do que se faz necessária uma intervenção estatal regulatória, haja vista a corriqueira possibilidade de, sem ela, o patronato fixar livremente as condições contratuais, notadamente em prejuízo daquele que cede sua força produtiva.

Por isso, o Direito do Trabalho é o ramo da ciência jurídica que tem por escopo cuidar das normas, dos princípios e das instituições que disciplinam as relações de trabalho subordinado, determinando os seus sujeitos e as organizações hábeis à proteção do labor no tocante à estrutura e à atividade.

Essa definição ganha mais relevo quando se alude ao trabalho por conta alheia, verdadeira e precipuamente o objeto da proteção estatal.

O ilustre professor Márcio Túlio Viana (2005), expondo suas sábias razões no seminário promovido pelo Conselho da Justiça Federal, sob o título "Proteção ao emprego e estabilidade sindical: o discurso liberal e a política da exclusão", brilhantemente argumentou que:

* Artigo apresentado ao Curso de Pós-Graduação em Direito do Trabalho do Instituto de Educação Continuada da PUC-Minas em convênio com o Tribunal Regional do Trabalho - TRT-MG, como requisito parcial à obtenção do título de especialista em Direito do Trabalho.

** Juiz da 4ª Vara do Trabalho de Juiz de Fora/MG.

O direito comum parte da suposição de que todos são iguais. Com isso, legitima e ajuda a reproduzir as desigualdades sociais. Já o direito do trabalho parte da constatação de que as desigualdades são reais - e assim, de certo modo, repensa e compensa o próprio direito civil. Em outras palavras, embora, em última análise, ambos sirvam ao sistema, o direito civil respeita, enquanto o direito do trabalho desafia as suas principais distorções. (*Anais - 6º Encontro dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 3ª Região. Reforma Constitucional e a Nova Ordem Econômica, AMATRA 3, Belo Horizonte-MG, 2005.*)

Como ocorre em todo o Direito, também no âmbito laboral exige-se interpretação, ou seja, é necessário escolher, dentre os variados significados permissíveis da regra contida na norma jurídica, aquele mais plausível à sua finalidade, à sua razão de ser e às limitações ditadas pelo sistema normativo.

Conforme ensina Maximiliano (1979a), sinteticamente, a interpretação é um processo através do qual ocorre a determinação de “[...] sentido e alcance das expressões de direito”.

Difere da Hermenêutica jurídica porque esta é uma ciência que objetiva o estudo do processo de interpretação, concedendo-lhe princípios, teorias e métodos para sua efetivação.

Já a integração com ela não se confunde, pois esta tem por fim preencher lacunas da lei, utilizando-se de meios supletivos, mais marcadamente a analogia, os princípios gerais do direito, a doutrina, os costumes, a equidade e o direito comparado.

É cediço que toda e qualquer norma legal, ou mesmo um ato jurídico, contém seu sentido íntimo e a expressão visível. É esta o ponto de partida para a consecução daquele. Em outras palavras, como afirma o citado Carlos Maximiliano (1979b), cuida-se de subjetivar a regra objetiva.

Amauri Mascaro Nascimento (1976) aponta três sistemas interpretativos básicos, que podem ser sintetizados segundo as teorias informadas pelas escolas Exegética, Histórica e do Direito Livre.

Para os adeptos da primeira, o intérprete é escravo da lei, a qual cultua, reservando o Direito aos jurisconsultos, pois ele encontra-se feito, devendo-se priorizar os fatos. Deve ainda prevalecer a intenção do legislador na interpretação da lei, uma vez que seu texto, por si, apenas, nada vale.

Os sectários da Escola Histórica entendiam que o Direito seria resultante do tempo, advindo da consciência popular, com ela desenvolvendo-se, sofrendo mutações quando o povo perde sua individualidade. Expressa-se inconscientemente através do costume, não da lei, inferior àquele. Logo, a vontade do legislador cede à do povo, que deve ser atendida pelo intérprete. Invariavelmente, passa pelo aspecto histórico-evolutivo, de acordo com cada momento de determinada sociedade.

Já a Escola do Direito Livre preconiza que a interpretação da lei requer um permanente ajuste das normas às circunstâncias, pois interpretar é um problema metafísico, sendo que a lei não contém todos os elementos necessários ao alcance de todos os fatos da vida, o que torna a sentença um ato de criação e de distribuição do Direito. Funda-se na constante evolução social e na necessidade de o Direito acompanhar essas mudanças, faltando silogismos e construções lógicas a albergar

todas elas. Afirma também que a ordem jurídica não é plena, que a vontade da lei não passa de misticismo e que a criação do Direito não é exclusividade do legislador. Por conseguinte, seus seguidores entendem que o Direito pode ser livremente gerado pelo intérprete quando da avaliação de interesses colidentes (detendo a função interpretativa um sentido também criador), cabendo-lhe inspirar-se no que é justo, natural, cultural, sentimental e equitativo.

É verdade que, em uma decisão, a norma individual criada pelo aplicador deve invariavelmente visar à justiça, esperando-se o mesmo daquela encetada pelo legislador, porque uma norma justa é aquela apta a satisfazer as necessidades que tornaram pertinente a sua vinda ao universo jurídico. Deveras, se no momento da aplicação verificar-se que ela não é justa, deve-se adaptá-la ao ideal de justiça que se pretende alcançar.

A aplicação de uma norma justa requer tenha seu aplicador amplo domínio do fato, a partir do qual a norma deve também ser plenamente conhecida pelo operador, objetivando a eskorreita aplicação do Direito.

Longe de enveredar por conceitos mais específicos envolvendo interpretação e integração da norma justtrabalhista, o presente estudo propõe-se a analisar casos interpretativos concretos e concluir que normalmente têm sido usados contrariamente aos princípios que orientam o Direito do Trabalho.

2 OS FINS E O SIGNIFICADO DO DIREITO DO TRABALHO

Como exposto acima, o Direito do Trabalho surgiu da luta de classes, em que os trabalhadores unidos reclamavam melhores condições de vida. A intervenção estatal se fez necessária para harmonizar o conflito social, concedendo maior proteção ao laborista, haja vista inserir-se em pé de desigualdade na relação com o empregador, o que é sabido e consabido.

Nas palavras de Folch citado por Martins (2001), “[...] deve-se assegurar uma superioridade jurídica ao empregado em função de sua inferioridade econômica”.

Porém, os ventos neoliberais mais presentes nas últimas décadas têm pretendido modificar todo esse arcabouço histórico.

Vem-se falando há tempos em mitigar-se (ou até mesmo aniquilar-se) o Direito do Trabalho, verdadeiramente instituído em prol dos trabalhadores, para propiciar às empresas mais competitividade, em nítida subversão de sua finalidade, pois pretende-se ajustar o favorecimento ao capital em detrimento do labor humano.

Ora, a interpretação do Direito do Trabalho deve estar sempre calçada na busca pelos princípios a ele essenciais, o que infelizmente não se tem notado.

Nas candentes assertivas de Alípio Silveira (1946), a lei possui dois tipos de fins sociais: os imediatos são aqueles ditados por sua própria natureza ou em razão do objeto que se pretende aplicar; os mediatos confundem-se com os propósitos de justiça e utilidade sociais.

Em coro a essas definições, parece óbvio que os fins sociais imediatos do Direito do Trabalho são a harmonia da sociedade e a valorização do trabalho humano, sendo mediatos aqueles correspondentes às exigências do bem comum, que necessariamente devem ser albergados pela justiça social, em meio a um contexto que passa pela noção de equidade.

Não é à toa que o art. 8º da CLT preleciona que:

As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por equidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público. (grifo nosso)

Nos candentes argumentos de Délio Maranhão (1991):

Dizer-se que o juiz, na aplicação e interpretação das normas jurídicas do trabalho, não deve perder de vista a natureza dessas normas, não é dizer novidade. O juiz, na aplicação de qualquer lei, deverá atender “aos fins sociais a que ela se dirige” (art. 5º da Lei de Introdução), não podendo deixar, por conseguinte, de considerar a natureza das normas que aplica.

Isso reforça nosso entendimento no sentido de que o Direito do Trabalho, por ter objeto próprio, situado em princípios peculiares e possuir fontes formais e materiais que lhe são ínsitas, deve merecer tratamento meramente pragmático, sem maiores reflexões interpretativas para sua aplicação, porque tudo o que dele se deseja é a garantia de harmonia social decorrente da valorização do labor humano, razão de ser de sua especialidade em cotejo ao direito comum, tendo-se em conta a desigualdade dos atores da relação de emprego.

Essa desigualdade tem de ser combatida mediante a adoção de tratamento desigual, por simples regra isonômica.

Consequentemente, a interpretação das normas do Direito do Trabalho deve ocorrer pelo método teleológico (que significa a busca da intenção do legislador, tida como fonte do processo interpretativo), porque dá ao aplicador a condição de desvendar seus fins sociais, ao mesmo tempo em que lhe permite valer-se do critério histórico-evolutivo (aquele da Escola do Direito Livre, que visa a apurar quais são a finalidade e o alcance da norma em face da dinâmica das relações sociais) para certificar-se de sua atualidade.

A interpretação da lei, para o Ministro Sálvio Figueiredo Teixeira, “[...] em outras palavras, não deve ser formal, mas, sim, antes de tudo, real, humana, socialmente útil” (*in* RSTJ 129/364).

Também o Ministro Eduardo Ribeiro (1999) adota entendimento semelhante. Segundo ele:

As normas jurídicas hão de ser entendidas, tendo em vista o contexto legal em que inseridas e considerando os valores tidos como válidos em determinado momento histórico. Não há como interpretar-se uma disposição ignorando as profundas modificações por que passou a sociedade, desprezando os avanços da ciência e deixando de ter em conta as alterações de outras normas, pertinentes aos mesmos institutos jurídicos.

(STJ, 3ª Turma, REsp. 194.866-RS, julgado em 20.04.99, publicado no DJU de 14.06.99, página 188)

Mas em relação ao Direito do Trabalho, como asseveramos alhures, não podemos ver a interpretação apenas em razão das modificações surgidas na sociedade, porque essas, notoriamente, têm sido utilizadas para reprimi-lo.

Cientificamente, são funções da interpretação permitir a aplicabilidade da norma jurídica às relações sociais que lhe originaram, estender o sentido dela a novas relações, além de possibilitar o alcance de seu preceito, objetivando torná-lo hábil a corresponder às necessidades reais e atuais da sociedade.

Para tanto, possui a interpretação a técnica e os meios necessários aos fins colimados.

A hermenêutica contém o regramento que fixa critérios e princípios para nortear a interpretação, razão pela qual é conhecida como a teoria científica da arte de interpretar.

Ao interpretar-se uma norma, necessário é compreendê-la em função de seus fins sociais e em razão dos valores que pretende garantir (artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil), não sendo correto somente sintetizar a atividade interpretativa em singela operação mental, baseada em pequenas análises lógicas que desprestigiem os aspectos axiológicos e sociais que lhe são próprios.

Aliás, a grande utilidade prática desse artigo 5º da LICC reside em ter como objetivo uma solução justa ao caso concreto, sem colidir com o arcabouço jurídico e com a sociedade.

Logo, interpretar não significa apenas o desvendar do conteúdo da norma, mas verdadeiro ato de escolha do melhor sentido a que se propôs para a obtenção adequada e legal do bem comum.

Exatamente por isso é que a norma jurídica tem que ser exercitada para receber interpretação, considerando que a essência do direito é seu alcance prático à realidade. Assim, uma norma que nunca se fez exercitar não mais o será, porque absolutamente fora do contexto social, inábil a causar qualquer transformação.

A interpretação requer um caso concreto a ser resolvido pelo Judiciário, mediante uma trilha determinada abstratamente pela hermenêutica.

Feitas essas considerações básicas, resta-nos agora ingressar no cerne deste estudo, voltado para a interpretação das normas jurídicas trabalhistas e de outras que, mesmo ao redor dessas, nelas interferem.

Ao interpretar as normas que ditam o Direito do Trabalho, deverá o operador, ainda que iniciando pelo método gramatical e perquirindo o sentido e o alcance das palavras, buscar o sentido social das leis trabalhistas e a repercussão que exercem na sociedade, não apenas empresarial, mas em todos os campos da vida.

No Brasil, seu principal ator é o juiz do trabalho.

Nesse contexto, a melhor interpretação do Direito do Trabalho deve estar necessariamente fulcrada no efetivo encontro de seus princípios fundamentais.

Seguindo tal raciocínio, é fácil observar que a Constituição Federal em vigor guindou o trabalho humano à categoria de princípio, ao mencionar que a República Federativa do Brasil tem como um de seus pilares o valor social do trabalho (inciso IV do art. 1º), encontrando-se a ordem econômica embasada na valorização deste, observada a busca do pleno emprego (*caput* e inciso VIII do art. 170), o que ganha realce no inciso XIII do art. 5º e em todo o art. 7º.

E, nesse sentido, a lapidar colocação do respeitabilíssimo Mauricio Godinho Delgado (1995), em sua consagrada obra *Introdução do Direito do Trabalho*, para quem:

Não obstante esse leito básico comum em que se insere o processo interpretativo trabalhista, cabe se aduzir uma especificidade relevante que se agrega - harmonicamente - na dinâmica de interpretação do Direito do Trabalho. É que esse ramo jurídico deve ser sempre interpretado sob um enfoque de certo modo valorativo (a chamada "jurisprudência axiológica"), inspirado pela prevalência dos valores e princípios essenciais ao Direito do Trabalho no processo de interpretação. Assim, os valores sociais preponderam sobre os valores particulares, os valores coletivos sobre os valores individuais. A essa valoração específica devem se agregar ainda - e harmonicamente -, os princípios trabalhistas, inclusive aquele específico cardeal do ramo jurídico, o princípio da norma mais favorável. (GODINHO, 1995, p.194)

Para o professor e magistrado Antônio Álvares da Silva (2007):

A interpretação da norma, por mais livre que seja, não pode desviar-se do sentido literal das palavras que lhe dão textura semântica. Embora não exista o método exegético da "interpretação literal", há sem dúvida a interpretação restrita, quando a linguagem, pela sua clareza e imediatidade, não traz dúvidas ou incertezas ao espírito do intérprete.

(TRT 3ª R., 4ª T., RO 00639-2006-032-03-00-7, in DJMG de 26.05.2007)

Na mesma trilha vem o já citado Carlos Maximiliano (1993), segundo o qual:

Considera-se o Direito como uma ciência primariamente normativa ou finalística; por isso mesmo a sua interpretação há de ser, na essência, teleológica. O hermeneuta sempre terá em vista o fim da lei, o resultado que a mesma precisa atingir em sua atuação prática. A norma enfeixa um conjunto de providências, protetoras, julgadas necessárias para satisfazer a certas exigências econômicas e sociais; será interpretada de modo que melhor corresponda àquela finalidade e assegure plenamente a tutela de interesses para a qual foi regida.

Em coro a essas felizes ponderações, a nosso ver, merece ser tratada toda a interpretação em torno das leis que formam o Direito do Trabalho, porque, efetivamente, as normas de direitos materiais trabalhistas requerem apenas leitura e consequente aplicação, sem outros rigores técnicos ou científicos, pois trazem em si uma única preocupação - a de proteger o trabalhador.

Isso é singelo, básico, fundamental.

Sabe-se que o intervencionismo vivenciado nos meados do século XX deu novo enfoque ao Direito do Trabalho, temperando-o com definições que informam o direito público em geral, como preleciona o mestre Mozart Víctor Russomano (1999).

Adveio assim o famigerado discurso neoliberal globalizante, cuja maior pretensão em sede trabalhista reside em reescrever o Direito do Trabalho, flexibilizando-lhe regras e detraindo-lhe cânones, sempre com o escopo de favorecer o empresariado e sua constante busca por lucros.

É comum falar-se hoje no Brasil que a Cártula de 1988 consagra o "reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho" (art. 7º, XXVI). Trata-se de uma verdadeira sanha capitalista a sua menção em toda espécie de

processo judiciário do trabalho. Mas isso não se constitui em qualquer novidade legislativa, até porque a Constituição de 1934 também já o previa.

Não resta dúvida de que tal argumento ganhou mais corpo e adeptos a partir da atual Carta Política, também em função dos apelos neoliberais e das vozes cada vez mais sonoras em torno da negociabilidade dos direitos mínimos dos empregados, cujo significado outro não é que não o de “precarização”, ou seja, esse reconhecimento ao “negociado” só serve para restringir direitos, até mesmo os que estão na CLT, sob a estapafúrdia adarga de preservar-se o emprego, que potencialmente seria um bem maior.

Por corolário, quando se interpretam as tais normas, o prejuízo é todo imposto ao trabalhador, ferindo de morte o legado construído ao longo de séculos. E isso em claro desprestígio ao princípio da norma favorável ao trabalhador, inserto no *caput* do art. 7º da Constituição da República, detentor de tríplice função.

Sem dúvida, trata-se de sinalizador à elaboração de normas jurídicas, pontificando que as leis devem dispor no sentido de aperfeiçoar o sistema, favorecendo o trabalhador. Possui também função hierárquica, tanto que, havendo duas ou mais normas, estatais ou não, aplica-se a que mais beneficiar o empregado. Já a terceira função é interpretativa, pois, havendo dúvida acerca de seu significado, deverá prevalecer o entendimento capaz de conduzir ao resultado que melhor se coadune ao objetivo social do Direito do Trabalho.

Só que isso parece retórica dos tempos do romantismo jurídico, pois é extremamente fácil observar que a recente interpretação do Direito do Trabalho visa a uma retirada estratégica das garantias mínimas previstas na CLT e em outras leis esparsas, o que doravante passará a ser alvo de apreciação.

3 ALGUNS CASOS REAIS DE DESVIOS INTERPRETATIVOS

Para melhor elucidação do objetivo deste estudo, citaremos alguns exemplos práticos, todos demonstrando que a interpretação do Direito do Trabalho vem sendo sistematicamente vulnerada quando em cotejo aos seus escopos sociais.

E, de passagem, podemos ser categóricos ao asseverar que esses achaques aos princípios justralhistas passam diuturnamente pelo crivo do Judiciário, extremamente compreensivo com as absurdas “inovações interpretativas” apresentadas pelo empresariado, obviamente buscando diminuir os custos da produção sempre em desfavor do hipossuficiente.

Começemos pelas definições em torno da sucessão trabalhista, prevista nos arts. 10 e 448 da CLT, que têm as seguintes redações:

Art. 10 - Qualquer alteração na estrutura jurídica da empresa não afetará os direitos adquiridos por seus empregados;

[...]

Art. 448 - A mudança na propriedade ou na estrutura jurídica da empresa não afetará os contratos de trabalho dos respectivos empregados.

A leitura desses dispositivos celetários diz claramente todo o objetivo do legislador, que foi o de dar garantias gerais à efetividade dos direitos conquistados pelo empregado, inclusive o de manter vigente o contrato de trabalho.

Todavia, as mentes mais férteis passaram a adotar entendimento no sentido de que somente o sucessor passaria a responsabilizar-se pelos créditos do trabalhador, o que não encontra o menor sustentáculo jurídico, até porque as normas em comento sequer mencionam algo nesse particular.

E essa interpretação seguramente visa a prejudicar o empregado, porque retira-lhe a oportunidade de voltar-se contra o sucedido quando notar que o sucessor é inábil à satisfação dos créditos. Trata-se de uma porta aberta à fraude, em contrafação ao previsto pelo art. 9º da CLT.

Outro entendimento até há pouco recorrente preconizava que o arrendamento de uma empresa a outra não seria causa sucessória, em face de sua habitual precariedade.

Mas essa interpretação carece de elementos sérios, *data venia* de seus adeptos.

Ora, em que texto de lei isso está escrito?

Seguramente em lugar nenhum, porque basta à caracterização da sucessão trabalhista, no particular, a assunção de uma empresa à outra. A precariedade do arrendamento pode ou não prevalecer, o que não inibe falar-se em ausência de sucessão, tanto que é passível de reversão, o que mais ainda justifica a inserção de sucessor e sucedido no pólo passivo da ação (seja na fase cognitiva, seja na execução).

É válido pontuar que o art. 1.146 do Código Civil atual, sem correspondência no anterior, tem clareza meridiana ao dispor que:

O adquirente do estabelecimento responde pelo pagamento dos débitos anteriores à transferência, desde que regularmente contabilizados, continuando o devedor primitivo solidariamente obrigado pelo prazo de um ano, a partir, quanto aos créditos vencidos, da publicação, e, quanto aos outros, da data do vencimento. (grifo nosso)

Logo, não pode mais subsistir qualquer outro entendimento em contrário à responsabilidade de sucessor e sucedido no caso dos direitos trabalhistas.

Mas a jurisprudência cristalizada na OJ n. 225 da SBDI-I do TST empresta feição diferente ao sistema protecionista insito ao Direito do Trabalho.

Com efeito, o TST posicionou-se verdadeiramente em detrimento do trabalhador, consoante se extrai de sua atual redação, *in verbis*:

CONTRATO DE CONCESSÃO DE SERVIÇO PÚBLICO. RESPONSABILIDADE TRABALHISTA. (Nova redação, DJ 20.04.2005). Celebrado contrato de concessão de serviço público em que uma empresa (primeira concessionária) outorga a outra (segunda concessionária), no todo ou em parte, mediante arrendamento, ou qualquer outra forma contratual, a título transitório, bens de sua propriedade:

I - em caso de rescisão do contrato de trabalho após a entrada em vigor da concessão, a segunda concessionária, na condição de sucessora, responde pelos direitos decorrentes do contrato de trabalho, sem prejuízo da responsabilidade subsidiária da primeira concessionária pelos débitos trabalhistas contraídos até a concessão;
II - no tocante ao contrato de trabalho extinto antes da vigência da concessão, a responsabilidade pelos direitos dos trabalhadores será exclusivamente da antecessora. (grifo nosso)

Como seria possível fazer-se a exclusão da sucessora?; há alguma lei em tal sentido?; ou os textos celetários invocados não têm aplicabilidade ao caso?; por que motivo a antecessora teria mera responsabilidade secundária?; e qual o fundamento de somente a antecessora ser responsável pelos contratos extintos anteriormente à concessão?

Ora, se o empregador é único, imagine-se quando adotar-se a “inteligência” dessa Súmula aos casos envolvendo apenas particulares, isentando-se o sucessor de responsabilidades por direitos anteriores em ocasião posterior à sucessão.

Com as vênias de praxe, o TST aniquila a eficácia dos arts. 10 e 448 da CLT.

Mas estranhamente o verbete em apreço colide frontalmente com a OJ n. 261 da mesma SBDI-I do TST, segundo a qual:

BANCOS. SUCESSÃO TRABALHISTA. Inserida em 27.09.02. As obrigações trabalhistas, inclusive as contraídas à época em que os empregados trabalhavam para o banco sucedido, são de responsabilidade do sucessor, uma vez que a este foram transferidos os ativos, as agências, os direitos e deveres contratuais, caracterizando típica sucessão trabalhista. (grifo nosso)

Passando agora ao adicional de periculosidade, clama reparo aos céus a exegese feita pelo TST, porque absolutamente contrária à letra da lei.

Ora, dispõe o §1º do art. 193 da CLT:

O trabalho em condições de periculosidade assegura ao empregado um adicional de 30% (trinta por cento) sobre o salário sem os acréscimos resultantes de gratificações, prêmios ou participações nos lucros da empresa. (grifo nosso)

Porém, a Corte Superior Trabalhista optou por outro ponto de vista, como se infere da Súmula n. 191, vazada nos seguintes termos:

O adicional de periculosidade incide apenas sobre o salário básico e não sobre este acrescido de outros adicionais. Em relação aos eletricitários, o cálculo do adicional de periculosidade deverá ser efetuado sobre a totalidade das parcelas de natureza salarial. (grifo nosso).

Partindo de uma hipotética situação em que o empregado, que não seja eletricitário ou a ele equiparável, aufera mensalmente salário básico e outros títulos contraprestativos pelo trabalho, excetuando gratificações, prêmios e participação em lucros, notório o seu prejuízo em torno da base de cálculo do adicional de periculosidade, porque o TST dela excepciona todos os demais títulos salariais quando a norma em apreço jamais pretendeu fazê-lo.

A lei em questão não diz que o adicional de periculosidade deve incidir apenas sobre o salário básico. A interpretação da norma consolidada, que requer simples leitura e consequente aplicação, prejudica os empregados.

Merece destaque também a interpretação dada ao art. 469 da CLT, que diz respeito ao adicional de transferência.

Sua literalidade é clara no seguinte sentido:

Art. 469 - Ao empregador é vedado transferir o empregado, sem a sua anuência, para localidade diversa da que resultar do contrato, não se considerando transferência a que não acarretar necessariamente a mudança do seu domicílio.

§ 1º - Não estão compreendidos na proibição deste artigo: os empregados que exerçam cargo de confiança e aqueles cujos contratos tenham como condição, implícita ou explícita, a transferência, quando esta decorra de real necessidade de serviço.

§ 2º - É lícita a transferência quando ocorrer extinção do estabelecimento em que trabalhar o empregado.

§ 3º - Em caso de necessidade de serviço o empregador poderá transferir o empregado para localidade diversa da que resultar do contrato, não obstante as restrições do artigo anterior, mas, nesse caso, ficará obrigado a um pagamento suplementar, nunca inferior a 25% (vinte e cinco por cento) dos salários que o empregado percebia naquela localidade, enquanto durar essa situação. (grifo nosso)

Veja-se que este último parágrafo menciona hialinamente que o adicional será devido quando o empregado for transferido pelo empregador para localidade diferente daquela em que celebrado o contrato, “[...] enquanto durar essa situação”.

Porém, a jurisprudência cristalizada do TST segue na contramão de tudo o que se requer da legislação em apreço.

Nesse sentido é a Orientação Jurisprudencial n. 113 da SBDI-I, *in verbis*:

ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. CARGO DE CONFIANÇA OU PREVISÃO CONTRATUAL DE TRANSFERÊNCIA. DEVIDO. DESDE QUE A TRANSFERÊNCIA SEJA PROVISÓRIA. (INSERIDA EM 20.11.1997) O fato de o empregado exercer cargo de confiança ou a existência de previsão de transferência no contrato de trabalho não exclui o direito ao adicional. O pressuposto legal apto a legitimar a percepção do mencionado adicional é a transferência provisória. (grifo nosso)

Com as vênias devidas, não há sustentáculo jurídico à posição adotada pela cúpula do Judiciário trabalhista, pois faz distinções absolutamente impróprias ao texto da lei.

Em verdade, definitiva ou provisória, sempre que houver transferência do empregado por ato do empregador para atuar em lugar diverso do que originado o contrato de trabalho, excetuando os casos em que não haja mudança de domicílio, caber-lhe-á o direito ao *plus* de no mínimo vinte e cinco por cento (25%) do todo remuneratório.

Interessante também a postura adotada pelo TST no tocante à inaplicação analógica da alínea “a” do art. 12 da Lei n. 6.019/74 aos casos de terceirização de atividade-fim.

Vejam os dois pontos de vista externados pela mesma turma julgadora, o primeiro lavrado nos seguintes termos:

RECURSO DE REVISTA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. LEI N. 6.019/74. EMPREGADO DE EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS E EMPREGADO DE TOMADORA DE SERVIÇOS INTEGRANTE DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA INDIRETA. A impossibilidade de se formar vínculo de emprego com ente

da administração pública, no caso, a Caixa Econômica Federal - empresa tomadora dos serviços do autor -, ante a inexistência de prévia aprovação em concurso público, não elide o direito do trabalhador terceirizado aos mesmos salários e vantagens percebidos pelos empregados da tomadora dos serviços, exercentes das mesmas funções, por aplicação analógica do artigo 12, alínea a, da Lei n. 6.019/74. Precedentes da Corte. Recurso de revista conhecido e provido.

(1ª T., RR 00839-2002-012-18-00-0, Min. Lélío Bentes Corrêa, *in* DJU de 15.06.2007)

A segunda decisão, envolvendo a mesma matéria, teve desaguadouro distinto, consoante se infere do corpo do voto do Ministro Lélío Bentes Corrêa no AIRR n. 00687-2005-017-03-40-6, nos seguintes termos:

Em que pese o meu entendimento oferecido em sentido contrário, esta doutra Turma, por maioria de votos, decidiu que à reclamante são totalmente indevidas as diferenças salariais e seus reflexos.

Na espécie, não há qualquer norma determinando que a cooperativa, aqui reconhecida como real empregadora, tivesse que pagar salários à autora idênticos àqueles quitados pela Caixa Econômica Federal, tomadora dos seus trabalhos. O princípio constitucional da isonomia não tem aqui o alcance desejado, não sendo possível, também, a observância, por analogia, do contido no artigo 12 da Lei 6.019/74, tudo por total ausência de amparo legal. (1ª. T., *in* DJU de 29.06.2007).

Este último julgamento foi publicado duas semanas após aqueloutro.

Curiosamente, pouco tempo antes, em acórdão unânime, a SBDI-I do TST assim pontificou:

EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ISONOMIA. TERCEIRIZAÇÃO. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA INDIRETA. ATIVIDADES TÍPICAS DA CATEGORIA PROFISSIONAL DOS BANCÁRIOS. ARTIGO 12, ALÍNEA A, DA LEI N. 6.019/74. APLICAÇÃO ANALÓGICA. A Constituição da República consagra o princípio da igualdade (art. 5º, *caput*), ao mesmo tempo em que proíbe o tratamento discriminatório (art. 7º, XXXII). A execução das mesmas tarefas, bem como a submissão a idênticos encargos coloca o empregado da tomadora de serviços e o empregado terceirizado em situação que enseja tratamento equitativo. A submissão a concurso público distingue tais empregados no que toca aos estatutos jurídicos reguladores de suas relações de trabalho, o que não afasta o direito ao tratamento isonômico, adequado às peculiaridades das atividades desenvolvidas. A impossibilidade de se formar o vínculo de emprego, contudo, não afasta o direito do trabalhador terceirizado às mesmas verbas trabalhistas legais e normativas asseguradas ao empregado público que cumprisse função idêntica no ente estatal tomador dos serviços. Esse tratamento isonômico visa a afastar os efeitos perversos e discriminatórios tentados pela terceirização ilícita. Trata-se de mecanismo hábil a propiciar que o ilícito trabalhista não perpetre maiores benefícios a seu praticante, encontrando amparo no art. 5º, *caput*, da Constituição (Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, [...]) e também no art. 7º, inciso XXXII, da CF/88, que proíbe distinção entre trabalho manual, técnico e intelectual ou entre os profissionais respectivos. (TST-E-RR-799.073/01.6, SDI-I, Relator Ministro Rider Nogueira de Brito, DJ

25.02.2005) Ora, se na terceirização temporária de curto prazo vislumbrou-se a possibilidade de tratamento discriminatório, com muito maior razão na terceirização permanente, em que, não raro, os empregados da prestadora dos serviços sujeitam-se por período de tempo prolongado a condições de patente desigualdade salarial em relação aos empregados de mesma categoria da empresa tomadora, não obstante desempenhando idênticas funções. (TST-E-RR-654.203/00.9, SDI-I, Relator Ministro João Oreste Dalazen, DJ - 11.11.2005) Aplicação analógica do art. 12, a, da Lei 6.019/74.

Embargos conhecidos e não-providos.

(TST, SBDI-I, E-ED-RR, n. 655028/2000, Min. Rosa Maria Weber Candiota da Costa, *in* DJU de 25.05.2007)

Esse decisório merece nosso aplauso, porque verdadeiramente comprometido com os princípios do Direito do Trabalho, mais especificamente com os artigos 5º da Constituição da República e da CLT, que têm singela leitura, desnecessitando de maiores lucubrações à real aplicação.

Aqui, a nosso ver, as normas de Direito do Trabalho foram corretamente vislumbradas em sua essência, conferindo isonomia aos iguais.

Contudo, o TST mostrou-se novamente contrário aos princípios regentes do Direito do Trabalho ao editar a recente OJ n. 351 da SBDI-I, cujo teor preconiza:

MULTA. ART. 477, § 8º, DA CLT. VERBAS RESCISÓRIAS RECONHECIDAS EM JUÍZO. DJU de 25.04.2007. Incabível a multa prevista no art. 477, § 8º, da CLT, quando houver fundada controvérsia quanto à existência da obrigação cujo inadimplemento gerou a multa.

Ora, a fundada controvérsia é um critério muito subjetivo para a visualização do direito à multa, o que não é contemplado pela letra da lei em apreço.

Outrossim, requer análise fática, o que é inviável em sede de recursos de revista e embargos processados pelo Tribunal Superior do Trabalho, nos moldes da Súmula n. 126 do TST.

O TRT de Minas Gerais foi bem mais progressista ao publicar sua Súmula n. 12, segundo a qual:

RELAÇÃO DE EMPREGO CONTROVERTIDA. APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ART. 477, § 8º DA CLT. Mesmo havendo séria controvérsia sobre a existência de vínculo empregatício e sendo este reconhecido apenas em Juízo, aplica-se ao empregador a multa por atraso no pagamento das verbas rescisórias.

Com efeito, a decisão judicial que reconhece a relação de emprego, no particular, tem mera natureza declaratória, produzindo efeitos *ex tunc*. Assim, por maior que tenha sido o debate judiciário sobre a natureza do liame entre os litigantes, a partir do momento em que declarado certo o direito pelo julgador, a parte que tem razão faz jus (e, contrariamente, a parte sem razão se obriga) a todas as consequências jurídicas previstas em nosso ordenamento.

Aliás, o § 8º do artigo 477 da CLT escusa o empregador do pagamento da citada multa apenas quando a mora houver sido causada pelo empregado.

E, de mais a mais, por que somente os empregadores que levam a sério a relação de emprego desde o nascedouro estariam sujeitos às sanções legais?

É inconcebível pensar-se que os detratores da lei possam beneficiar-se da própria torpeza, a ponto de mascarar uma inegável relação de emprego e, em juízo, alegar a controvérsia para escusar-se do encargo disposto no citado § 8º do art. 477 da CLT.

Não se pode estimular o descumprimento da lei. Ao contrário, práticas em tal sentido devem ser prontamente repelidas pelo Judiciário, com punição exemplar, até mesmo para não se tornar regra que o erro, a simulação e a fraude sejam mais vantajosos, tudo com o escopo de se enaltecere a efetividade da ordem jurídica.

Também incongruente à razoabilidade mínima é a interpretação dada pelo TST em torno do ônus da prova sobre o direito do empregado ao vale-transporte.

Com efeito, a OJ n. 215 da SBDI-I dispõe que "Vale-transporte. Ônus da prova. É do empregado o ônus de comprovar que satisfaz os requisitos indispensáveis à obtenção do vale-transporte."

Porém, parece óbvio que o trabalhador, utilizando condução pública, necessita do vale-transporte para evitar maior comprometimento de seus normalmente parcos rendimentos, sendo-lhe notoriamente interessante obtê-lo.

Ora, é importante salientar que, tratando-se o benefício de concessão obrigatória pelo empregador, é deste o encargo probatório no que alude à comprovação de que o empregado dele não necessita ou a ele tenha renunciado.

É fato que os incisos I e II do art. 7º do Decreto n. 95.247/87 exijam que o empregado informe seu endereço residencial e os serviços e meios de transporte que pretende utilizar no percurso casa-trabalho-casa. Todavia, a falta dessas informações não pode servir de panacéia jurídica hábil a isentar o empregador de sua obrigação legal, até porque dispõe de meios para colhê-las a todo o tempo, a começar pela admissão do empregado.

E, resta óbvio que não se pode transferir ao empregado o encargo de provar em juízo o cumprimento do requisito formal em espeque, pois detém o empregador melhores e mais fáceis condições de produzir documentos em seu prol no âmbito da relação de emprego.

Logo, ao dador de trabalho incumbe fazer a prova em torno da ausência do direito do empregado ao vale-transporte.

A referida orientação jurisprudencial colide com a realidade e vem permitindo a retirada de direito material do trabalhador através do direito processual, cuja finalidade deve ser a de um instrumento apto e hábil a lhe proporcionar aquele.

Outro aspecto no qual divirjo da interpretação adotada por nossos tribunais diz respeito à incidência do imposto de renda sobre os créditos judiciais do trabalhador.

Segundo o disposto no item II da Súmula n. 368 do TST:

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 n. 8.541, de 23.12.1992, art. 46 e Provimento da CGJT n. 01/1996.

A avassaladora torrente jurisprudencial do E. TRT da 3ª Região adota igual entendimento, como deflui do seguinte aresto:

IMPOSTO DE RENDA. PAGAMENTO PELO EMPREGADO. A retenção de Imposto de Renda na fonte sobre os valores pagos em cumprimento de decisão judicial é obrigatória, na forma determinada pelo artigo 46 da Lei 8.541/92, e ocorrerá no momento em que o crédito tornar-se disponível para o empregado. De acordo com o § 2º desse dispositivo legal, a retenção é efetuada conforme tabela vigente no mês do pagamento, aplicando-se a alíquota sobre o montante total calculado na liquidação de sentença, inclusive juros e correção monetária, excluindo-se apenas as parcelas isentas e não tributáveis (cf. Lei 4.506/64, art. 16 e parágrafo único, Decreto 1.041/94). O Imposto de Renda deve, nos termos da lei, ser suportado pelo empregado, ainda que ocorra cumulação de rendimentos. Cabe ao empregador tão-somente calcular, deduzir e recolher o valor devido, relativo às importâncias pagas por força de liquidação de sentença trabalhista, como dispõe o Provimento 1/96 da Corregedoria-Geral desta Justiça.

(TRT 3ª R., 8ª T., 00479-2006-045-03-00-2 RO, Rel. Juíza Maria Cecília Alves Pinto, in DJMG de 14.07.2007)

Do corpo do citado acórdão extrai-se que:

[...] não há como se transferir para a Reclamada o ônus tributário pertencente ao Reclamante, que é o que aufera a renda e, portanto, realiza a hipótese de incidência do imposto, nos termos dos artigos 43 e 45 do CTN. A responsabilidade tributária não pode ser criada por sentença, estando o Direito do Trabalho impossibilitado de modificar conceitos e institutos de outros ramos do Direito. Ressalte-se que o Direito Tributário é completamente regido pelo princípio da legalidade, havendo poucas exceções feitas na própria Constituição da República. O CTN, em seu artigo 128, preconiza que a responsabilidade tributária somente pode ser criada por lei, através de expressa menção legal. Portanto, não pode uma sentença judicial criar a responsabilidade tributária do Réu, acrescentando outra pessoa ao pólo passivo da obrigação tributária que, frise-se, pertence ao obreiro.

Mas, *data venia*, incorrem em erro crasso os defensores dessa tese, a começar pelo fato de que o empregado jamais obterá na declaração de ajuste anual a compensação do imposto pago em excesso.

Vejam, por exemplo, o caso de um trabalhador, que atualmente aufera R\$1.000,00 (hum mil reais) mensais, estando abaixo do limite tributável, e permaneça por 5 (cinco) meses sem receber salários. Em juízo, sabe-se quanto tempo após obtém êxito em sua pretensão de receber os salários em atraso, mas é surpreendido com o desconto do imposto de renda, ainda que na alíquota mais baixa.

A compensação na declaração anual só ocorrerá, se a tanto fizer jus, meses após.

E isso sem falar-se na provável demora do fluxo processual. O empregado poderá ficar anos discutindo o direito, a ser exercitado muito posteriormente à época própria em que o ganho mensal lhe deveria ter sido quitado.

Em outras palavras, o erro, a culpa ou o dolo do empregador gerará prejuízos ao empregado, passíveis de recomposição, se e quando houver, em longo tempo.

Ora, esse suposto crédito tributário passa a se inserir dentre os demais rendimentos do trabalhador, de sorte que, se no ano seguinte ele obtiver qualquer melhoria salarial, transmudando de faixa (e assim de alíquota), não há dúvida de que a restituição (se de fato houver) jamais alcançará o valor a ser deferido como indenização.

Impende também acrescentar que a grande maioria dos trabalhadores limita-se à declaração anual de isento, o que sequer poderá acontecer em uma eventual liquidação, quando não mais haverá tempo hábil à declaração de ajuste anual.

Por isso, em nossos julgados temos asseverado que:

Com efeito, houvesse a ré quitado os haveres retroreconhecidos nas ocasiões próprias (competências), não sealaria em prejuízos ao autor. Porém, no momento da retenção do IRRF, o cálculo adotará todos os valores tributáveis dentre os títulos salariais supradiferidos, após efetivar-se o desconto previdenciário, afastando provável limite de isenção (ou de percentual inferior) que poderia ser adotado caso a retenção ocorresse mensalmente. E tal se deve à culpa exclusiva da reclamada por não haver quitado a tempo e modo os direitos trabalhistas. O fundamento invocado na exordial está correto, porque o art. 186 do Código Civil, prevendo a responsabilidade do omissor, louva a tese ali esposada. É que, na verdade, seria completamente ilógico e despropositado penalizar-se o empregado (com a tributação indevida ou excessiva) quando o empregador retarda o cumprimento de sua obrigação. O valor da indenização será encontrado após o cálculo do imposto devido de uma só vez quando do pagamento dos créditos acima reconhecidos, igual ao próprio imposto. Contudo, se os números liquidados em prol do autor atingirem a qualquer faixa tributável, após apurado o crédito mensal, o valor indenizável será obtido subtraindo-se o total mensal devido pelo autor do valor do IRRF devido de uma única vez.

(Léverson Bastos Dutra, julgado n. 00872-2005-038-03-00-7 proferido na 4ª Vara do Trabalho de Juiz de Fora-MG)

Estamos em que a melhor interpretação do direito no presente caso deve ser feita com base na premissa de que a reparação do dano haverá de ser integral, como preceitua o art. 944 do Código Civil, já que o prejuízo do empregado será sempre evidente e teve causa no inadimplemento do empregador.

É curial que os pontos acima explanados não esgotam toda a gama de críticas passíveis de se imputar ao Judiciário trabalhista em razão de interpretações destoantes dos princípios que orientam o Direito do Trabalho.

Porém, têm por escopo chamar-nos à reflexão, para que novos tempos se abram em meio à consciência que nós, juízes do trabalho, devemos sempre ter.

Consoante o magistério de Aldacy Rachid Coutinho (2000),

No direito do trabalho, unânime a aceitação de que a regra é a inderrogabilidade relativa das regras jurídicas, máxime diante dos arts. 9º, 444 e 468, da Consolidação das Leis do Trabalho; as partes interessadas podem dispor, sim, desde que não contrariem os patamares mínimo e máximo estabelecidos pelo ordenamento jurídico, quer em lei, quer em instrumento normativo da categoria, sob pena de nulidade [...].

Os direitos dos trabalhadores, quer os previstos em lei, quer os negociados em acordos, convenções coletivas ou previstos em sentença normativa, assim como os abrangidos por normas emanadas de autoridades administrativas no exercício de sua competência legal, se inserem nos contratos individuais de trabalho, tornando irrenunciáveis as respectivas cláusulas.

(in "A indisponibilidade de direitos trabalhistas", *Revista da Faculdade de Direito da UFPR*, vol. 33, 2000, p. 09)

Ora, é de inequívoca sabença que o Direito do Trabalho visa à proteção dos direitos sociais, jamais da economia, tanto que a ordem econômica está fundamentada na valorização do trabalho humano, visando à dignidade de todos, segundo deflui do art. 170 da Cártula.

Não é possível, dessarte, adotar-se uma interpretação flexibilizadora do direito. Trata-se de verdadeira revogação de históricas conquistas dos trabalhadores, cujo escopo reside apenas e habitualmente em atender aos interesses do capital à consecução de seus fins, invariavelmente relativos à maior produtividade, maximização dos lucros e minimização do custo operacional.

E isso é bastante palpável em nosso imenso Brasil atual.

A imprensa publicou recentemente que dois grandes bancos obtiveram no primeiro semestre de 2007 lucros superiores a 30% (trinta por cento) em relação ao mesmo período de 2006. Nada contra tais faturamentos. Mas é de se indagar qual o percentual de reajuste salarial que seus empregados auferiram!!! Por uma questão de justiça, deveriam fazer jus aos mesmos índices do apontado lucro do empregador.

Durante a confecção deste estudo, adveio o lançamento da "*Campanha pela Efetivação do Direito do Trabalho*" pela Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho - ANAMATRA, consoante se extrai do sítio www.anamatra.org.br.

O principal móvel de sua deflagração reside na "[...] defesa do Direito do Trabalho contra quaisquer tentativas de flexibilização e redução dos direitos dos trabalhadores brasileiros" (Diretoria de Comunicação Social) pois, nas palavras de seu presidente, o Juiz Cláudio José Montesso:

[...] mais do que resistir às mudanças sinalizadas por meio de movimentos legislativos e do próprio Executivo, a ANAMATRA apresenta uma política de efetivação dos direitos do trabalhador, convocando todos os segmentos da sociedade que tenham interesse em atuar nesse sentido, e não apenas as entidades que lidam com o mundo do trabalho.

Urge a adoção de uma postura verdadeiramente justralista dos operadores do Direito do Trabalho, não para criar leis e interpretações restritivas, mas para dar-lhe efetividade real em torno do direito já positivado, alcançando-lhe os verdadeiros objetivos em função de sua natureza, pois:

Interpretar é explicar, esclarecer; dar o significado de vocábulo, atitude ou gesto; reproduzir por outras palavras um pensamento exteriorizado; mostrar o sentido verdadeiro de uma expressão, extrair, de frase, sentença ou norma, tudo o que na mesma se contém. (MAXIMILIANO, 1994a, p. 9.)

Tudo bem simples, como a vida deve ser.

4 CONCLUSÃO

Diante de todos os aspectos aqui abordados, já nos é possível encerrar este estudo.

Restam-nos claro que:

1 - A interpretação deve ter caráter concreto, fluindo por uma via abstratamente estabelecida pela hermenêutica, em confronto com o caso real a ser decidido pelo Judiciário. Como diria Carlos Maximiliano (1994b), inviável é:

[...] o erro dos que pretendem substituir uma palavra pela outra; almejam, ao invés de Hermenêutica, Interpretação. Esta é aplicação daquela; a primeira descobre e fixa os princípios que regem a segunda. A Hermenêutica é a teoria científica da arte de interpretar.

2 - O Direito do Trabalho encerra diversos princípios característicos, cujo adequado conhecimento permitirá a elaboração de normas a ele ínsitas e, conseqüentemente, a perfeita interpretação. Tais princípios são verdadeiros postulados inspiradores do sentido e do alcance das normas trabalhistas, das quais, simultaneamente, defluem.

3 - A raiz sociológica do Direito do Trabalho está na necessidade de proteção social aos trabalhadores. É inoidável que o conteúdo das normas de ordem pública oscila no tempo e no espaço. Mas a proteção ao trabalhador visa à sociedade e ao bem comum, razão pela qual não pode ser alvo de derrogação, especialmente quando o texto legal que a garante não foi objeto de modificação. A interpretação do Direito do Trabalho não pode ocorrer em detrimento dos direitos da classe obreira, até porque “Os acordos e convenções coletivas de trabalho não podem restringir direitos irrenunciáveis dos trabalhadores.” (STF, 1ª Turma, RE 234.186-SP, Min. Sepúlveda Pertence, *in* DJU de 31.08.01.)

4 - A magistratura do trabalho necessita urgentemente assumir seu verdadeiro papel, expondo a consciência de que o futuro do Direito do Trabalho é por ela construído com suas decisões, modificando os catastróficos rumos que o neoliberalismo hodierno vem tentando impor e com isso evitar iminente catarse social.

5 - A justiça social tem expressão no art. 6º da CRFB (“São direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, a moradia, o lazer, a segurança, a previdência social, a proteção à maternidade e à infância, a assistência aos desamparados, na forma desta Constituição”) e é complementada pelo art. 170 (“A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social [...]”), estando calcada na necessidade de distribuição de rendas, com a inarredável proteção aos fracos, aos pobres e aos trabalhadores, sob a diretriz dos princípios da solidariedade e da igualdade. Materialmente, só se concretizará quando o Judiciário transformar-se em agente desse processo, deixando de lado a figura de mero espectador inerte e passivo dos fatos sociais.

6 - A Justiça do Trabalho, vista como valor e não apenas como instituição, somente se alcançará quando seus juízes vislumbrarem as regras do Direito do

Trabalho com suas motivações principiológicas, objetivando a efetividade do valor social do trabalho e a dignidade da pessoa humana, partindo invariavelmente da premissa segundo a qual, também em questões justralhistas:

A vida da comunidade humana exige uma regularidade ou, bem dizendo, um regulamento que a torne possível, ordenada, perfectível, justa. Isto constitui o móvel e o alvo do direito e é de um significado vivo e permanente. (o homem é um animal legal.)¹ (GARAY, 1976). (tradução nossa)

Abstract: *The Right of the Work comes suffering significant modifications, many for force of the modern interpretation of the rules always effective, usually for the retreat of rights of the working class. This study has for objective to analyze the juridical consequences of the malign understanding today expressed on the rights and minimum warranties foreseen in our juridical order, affirming that the labor law, in general, requests mere application, without interpretation, weaving critics on the behavior of the courts and the tolerance on the exacerbated flexibility, offering certain examples, and presenting suggestions for the accomplishment of the material right through its main agent, the magistrate of the work.*

Keywords: *right of the work; social ends; flexibility; interpretation; social justice; beginnings; the workers' protection.*

REFERÊNCIAS

- BRASIL. AMATRA 3. Reforma Constitucional e a Nova Ordem Econômica. *In* 6º Encontro dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 3ª Região, 2005, Belo Horizonte. *Anais [...]* Belo Horizonte: AMATRA, 2005.
- BRASIL. Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho - ANAMATRA. Disponível em <<http://www.anamatra.org.br>> Acesso em 10 ago. 2007.
- BRASIL. Consolidação das Leis do Trabalho. Disponível em <https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del5452compilado.htm> Acesso em 22 jun. 2007.
- BRASIL. Constituição (1988). Disponível em <http://legis.senado.gov.br/con1988/CON1988_08.03.2006/CON1988.htm> Acesso em 12 jun. 2007.
- BRASIL. Justiça do Trabalho. Julgado n. 00872-2005-038-03-00-07. Juiz Léverson Bastos Dutra, 4ª Vara do Trabalho de Juiz de Fora-MG.
- BRASIL. Lei de Introdução ao Código Civil. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto-lei/Del4657.htm> Acesso em 05 jul. 2007.
- BRASIL. Supremo Tribunal Federal. 1ª Turma. RE 234.186-SP. Min. Sepúlveda Pertence, *in* DJU de 31.08.01.

¹ *La vida de la comunidad humana exige una regularidad o, más bien dicho, una regulación que la haga posible, ordenada, perfectible, justa. Esto constituye el motor y el fin del derecho y es de una significación viva y permanente. (El hombre es un animal jurídico.)*" (GARAY, Luis de. *Que es el derecho?* México: Editorial Jus, 1976).

- BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Livro de Súmulas e Orientações Jurisprudenciais. Disponível em <http://www.tst.gov.br/Cmjpn/livro_html_atual.html> Acesso em 13 jun. 2007.
- COUTINHO, Aldacy Rachid. A indisponibilidade de direitos trabalhistas. *Revista da Faculdade de Direito da UFPR*, v. 33, Paraná, 2000. 09p.
- DELGADO, Mauricio Godinho. *Introdução do Direito do Trabalho*, São Paulo: LTr, 1995, 194p.
- FOLCH, Galard, *apud* MARTINS, Sergio Pinto. *Direito do Trabalho*. 14. ed. São Paulo: Atlas, 2001, 36p.
- GARAY, Luis de. *Que es el derecho?*. México: Editorial Jus, 1976.
- MARANHÃO, Délio. *Instituições de Direito do Trabalho*. V. I. São Paulo: LTr, 1991.
- MAXIMILIANO, Carlos. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1993.
- _____. *Hermenêutica e Aplicação do Direito*. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1979.
- _____. *Hermenêutica e aplicação do Direito*. Rio de Janeiro: Forense, 1994.
- NASCIMENTO, Amauri Mascaro. *Compêndio de Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr, 1976.
- PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE MINAS GERAIS. Pró-Reitoria de Graduação. Sistema de Bibliotecas. Padrão PUC Minas de normalização: normas da ABNT para apresentação de artigos de periódicos científicos. Belo Horizonte, 2007. Disponível em <<http://www.pucminas.br/biblioteca/>>. Acesso em: 23 ago 2007.
- RIBEIRO, Eduardo. (STJ, 3ª Turma, REsp. 194.866-RS, julgado em 20.04.99, publicado no DJU de 14.06.99, página 188).
- RODRIGUEZ, Américo Plá. *Princípios de Direito do Trabalho*. 3. ed. São Paulo: LTr, 2002.
- RUSSOMANO, Mozart Victor. *Curso de Direito do Trabalho*. 7. ed. Curitiba: Juruá, 1999.
- SILVEIRA, Alípio. *1911 - O fator político-social na interpretação das leis*. Introdução de Roscoe Pound. São Paulo: Tipografia Paulista, 1946.

A VEDAÇÃO DO RETROCESSO SOCIAL COMO LIMITE À FLEXIBILIZAÇÃO DAS NORMAS TRABALHISTAS BRASILEIRAS*

Aline Paula Bonna**

SUMÁRIO

- 1 INTRODUÇÃO
- 2 O PARADOXAL SURGIMENTO DO DIREITO DO TRABALHO E SUA DERRUIÇÃO EM VIRTUDE DA HEGEMONIA DO PENSAMENTO ECONÔMICO NEOLIBERAL
- 3 A HERMENÊUTICA JURÍDICA CONTEMPORÂNEA: DA “INSINCERIDADE NORMATIVA” À FILTRAGEM CONSTITUCIONAL
- 4 A VEDAÇÃO DO RETROCESSO SOCIAL
- 5 A VEDAÇÃO DO RETROCESSO SOCIAL COMO LIMITE À FLEXIBILIZAÇÃO DAS NORMAS TRABALHISTAS BRASILEIRAS
- 6 CONCLUSÃO

RESUMO

A tendência de flexibilização das normas trabalhistas é uma realidade no Brasil, imposta por forças econômicas globalizadas, capitaneadas pelo neoliberalismo. Entretanto, no plano jurídico, vive-se, atualmente, um momento de profunda reformulação da hermenêutica constitucional. No paradigma pós-positivista, importantes princípios de interpretação das regras jurídicas, como a vedação do retrocesso social, impedem o esvaziamento de normas de proteção social já realizadas no plano infraconstitucional.

Palavras-chave: Globalização. Neoliberalismo. Flexibilização trabalhista. Pós-positivismo. Hermenêutica constitucional contemporânea. Bloco de constitucionalidade. Princípio do não-retrocesso social. Progressividade dos direitos econômicos, sociais e culturais.

1 INTRODUÇÃO

O presente estudo se propõe a demonstrar como a hermenêutica jurídica contemporânea, de matriz pós-positivista, reaproxima o direito dos ideais de justiça e, resgatando a força normativa dos princípios constitucionais, notadamente da vedação ao retrocesso social, pode funcionar como barreira de contenção ao hegemônico discurso neoliberal e seus vetores flexibilizantes sobre os direitos sociais já implementados no plano infraconstitucional brasileiro.

* Artigo científico apresentado ao curso de pós-graduação em Direito do Trabalho do Instituto de Educação Continuada da Pontifícia Universidade Católica de Minas Gerais.

** Especialista em Direito do Trabalho pela PUCMINAS. Assistente de Desembargador do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região.

2 O PARADOXAL SURGIMENTO DO DIREITO DO TRABALHO E SUA DERRUIÇÃO EM VIRTUDE DA HEGEMONIA DO PENSAMENTO ECONÔMICO NEOLIBERAL

Os papéis desempenhados pelo direito do trabalho na sociedade são, e sempre foram, essencialmente contraditórios.

O reconhecimento de garantias trabalhistas, inicialmente, servia muito mais aos interesses das classes que expropriavam a força de trabalho do que representava alguma efetiva preocupação estatal com a dignidade humana do operário. Com efeito, nos primórdios do capitalismo, o incremento da renda proletária era de vital importância para o desenvolvimento do próprio sistema, até então focado no escoamento da produção industrial. Conferir direitos aos trabalhadores não era outra coisa senão transformá-los em consumidores.

Não obstante os objetivos econômicos subjacentes às suas origens, o incipiente ramo jurídico acabou contagiando a consciência coletiva acerca da impreterível necessidade de positivação de normas de proteção social. A partir de então, o direito do trabalho convolveu-se em um novo paradoxo, dessa vez de cunho mais político e ideológico: passou a ser objeto de lutas e reivindicações do proletariado e, concomitantemente, de concessões estatais com o fim de conter a eclosão de movimentos políticos contrários às classes dominantes.

A questão restou muito bem definida nas seguintes palavras de Jorge Luiz Souto Maior (2000):

O direito do trabalho surge como fórmula da classe burguesa para impedir a emancipação da classe operária, mas, paradoxalmente, com ele inicia-se um processo de valorização do trabalho [...]. No entanto, atualmente, o mundo está passando por uma transformação estrutural importante. O intenso aprimoramento da tecnologia, provocado pela automação computadorizada, tem agravado o desemprego, o que aos poucos, obedecendo a velha lei da oferta e da procura, vai devolvendo ao trabalho o valor que sempre teve, qual seja, nenhum. [...] Nesta substituição do homem pela máquina - que, aliás, não é dado inédito na história -, há uma diminuição do valor do trabalho e, conseqüentemente, uma diminuição da importância do direito do trabalho (surgem as idéias de flexibilização e de desregulamentação). O trabalho volta, assim, a ser uma noção de direito, não de liberdade. Nesse novo contexto, do mundo do desemprego, o trabalho passa a ser visto até mesmo como um privilégio, tenha o valor que tiver. (SOUTO MAIOR, 2000, p. 20-22)

O novo contexto a que se refere o autor é o atual estágio do sistema capitalista, muito comumente chamado de globalização. Esse fenômeno é marcado por uma profunda transformação do modo de produção econômica e tem reclamado, sem qualquer pudor, a mitigação das normas de proteção do trabalhador.

Com muita propriedade, Mauricio Godinho Delgado¹ descreve o fenômeno globalizante, identificando nele três pressupostos de natureza essencialmente estrutural: a generalização do sistema econômico para além do núcleo original,

¹ DELGADO, Mauricio Godinho. *Capitalismo, trabalho e emprego: entre o paradigma da destruição e os caminhos de reconstrução*. São Paulo: LTr, 2006.

proporcionada especialmente pela formação de grandes blocos econômicos, que acabam intensificando antigas dependências e debilidades de nações periféricas; a nova revolução tecnológica, notadamente na área de comunicação, permitindo a realização concomitante de operações econômicas por agentes de vários lugares do mundo, bem como a difusão acrítica do ideário econômico neoliberal; a hegemonia do capital financeiro-especulativo, desvinculado da antiga noção de “produção”, que só acentua o endividamento de determinadas economias nacionais.

Discorre, ainda, o autor sobre os fatores conjunturais que envolvem a consagração desse modelo. Para ele, sem a pressão comunista ou qualquer outro eficaz contraponto ao “formulário ideológico neoliberal”, o pensamento crítico derruiu; o que, somado à atenuação das barreiras nacionais, à massificação dos meios de comunicação e ao refluxo do movimento sindical, permitiu a hegemonia absoluta do pensamento econômico liberalizante, hoje apresentado como algo inerente e inevitável para o sistema capitalista.

Acrescenta o eminente jurista que o neoliberalismo não se confunde com o liberalismo clássico, que fomentava um Estado mínimo indutor das forças econômicas e até mesmo certo compromisso entre capital e trabalho (fordismo). Não. O capitalismo contemporâneo, francamente competitivo, não prevê qualquer reciprocidade; encerra, ao revés, uma “matriz intelectual desconstrutivista do primado do trabalho e do emprego”, à qual deve se submeter o Estado, sob pena de arruinar-se no mercado internacional.

Esse “pensamento econômico único” pugna por radicais transformações nas normas de proteção social, tornando latentes no seio da sociedade contemporânea movimentos de flexibilização e/ou desregulamentação do direito do trabalho, que se concretizam com a implementação de políticas públicas tendentes a reduzir, senão a abolir, garantias laborais, hoje encaradas como verdadeiros entraves ao desenvolvimento da economia.

O “receituário neoliberal” torna-se especialmente sedutor nos países periféricos, que, de forma aparentemente consensuada e sem qualquer adaptação às suas realidades, acolhem-no como uma questão de sobrevivência da competitividade das empresas nacionais no mercado globalizado e, por conseguinte, como *conditio sine qua non* do crescimento econômico da nação.

No caso brasileiro, de tradição eminentemente escravagista, em que as normas de proteção social, na expressão de Souto Maior (2000), não são vistas como “direito conquistado”, mas sim “concedido”, os efeitos deletérios da hegemonia neoliberal são particularmente delicados, porquanto implementados, inclusive, pela ação sindical. Uma vez mais, socorremo-nos da lição de Jorge Luiz Souto Maior (2000), para esclarecer a extensão do problema:

[...] em nossa realidade, como de resto na realidade que impera em todo o mundo, constata-se o desmantelamento da organização sindical. Os trabalhadores já não se identificam como classe. [...] o que se constata do quadro econômico-social atual é que não há possibilidade de os trabalhadores se unirem para reivindicar direitos. No máximo conseguem manter o emprego, um emprego cada vez mais com menos direitos. Há de se reconhecer, portanto, que a retórica da normatização pela via da negociação só interessa a um lado, o que provoca um desequilíbrio ainda maior nas relações de emprego [...]. (SOUTO MAIOR, 2000, p. 28-29)

É nesse contexto que o direito do trabalho e a própria Constituição da República - ao inserir direitos e garantias sociais no rol das cláusulas pétreas - são apontados como os grandes responsáveis pelo encarecimento da mão-de-obra e, conseqüentemente, pela inviabilização da atividade empresarial e pela expansão da economia informal.

Entretanto, os especialistas advertem que o custo do trabalho no Brasil não é elevado e que os direitos trabalhistas não são desproporcionais ou excessivos, tanto que não impediram o *boom* econômico vivenciado pelo país na década de 70. Outrossim, falar em flexibilização só faria sentido se estivéssemos diante de um ordenamento jurídico inflexível, o que não é o caso do Brasil.²

Demais disso, o discurso flexibilizante, a despeito de ser apresentado como transitório, para solucionar crises momentâneas e incrementar o desenvolvimento econômico da nação, torna-se irreversível e aguça sobremaneira os níveis de injustiça social.

Nos países que já experimentaram a flexibilização do direito do trabalho, como a Espanha, por exemplo, não se identificou contundente relação desta com a geração de novos empregos; pelo contrário, acentuaram-se os índices de informalidade e subemprego. A esse respeito, ressalta Jorge Luiz Souto Maior (2000):

[...] menos direitos trabalhistas não significam mais emprego, por uma razão muito simples: o sucesso econômico não implica desenvolvimento social. [...] pois a tendência, em longa escala (talvez nem tão longa assim), é a de que os trabalhadores que ocupam os empregos precários que se criam são os mesmos que antes ocupavam os empregos efetivos. Pode-se dizer que pelo menos não passaram a ser desempregados, mas esse argumento do mal menor despreza a dignidade humana [...]. (SOUTO MAIOR, 2000, p. 29-30)

Esse autor cita, mais adiante, diversas alternativas para a superação do desemprego e das crises econômicas, que prescindem de flexibilização das normas trabalhistas, arrematando o raciocínio com preciosas palavras:

Ainda que se encontre algo em que a legislação trabalhista brasileira precise de atualização - pois todo direito deve evoluir -, nada justifica que se altere o enfoque do problema. O direito do trabalho brasileiro, no geral, não é, como visto acima, rígido e antiquado. Por isso, a discussão está desviando-se do problema central. A questão crucial, que se opõe à efetividade dos direitos trabalhistas, é o desemprego, mas este não pode ser, em hipótese alguma, creditado ao direito do trabalho. (SOUTO MAIOR, 2000, p. 164)

Com tudo o que foi dito até aqui, pretendeu-se demonstrar que a economia, não obstante se tratar de ciência social intrinsecamente ligada ao direito, não pode, como vem acontecendo, ditar a estruturação das normas de proteção social, de

² SIQUEIRA NETO, José Francisco *apud* SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. *O direito do trabalho como instrumento de justiça social*. São Paulo: LTr, p. 154.

forma absolutamente alheia às conquistas sociais já positivadas. Se há necessidade de alteração do direito do trabalho, mister perquirir o panorama jurídico que a lastreia e os princípios e métodos científicos que devem nortear eventuais modificações, à luz dos postulados da nova hermenêutica jurídica.

3 A HERMENÊUTICA JURÍDICA CONTEMPORÂNEA: DA “INSINCERIDADE NORMATIVA” À FILTRAGEM CONSTITUCIONAL

A despeito da existência de certo ceticismo quanto ao direito e ao Estado pós-moderno, Luís Roberto Barroso assevera que, após uma histórica falta de efetividade de sucessivas Cartas Políticas, o constitucionalismo brasileiro vive “um momento sem precedentes, de vertiginosa ascensão científica e política” (BARROSO, 2006, p. 02), no qual as normas constitucionais, especialmente as principiológicas, são elevadas de meros “conselhos políticos” ao núcleo do ordenamento jurídico. O resgate da normatividade (imperatividade mais efetividade) dos princípios constitucionais implica conferir-lhes, sejam eles explícitos ou não, três funções primordiais: condensar os valores maiores de determinada coletividade, dar unidade e harmonia ao sistema jurídico e, por fim, condicionar a atividade do intérprete.³

Mister frisar, de pronto, que essa reviravolta pela qual passa o constitucionalismo brasileiro não é um fenômeno isolado, mas decorre de um novo paradigma jurídico, o pós-positivismo, cuja compreensão exige uma breve digressão histórica sobre a ciência do direito.

Em radical contraponto ao jusnaturalismo, surgiu, ao final do século XVIII, o movimento da codificação do direito e, com ele, ascendeu-se o positivismo jurídico. Hans Kelsen, seu maior expoente, buscando conferir cientificidade ao direito, tentou aproximá-lo das ciências naturais e, desvinculando o direito da moral, proclamou a validade estritamente formal das regras jurídicas. Por conseguinte, o papel das Constituições restringia-se a organizar o Estado, a conferir direitos individuais e a estabelecer o procedimento de formulação das regras infraconstitucionais, servindo, pois, de norma fundamental de validade destas.

Ocorre que tal fetichismo pela lei, absolutamente desvinculado do conteúdo ético das normas jurídicas, entrou em decadência em meados do século XX, quando se percebeu que ele era capaz de legitimar práticas francamente degradantes da dignidade da pessoa humana, como o nazifascismo. Daí surgiu a necessidade de se reaproximarem direito e ética.

Em um primeiro momento, o positivismo crítico estabeleceu princípios gerais de direito, nitidamente ligados ao ideal de justiça, como forma de podar os excessos da letra fria da lei. Hoje, já se fala, contudo, em vinculação da própria validade das normas jurídicas ao conteúdo axiológico das mesmas e à sua conformação com os princípios materiais da Constituição, que traduzem os valores supremos de determinada sociedade. É esse cenário que se tem denominado pós-positivismo.

³ BARROSO, Luís Roberto. Fundamentos teóricos e filosóficos do novo direito constitucional brasileiro *in A nova interpretação constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas*. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 29-30.

Outro fator que concorreu para a reformulação da hermenêutica jurídica foi a constatação da baixa densidade normativa dos princípios constitucionais. Em muitos países do mundo, as normas inseridas na Magna Carta nunca passaram de efêmeras promessas políticas, de enunciados retóricos e vazios de efetividade. Nesse diapasão, Luís Roberto Barroso (2002) registra uma lamentável realidade:

Em nenhuma esfera, jurídica, observa Linhares Quintana, é tão grande o abismo entre a validade e a vigência do Direito. [...] Por mais de uma razão, determinada disposição constitucional deixa de ser cumprida. Em certos casos, ela se apresenta desde o primeiro momento como irrealizável. De outras vezes, o próprio poder constituído impede sua concretização, por contrariar-lhe o interesse político. E, ainda, um preceito constitucional frustra-se em sua realização por obstáculos opostos por injunções de interesses de segmentos econômica e politicamente influentes. (BARROSO, 2002, p. 61)

Na seqüência, o notável doutrinador registra que a “insinceridade normativa” é ainda mais contundente na consagração dos inúmeros direitos sociais proclamados pelo constituinte originário, que, não raras vezes, padece de nítida demagogia, contrariando as reais possibilidades de cumprimento pelo Estado.⁴ O clássico exemplo, a nosso ver, é a definição de salário mínimo, contida no inciso IV do artigo 7º da CRFB/88, que não goza, por motivos óbvios, de qualquer credibilidade perante os milhões de cidadãos brasileiros.

Lênio Luiz Streck (2003) também destaca o resgate do caráter “dirigente-valorativo-principiológico” do Texto Constitucional e, relacionando-o ao substancialismo de Alexy e Dworkin, propõe uma postura intervencionista do Judiciário na interpretação das normas infraconstitucionais.⁵ Aludindo-se, ainda, ao garantismo de Ferrajoli, descreve o paradigma do direito contemporâneo:

[...] alteram-se em primeiro lugar as condições de validade das leis que dependem do respeito já não somente em relação às normas processuais sobre a sua formação, senão também em relação às normas substantivas sobre seu conteúdo, isto é, dependem de sua coerência com os princípios de justiça estabelecidos pela Constituição; em segundo lugar, altera-se a natureza da função jurisdicional e a relação entre o juiz e a lei, que já não é, como no paradigma juspositivista, sujeição à letra da lei qualquer que seja o seu significado, senão que é uma sujeição, sobremodo, à Constituição que impõe ao juiz a crítica das leis inválidas através de sua reinterpretação em sentido constitucional e sua declaração de inconstitucionalidade; em terceiro, altera-se o papel da ciência jurídica que, devido ao câmbio paradigmático, resulta investida de sua função à não somente descritiva, como no velho paradigma paleojuspositivista, senão crítica e construtiva em relação ao seu objeto [...]. Por último, altera-se a relação entre a política e o Direito. Uma vez que o Direito já não está subordinado à política como se dela fosse instrumento,

⁴ BARROSO, Luís Roberto. *Direito constitucional e a efetividade de suas normas: limites e possibilidades da Constituição brasileira*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002, p. 64.

⁵ STRECK, Lênio Luiz. *Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do direito*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 40 e ss.

senão que é a política que se converte em instrumento de atuação do Direito, subordinada aos vínculos a ela impostos pelos princípios constitucionais: vínculos negativos, como os gerados pelos direitos às liberdades que não podem ser violados; vínculos positivos, como os gerados pelos direitos sociais, que devem ser satisfeitos. (STRECK, 2003, p. 47-48).

Nesse panorama, o que exige, atualmente, o constitucionalismo brasileiro é uma constante filtragem constitucional, pela qual nenhuma norma jurídica pode ser considerada válida se não passar pelo crivo da Magna Carta.

Ademais, a hermenêutica jurídica contemporânea, eminentemente axiológica, impõe interpretações cada vez mais expansivas dos direitos fundamentais, culminando com a compreensão do chamado bloco de constitucionalidade.⁶ Em poucas palavras, a expressão designa a irradiação do valor constitucional para disposições exteriores ao texto formal da Carta Política, encampando valores materialmente constitucionais, inclusive, princípios metajurídicos e regramentos infraconstitucionais.

Mas não é só.

Não mais se admite que as normas constitucionais, especialmente as definidoras de direitos fundamentais, sejam elas regras ou princípios, funcionem como meros conselhos ao legislador. A elas também se reconhece força cogente, que condiciona a atividade legiferante, por meio de eficácias negativa e positiva. Esta entendida como o direito subjetivo do beneficiário da norma reivindicar a produção de seus efeitos; aquela como a possibilidade de invalidação de normas ou atos que contrariem os efeitos determinados pelo comando constitucional.

Particularmente inovadora é a eficácia negativa. Nos dizeres de Ana Paula Barcellos, trata-se de “uma construção doutrinária especialmente relacionada com as normas-princípios constitucionais” (BARCELLOS, 2002, p. 66), que rompe definitivamente com a clássica visão de que as chamadas “normas programáticas” não possuíam qualquer eficácia até que regras infraconstitucionais regulamentassem a produção de seus efeitos essenciais.

Com essa compreensão, desde o momento em que uma norma é inserida no corpo constitucional, formal ou materialmente, ela já possui, no mínimo, um efeito esterilizante da atividade estatal desconforme com seus preceitos. Um importante desdobramento de tal eficácia negativa é o chamado “princípio do não-retrocesso social” ou “eficácia vedativa do retrocesso”, analisado a seguir.

4 A VEDAÇÃO DO RETROCESSO SOCIAL

A vedação do retrocesso social é a possibilidade de

invalidação da revogação de normas que, regulamentando o princípio, concedam ou ampliem direitos fundamentais, sem que a revogação em questão seja acompanhada de uma política substitutiva equivalente. (BARCELLOS, 2002, p. 69)

⁶ A expressão “bloco de constitucionalidade” foi cunhada pelo Conselho da França, em 1971, no *leading case* em que se estendeu a juridicidade do texto constitucional aos valores materiais proclamados no preâmbulo da Carta de 1958.

Frise-se que não se trata de invalidação da substituição de medidas igualmente tendentes a concretizar determinada norma constitucional, mas daquelas que representem significativo esvaziamento do comando maior. A discricionariedade do legislador quanto a escolhas de políticas públicas de realização dos direitos fundamentais remanesce incólume; o que não se admite é apenas a restrição injustificada de um direito já incorporado no patrimônio jurídico do cidadão.

Nesse diapasão, já lecionava, há algum tempo, J. J. Gomes Canotilho (1995), focando-se, particularmente, nos direitos de segunda dimensão:

A idéia aqui expressa também tem sido designada como proibição de “contra-revolução social” ou da “evolução reaccionária”. Com isto quer dizer-se que os direitos sociais e econômicos (ex.: direitos dos trabalhadores, direito à assistência, direito à educação), uma vez alcançados ou conquistados, passam a constituir, simultaneamente uma garantia institucional e um direito subjectivo. Desta forma, e independentemente do problema fáctico da irreversibilidade das conquistas sociais (existem crises, situações econômicas difíceis, recessões econômicas), o princípio em análise justifica, pelo menos, a subtração à livre e oportunística disposição do legislador, da diminuição de direitos adquiridos [...]. O reconhecimento desta protecção de direitos prestacionais de propriedade, subjectivamente adquiridos, constituiu um limite jurídico do legislador, ao mesmo tempo, uma obrigação de prossecução de uma política congruente. Esta proibição justificará a sanção de inconstitucionalidade relativamente a normas manifestamente aniquiladoras da chamada justiça social [...]. (CANOTILHO, 1995, p. 468-469)

Entre nós, não destoia a lição de Lênio Luiz Streck (2003):

Dito de outro modo, a Constituição não tem somente a tarefa de apontar para o futuro. Tem, igualmente a relevante função de proteger os direitos já conquistados. Desse modo, mediante a utilização da principiologia constitucional (explícita ou implícita), é possível combater alterações feitas por maiorias políticas eventuais, que legislando na contramão da programaticidade constitucional, retiram (ou tentam retirar) conquistas da sociedade. (STRECK, 2003, p. 53)

Adiante, este último autor, deixando entrever que a doutrina da eficácia vedativa dos princípios constitucionais não é tão recente como possa parecer, cita o seguinte trecho do famoso acórdão n. 39/84, do Tribunal Constitucional de Portugal, pelo qual se invalidou a revogação de boa parte da Lei do Serviço Nacional de Saúde do país:

[...] a partir do momento em que o Estado cumpre (total ou parcialmente) as tarefas constitucionalmente impostas para realizar um direito social, o respeito constitucional deste deixa de consistir (ou deixa de consistir apenas) numa obrigação negativa. O Estado, que estava obrigado a atuar para dar satisfação ao direito social, passa a estar obrigado a abster-se de atentar contra a realização dada ao direito social.

Encampa, igualmente, a tese da vedação do retrocesso social o notável professor Ingo Wolfgang Sarlet, que estabelece uma relação umbilical entre ela e os princípios da segurança jurídica e da dignidade da pessoa humana.⁷

Esclarece, de plano, o autor que a garantia da segurança jurídica não se esgota na irretroatividade das leis, ou na proteção conferida ao direito adquirido, à coisa julgada e ao ato jurídico perfeito (inciso XXXVI do art. 5º da CR/88), tampouco na limitação ao poder constituinte derivado. Vai muito além, podendo atingir regras que, não obstante possuam “efeitos exclusivamente prospectivos”, possam implicar algum retrocesso social, frustrando legítimas expectativas de direito, criadas pelo próprio Estado ao concretizar direitos fundamentais proclamados na Lei Maior. Sustenta o eminente jurista (2005):

A segurança jurídica, na sua dimensão objetiva, exige um patamar mínimo de continuidade do (e, no nosso sentir, também no) Direito, ao passo que, na perspectiva subjetiva, significa a proteção da confiança do cidadão nesta continuidade da ordem jurídica no sentido de uma segurança individual das suas próprias posições jurídicas. [...] Importa lembrar aqui o fato de que a proteção da confiança constitui um dos elementos materiais do princípio da boa-fé, tendo por corolário - notadamente no âmbito das relações negociais - o dever da parte de não fraudar as legítimas expectativas criadas pelos próprios atos, o que evidencia a conexão direta da boa-fé com a proteção da confiança no sentido de uma certa auto-vinculação dos atos e, portanto, de uma inequívoca relação com a noção de proibição do retrocesso. (SARLET, 2005)

Conclui o douto professor que o princípio em apreço decorre de pelo menos três passagens de nossa Carta Política: ao instituir um Estado Democrático e Social de Direito, explicitando, já no preâmbulo, a segurança como um valor supremo da sociedade; no § 1º do art. 5º, ao proclamar o princípio da máxima eficácia e efetividade das normas definidoras de direitos fundamentais; e, finalmente, ao inserir a dignidade humana no rol de fundamentos da República Federativa do Brasil.

Acrescenta que a proteção da dignidade humana, em sua perspectiva negativa, exige a obstrução de medidas retrocessivas que possam, inesperadamente, deslocar a pessoa de uma posição jurídica mais favorável, já lhe conferida pelas instituições sociais e estatais, a um patamar aquém do mínimo existencial condigno.

A par da perspectiva constitucionalista até aqui apresentada, o *non regresso* também é extraído dos tratados de direitos econômicos, sociais e culturais ratificados pelo Brasil, no livre e pleno exercício de sua soberania, perante as Nações Unidas e a OEA, cujo contributo não poderia ser preterido no presente estudo, mesmo assumindo o risco de abreviar por demais questão de tamanha complexidade e profundidade.

⁷ SARLET, Ingo Wolfgang. A eficácia do direito fundamental à segurança jurídica: dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais e proibição de retrocesso social no direito constitucional brasileiro. Disponível na *Internet*: <<http://www.mundojuridico.adv.br>>. Acesso em: 24 nov. 2007.

Destaque-se, nesse sentido, que tanto pelo *Pacto Internacional dos Direitos Econômicos, Sociais e Culturais*, de 1966, quanto pelo apelidado *Protocolo de São Salvador*, em vigor desde 1999 (Decreto n. 3.321/99), o Brasil se comprometeu a implementar, progressivamente e com o máximo de seus recursos disponíveis, os direitos ligados à igualdade. Dessa noção de progressividade, extrai-se a vedação do retrocesso, como um vetor dinâmico e unidirecional positivo, que impede a redução do patamar de tutela já conferido à pessoa humana.⁸

Em magistral tese de doutoramento, a professora Daniela Muradas (2007) ressalta que esses e outros diplomas internacionais, além de firmarem para os Estados convenientes o dever de informar as medidas adotadas para a progressiva implementação dos direitos neles previstos, afiançam o princípio da vedação do retrocesso, na medida em que proíbem a supressão ou a limitação das garantias reconhecidas na ordem jurídica interna sob o pretexto de que estas não são perfilhadas naqueles ou o são em menor grau. Assim, o escopo da sociedade internacional é sempre acumular vantagens ao plano nacional e, por meio do esforço contínuo e conjugado dos Estados, propiciar ininterrupto incremento à posição sociojurídica do trabalhador enquanto uma das nuanças da pessoa humana.⁹

E arremata a jurista, citando singela e primorosa ponderação de Fábio Konder Comparato:

A consciência ética coletiva [...] amplia-se e aprofunda-se com o evolver da História. A exigência de condições sociais aptas a propiciar a realização de todas as virtualidades do ser humano é, assim, intensificada no tempo e traduz-se, necessariamente, pela formulação de novos direitos humanos. É esse movimento histórico de ampliação e aprofundamento que justifica o princípio da irreversibilidade dos direitos já declarados oficialmente, isto é, do conjunto de direitos fundamentais em vigor. Dado que eles se impõem, pela sua própria natureza, não só aos Poderes Públicos constituídos em cada Estado, como a todos os Estados no plano internacional, e até mesmo ao próprio Poder Constituinte, à Organização das Nações Unidas e a todas as organizações regionais de Estados, é juridicamente inválido suprimir direitos fundamentais, por via de novas regras constitucionais ou convenções internacionais. (COMPARATO *apud* MURADAS, 2007, p. 308)

⁸ Nesse sentido, leciona Flávia Piovesan (2002):

Se os direitos civis e políticos devem ser assegurados de plano pelo Estado, sem escusa ou demora - têm a chamada auto-aplicabilidade, os direitos sociais, econômicos e culturais, por sua vez, nos termos em que estão concebidos pelo Pacto, apresentam realização progressiva. [...] No entanto, cabe realçar que tanto os direitos sociais, como os direitos civis e políticos demandam do Estado prestações positivas e negativas, sendo equivocada e simplista a visão de que os direitos sociais só demandariam prestações positivas [...]. Da aplicação progressiva dos direitos econômicos, sociais e culturais resulta a cláusula de proibição do retrocesso social em matéria de direitos sociais [...]. (PIOVESAN, 2002, grifos nossos)

⁹ MURADAS, Daniela. Contributo ao Direito Internacional do Trabalho: a reserva implícita ao retrocesso sociojurídico do trabalhador nas convenções da Organização Internacional do Trabalho. 2007. Tese (Doutorado) - Universidade Federal de Minas Gerais, Faculdade de Direito, Belo Horizonte. p. 302/313.

Por derradeiro, mas sem qualquer pretensão de esgotar o tema da hierarquia jurídica dos tratados internacionais de direitos humanos no sistema jurídico pátrio - ordem do dia no Supremo Tribunal Federal¹⁰ -, vale salientar que estes são, no mínimo, materialmente constitucionais, integrando, pois, o bloco de constitucionalidade, cuja juridicidade não mais se questiona.

Nesse cenário, pode-se afirmar, seguramente, que a efetivação dos direitos sociais já se convolou de uma obrigação moral em uma obrigação jurídica da República Federativa do Brasil.

Enfim, a vedação do retrocesso social não é um simples devaneio de doutrinadores vanguardistas. É, hoje, um preceito jurídico positivado, que ganha, a nosso ver, especial relevo diante da onda flexibilizante das normas trabalhistas que vem se instalando no Brasil.

5 A VEDAÇÃO DO RETROCESSO SOCIAL COMO LIMITE À FLEXIBILIZAÇÃO DAS NORMAS TRABALHISTAS BRASILEIRAS

Apresentado o contexto de crise do direito do trabalho, bem como as possibilidades da chamada filtragem constitucional, resta-nos investigar os limites que esta impõe às medidas flexibilizantes de cunho retrocessivo à proteção social já implementada no ordenamento jurídico brasileiro.

Antes, porém, cumpre registrar duas observações.

A primeira é que, embora muitas vezes sejam tomadas como sinônimos, a flexibilização não se confunde com a desregulamentação do direito do trabalho. Enquanto esta consiste na completa substituição das normas trabalhistas estatais pela regulamentação autônoma, aquela encerra apenas uma adaptação das leis laborais às novas realidades das relações de trabalho.

Mas não se pode deixar de advertir que, embora tais fenômenos sejam teoricamente distintos e até - em certo grau - defensáveis, na prática, ao menos na

¹⁰ A esse respeito, confira-se o voto proferido pelo Min. Celso de Mello no RE 466.343/SP, assim sintetizado pelo Informativo n. 498 do Supremo Tribunal Federal:

[...] Contraindo-se, por outro lado, ao Min. Gilmar Mendes no que respeita à atribuição de *status* supralegal aos tratados internacionais de direitos humanos subscritos pelo Brasil, afirmou terem estes hierarquia constitucional. No ponto, destacou a existência de três distintas situações relativas a esses tratados: 1) os tratados celebrados pelo Brasil (ou aos quais ele aderiu), e regularmente incorporados à ordem interna, em momento anterior ao da promulgação da CF/88, revestir-se-iam de índole constitucional, haja vista que formalmente recebidos nessa condição pelo § 2º do art. 5º da CF; 2) os que vierem a ser celebrados por nosso País (ou aos quais ele venha a aderir) em data posterior à da promulgação da EC 45/2004, para terem natureza constitucional, deverão observar o iter procedimental do § 3º do art. 5º da CF; 3) aqueles celebrados pelo Brasil (ou aos quais nosso País aderiu) entre a promulgação da CF/88 e a superveniência da EC 45/2004, assumiriam caráter materialmente constitucional, porque essa hierarquia jurídica teria sido transmitida por efeito de sua inclusão no bloco de constitucionalidade. RE 466343/SP, rel. Min. Cezar Peluso, 12.03.2008.

Disponível na *internet*: <<http://www.stf.gov.br/portal/informativo>>. Acesso em: 21.04.2008.

realidade brasileira, não passam, muitas vezes, de falácia para a precarização das condições mínimas de trabalho. A uma, porque a força sindical pátria, que nunca foi lá muito expressiva, está sensivelmente reduzida em virtude do reticente desemprego que assola o país. A duas, que não há falar em mitigação de uma proteção social que sequer se concretizou no Brasil. Como adverte, sem eufemismo, Lênio Luiz Streck (2003), o Estado Social, entre nós, nunca passou de um simulacro, haja vista que a intervenção estatal não foi capaz de atenuar as desigualdades sociais,

parcela expressiva dos mínimos direitos individuais e sociais não é cumprida, o controle abstrato de normas apresenta um *deficit* de eficácia, decorrente de uma baixa constitucionalidade, [e] os preceitos fundamentais que apontam para o acesso à justiça continuam ineficazes. (STRECK, 2003, p. 51)

A segunda observação, não menos importante que a primeira, é a de que não se olvida da necessidade de evolução do direito do trabalho, como, de resto, do direito como um todo, nem se pretende impedir a adequação das normas trabalhistas às novas realidades das relações laborais. Absolutamente. O que se repugna são as alterações legislativas e políticas públicas que pretendam, exclusivamente, reduzir o custo do trabalho, na esteira do discurso neoliberal de "contenção do desemprego".

Com efeito, na revisão do direito do trabalho, não se podem perder de vista os preceitos maiores desse ramo jurídico, a saber, o princípio da proteção e a busca da justiça social, ambos construídos a partir da constatação de inexorável desigualdade fática que permeia as relações por ele reguladas. A propósito, ante a pressão da economia internacional pela desvalorização do trabalho, deve-se ter sempre em mente que:

O Estado-providência não foi um obstáculo ao normal percurso histórico. Não foi uma invenção artificial dos governantes. Foi, isto sim, uma necessidade e mesmo uma decorrência natural da nova sociedade de riscos, a sociedade industrial, onde o mal se poderia localizar e, por isso, poderia e deveria ser atacado. [...] Essa realidade ainda não se alterou, sobretudo no Brasil, mesmo que retoricamente se queira apresentá-la diferente. (SOUTO MAIOR, 2000, p. 257)

Lembre-se, também, de que os direitos sociais, pelo tão-só fato de estarem encampados pela Magna Carta, ainda que levem a qualificação - quase pejorativa - de normas programáticas, gozam da eficácia negativa imediata própria das normas constitucionais, ou seja, condicionam a atividade legiferante, eivando de nulidade regras posteriores que atentem contra o seu conteúdo.

Outrossim, galgando o *status* de direitos humanos, as garantias laborais incorporam o vetor progressista e expansivo que rege a matéria, inclusive no plano internacional, sendo certo que suas projeções na legislação ordinária passam a integrar o bloco de constitucionalidade, impedindo o retorno a uma situação anterior de omissão estatal ou de esvaziamento puro e simples do mandamento constitucional outrora realizado.

Em suma, tão logo possuam alguma concretude no plano infraconstitucional, os direitos sociais não podem ser simplesmente restringidos ou abolidos por medidas estatais retrocessivas, não acompanhadas de uma previsão compensatória que mantenha nível similar de proteção social.¹¹ E, advirta-se, a compensação aqui exigida deve ser específica e real; não se exaure na mera promessa de criação de mais empregos, pois, como visto, esse discurso, via de regra, é falacioso e, mesmo que ocorra a criação de novos postos de trabalho, esses são francamente mais precários que os anteriores, muitas vezes não atendendo sequer ao patamar básico de uma existência condigna.

Demais disso, a vedação do retrocesso social tem especial aplicabilidade no direito do trabalho, porquanto norteado pelo princípio da norma mais favorável. A força dessa premissa é tamanha que pode tornar uma lei ordinária mais benéfica hierarquicamente superior à própria Constituição¹², não podendo, pois, com muito mais razão, ser extirpada do ordenamento sem equivalente respaldo de proteção ao trabalhador.

Aliás, é esse o escopo do constituinte originário ao inaugurar o rol de direitos sociais com os seguintes dizeres: “São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social” (Constituição da República, 1988, art. 7º). Ora, qualquer iniciante no estudo do direito sabe que a exegese de um dispositivo jurídico deve se pautar no teor de seu *caput*. Logo, outra conclusão não se chega senão a de que quaisquer modificações no rol de direitos sociais devem consistir em melhoria da posição jurídica do obreiro.

A propósito, na lição de Daniela Muradas (2007), a soma do princípio da norma mais favorável com o princípio da progressividade dos direitos econômicos, sociais e culturais, vetores igualmente unidirecionais, delinea, definitivamente, a vedação do retrocesso social:

As noções de progresso e de não retrocesso social ainda se relacionam ao princípio da proteção ao trabalhador, pedra angular do Direito do Trabalho. O princípio da proteção ao trabalhador, como se sabe, grava a originalidade do justtrabalhismo, enunciando o seu sentido teleológico. Com lastro na dignidade da pessoa humana e no valor insito ao trabalho do homem, o princípio tutelar enuncia ser a missão deste ramo jurídico a proteção do trabalhador, com a retificação jurídica da desigualdade

¹¹ Interessante, a propósito, o Enunciado n. 33 da 1ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho, aprovado em 23.11.2007, que coloca o princípio em comento como limite, inclusive, da atividade sindical, nestes termos:

“NEGOCIAÇÃO COLETIVA. SUPRESSÃO DE DIREITOS. NECESSIDADE DE CONTRAPARTIDA. A negociação coletiva não pode ser utilizada somente como um instrumento para a supressão de direitos, devendo sempre indicar a contrapartida concedida em troca do direito transacionado, cabendo ao magistrado a análise da adequação da negociação coletiva realizada quando o trabalhador pleiteia em ação individual a nulidade de cláusula convencional.”

¹² AFONSO, Túlio Augusto Tayano. Direitos sociais e o princípio do não retrocesso social. *Revista de Direito do Trabalho*. RT, v. 32, n. 124, out./dez./06, p. 245-246.

socioeconômica inerente à relação entre capital e trabalho. O sentido tuitivo, em uma perspectiva dinâmica, se relaciona à idéia de ampliação e aperfeiçoamento de institutos e normas trabalhistas. Assim, afiança-se o compromisso da ordem jurídica promover, quantitativamente e qualitativamente, o avanço das condições de pactuação da força de trabalho, bem como a garantia de que não serão estabelecidos recuos na situação sociojurídica dos trabalhadores. (MURADAS, 2007, p. 02-03)

Portanto, sob todos os prismas que se analise a questão, os direitos sociais estão preservados de medidas de cunho retrocessivo que venham a ser propostas pelo Poder Público, pressionado que está pela hegemonia do pensamento econômico ultraliberal, seja contra o poder constituinte reformador (art. 60, § 4º, IV, CR/88), seja contra o legislador infraconstitucional - (arts. 1º, 3º, 5º, §1º, e 7º, *caput*, CR/88).

Tudo isso porque é ululante que as normas de proteção social são frutos de importantes conquistas históricas dos trabalhadores, que não podem ser preteridas por um Estado de Direito que tem como pilares a dignidade da pessoa humana e o valor social do trabalho (incisos III e IV do art. 1º da CR/88), bem como objetiva a construção de uma sociedade livre, justa e solidária e a erradicação da pobreza e da marginalização (incisos I e III do art. 3º da CR/88).

Não bastassem todos esses dispositivos, o operador do direito, como visto, ainda pode se valer de uma ampla gama de princípios constitucionais, materiais e instrumentais, para invalidar uma regra flexibilizante retrocessiva ou, ao menos, conferir-lhe uma interpretação conforme a Constituição.

Tudo sem falar nos diplomas internacionais de direitos humanos econômicos, sociais e culturais ratificados pelo Brasil, cuja obrigatoriedade jurídica não pode ser relegada ao limbo.

Por derradeiro, vale registrar que, sobretudo no direito do trabalho,

[...] tem especial realce a busca do sentido das normas a partir do resultado que tal ou qual significado atribuído à norma possa produzir na realidade, o que é uma característica do direito social [...]. Uma regra positiva, portanto, isoladamente, não tem o poder de negar a existência do princípio. Integrada ao ordenamento jurídico, que comporta, como visto, vários valores contraditórios, é possível que se dê à regra um sentido diametralmente oposto daquele que conste em sua literalidade [...]. (SOUTO MAIOR, 2000, p. 253-261)

Em suma, o pós-positivismo liberta o intérprete das algemas da literalidade fria da lei e o aparelho, de forma contundente, para obstar, até mesmo pela via do controle difuso de constitucionalidade, a implementação de dispositivos legais que venham na contramão do progresso social do trabalhador.

6 CONCLUSÃO

Vive-se, hoje, um momento em que as forças hegemônicas internacionais, de viés eminentemente econômico, tendem a prevalecer sobre os ideais de justiça que deveriam estruturar o direito, legitimando, de forma aparentemente consensual, a redução de garantias individuais. O predomínio de considerações econômicas,

notadamente voltadas para a superação do desemprego estrutural que assola muitos países do mundo, busca justificar a revogação de leis sociais e, de um modo geral, a precarização das relações de trabalho, chegando a colocar as normas constitucionais como entrave da economia nacional.

Contudo, a democracia, tão cara aos Estados de Direito contemporâneos, permite a formação de contrapoderes sociais; como diria o saudoso Afonso Pena, o belo da democracia é que ninguém pode tudo, nem pode sempre. E, felizmente, o discurso neoliberal coexiste, no plano jurídico-filosófico, com um novo paradigma, que resgata a força normativa dos valores materiais consagrados nas Cartas Políticas. Trata-se do pós-positivismo, que, reaproximando direito e axiologia, reformula a hermenêutica jurídica, pautando-a em diversos princípios de interpretação e efetivação das normas constitucionais.

Um deles ganha especial relevo para a proteção dos direitos sociais já concretizados no ordenamento jurídico contra as investidas contrárias do Estado, muitas vezes pressionado pela busca de competitividade no mercado globalizado. É o princípio do não-retrocesso social.

Na esteira da lição de Gomes Canotilho, sem embargos da autonomia inerente à atividade legiferante, os direitos sociais, após sua realização no plano infraconstitucional, saem da esfera de plena disponibilidade pelo legislador, passando a pressupor uma abstenção do Estado. Logo, o postulado da vedação do retrocesso social permite que o intérprete deixe de aplicar, por inconstitucional, uma regra jurídica que restrinja ou exclua, pura e simplesmente, uma norma trabalhista já implementada, sem qualquer medida concreta que mantenha equivalente o patamar de proteção social contido na previsão revogada.

Demais, a hermenêutica jurídica contemporânea, que gravita em torno da dignidade da pessoa humana, é marcada pela incessante reconstrução e efetividade dos direitos humanos (históricos, universais e indivisíveis), que pressupõem uma interpretação cada vez mais progressiva e expansiva. Em decorrência, as garantias trabalhistas contempladas nos tratados internacionais e na legislação ordinária representam concretas projeções dos direitos fundamentais contidos no artigo 7º da CR/88, integrando, indubitavelmente, o bloco de constitucionalidade que deve ser respeitado pelas políticas públicas posteriores.

Tudo isso porque o atual estágio da civilização tem por escopo o contínuo progresso da proteção à pessoa humana, notadamente em seu matiz laborativo. Nesse cenário, exsurge o postulado da vedação do retrocesso como contundente barreira de contenção das práticas flexibilizantes que venham em sentido contrário, negativo, ao *status* sociojurídico do trabalhador.

E, finalmente, partindo da premissa de que, no Brasil, a resistência ao arbítrio estatal começa “de cima para baixo”, conclui-se que está nas mãos dos operadores do direito obstar a implementação de práticas retrocessivas ao desenvolvimento social já consolidado no país e, gradualmente, incutir na consciência coletiva a irrenunciabilidade da justiça distributiva e progressista como cerne do Estado Democrático de Direito.

Lançadas as sementes doutrinárias, cabe à jurisprudência cultivá-las com seu adubo interpretativo, colocando a salvo os direitos dos trabalhadores brasileiros, sob a copa da vedação do retrocesso social que, curiosamente, floresce no terreno árido do pensamento neoliberal dominante.

7 REFERÊNCIAS

- AFONSO, Túlio Augusto Tayano. Direitos sociais e o princípio do não retrocesso social. *Revista de Direito do Trabalho*. RT, v. 32, n. 124, p. 237-252, out./dez./06.
- BARCELLOS, Ana Paula de. *A eficácia jurídica dos princípios constitucionais: o princípio da dignidade da pessoa humana*. Rio de Janeiro: Renovar, 2002. 355p.
- BARCELLOS, Ana Paula de; BARROSO, Luís Roberto. O Começo da História. A Nova Interpretação Constitucional e o Papel dos Princípios no Direito Brasileiro. Disponível na *internet*: <www.camara.rj.gov.br/setores/proc/revistapro/revproc2003/arti_histdirbras.pdf>. Acesso em: 29 fev. 2008.
- BARROSO, Luís Roberto. Fundamentos teóricos e filosóficos do novo Direito Constitucional Brasileiro. In *A nova interpretação constitucional: ponderação, direitos fundamentais e relações privadas*. 2. ed. rev. e atual. BARROSO, Luís Roberto (org.), Rio de Janeiro: Renovar, 2006, Cap. 1, p. 1-48.
- BRASIL, Constituição (1988). *Constituição da República Federativa do Brasil*. Brasília: Senado, 1988, 168p.
- CANOTILHO, José Joaquim Gomes. *Constituição dirigente e vinculação do legislador - Contributo para a compreensão das normas constitucionais programáticas*. Coimbra: Coimbra Editora, 1982. 539p.
- _____. *Direito constitucional*. 5. ed., Coimbra: Almedina, 1995, 1227p.
- DELGADO, Mauricio Godinho. *Capitalismo, trabalho e emprego: entre o paradigma da destruição e os caminhos de reconstrução*. São Paulo: LTr, 2006, 149p.
- GOLDSCHMIDT, Rodrigo. *O princípio da proibição do retrocesso social e sua função limitadora dos direitos fundamentais*. Universidade de Passo Fundo, Faculdade de Direito, v. 14, n. 14, p. 29-36, jul./00.
- JOSINO NETO, Miguel. O bloco de constitucionalidade como fator determinante para a expansão dos direitos fundamentais da pessoa humana. *Jus Navigandi*. Disponível na *internet* em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=3619>>. Acesso em: 13 abr. 2008.
- MEIRELES, Edilton. *Princípio do não-retrocesso social no direito do trabalho*. Porto Alegre: Síntese Trabalhista, v. 15, n. 179, p. 56-60, maio/04.
- MURADAS, Daniela. *Contributo ao Direito Internacional do Trabalho: a reserva implícita ao retrocesso sociojurídico do trabalhador nas convenções da Organização Internacional do Trabalho*. 2007, 392p. Tese (Doutorado) - Universidade Federal de Minas Gerais, Faculdade de Direito, Belo Horizonte.
- PIOVESAN, Flávia. Direitos Econômicos, Sociais e Culturais e os desafios. *Revista Consultor Jurídico*. Disponível na *internet*: <<http://conjur.estadao.com.br/static/text/10798,1>>. Acesso em: 12 abr. 2008.
- SARLET, Ingo Wolfgang. A Eficácia do Direito Fundamental à Segurança Jurídica: dignidade da pessoa humana, direitos fundamentais e proibição de retrocesso social no direito constitucional brasileiro. *Mundo Jurídico*. Disponível na *internet*: <<http://www.mundojuridico.adv.br>>. Acesso em: 24 nov. 2007.
- SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. *O direito do trabalho como instrumento de justiça social*. São Paulo: LTr, 2000, 407p.
- STRECK, Lênio Luiz. *Hermenêutica jurídica e(m) crise: uma exploração hermenêutica da construção do Direito*. 4. ed. rev. atual. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, 328p.

CIDADANIA, RELAÇÕES DE GÊNERO E RELAÇÕES DE TRABALHO*

Alice Monteiro de Barros**

SUMÁRIO

CONCEITO DE GÊNERO

CONCEITO DE CIDADANIA - EVOLUÇÃO - EFEITOS NA RELAÇÃO DE TRABALHO

RELAÇÃO DE EMPREGO - SEGREGAÇÃO HORIZONTAL E VERTICAL O DIREITO DO TRABALHO E A DESIGUALDADE DE GÊNERO

CONCEITO DE GÊNERO

Vamos iniciar este estudo percorrendo sobre o conceito de gênero, cuja origem semântica está no vocábulo inglês *gender*, que significa conjunto de pessoas pertencentes a um ou a outro sexo.

Gênero é um recurso utilizado para se referir à construção social desigual baseada na existência de hierarquia entre os sexos e as conseqüências que daí se originam. Essa diferença não é só conceitual, tem efeitos políticos, sociais e culturais.¹

O conceito de gênero passou por três etapas. A primeira etapa é caracterizada pela adoção do modelo unidimensional da determinação biológica, que prevaleceu até meados do século XX. De acordo com esse modelo, a natureza dos homens é diferente da natureza das mulheres, logo, a harmonia entre os distintos componentes do gênero, como traços de personalidade, atitudes, valores, preferências de comportamento, induz à conclusão de que o homem tem inclinações naturais para funções viris, e a mulher possui inclinações naturais para a esfera doméstica e privada, como evidencia a sua capacidade de ser mãe. Ocorre que a natureza não é a única responsável por esses componentes do gênero.

Em uma segunda etapa, no início dos anos sessenta, o conceito de gênero passou a ser construído sob o modelo bidimensional, mostrando, com amparo na "mensagem da liberação", que as categorias tradicionais de masculino e feminino, com suas qualidades opostas e mutuamente excludentes, não constituem algo imposto de modo arbitrário à pessoa humana, pois reduz o seu potencial. Afirma

* Texto revisto e ampliado de palestra proferida no 1º Congresso Internacional sobre Mulher, Gênero e Relações de Trabalho. Goiânia, 5 a 7 de maio de 2005. Evento promovido pelo Ministério Público do Trabalho - 18ª Região e pelo Instituto Goiano de Direito do Trabalho (IGT).

** Doutora em Direito Privado pela Faculdade de Direito da UFMG, Desembargadora do TRT-3ª Região e Professora Adjunta IV da Faculdade de Direito da UFMG (de março de 1977 a agosto de 2008).

¹ CORTÉS, Rosália. *Arreglos institucionales y trabajo femenino*. In: *Ley, Mercado y Discriminación. El género del trabajo*. Buenos Aires: Biblos, 2000, p. 111. Coord.: Haydée Birgin.

Foucault² que a sexualidade, vista sob o prisma de categorias biológicas absolutas, visa “não só evitar declarar a verdade, mas impedir que ela aflore”. É sabido que a sexualidade se produz “numa convergência crucial do fisiológico, do psicológico, do social, do econômico, do cultural e do estático, com forças políticas”.³

Nos anos oitenta inicia-se a terceira etapa da teoria do gênero, com a construção do modelo pluridimensional, mediante o qual o gênero conceitua-se “não como uma propriedade simples dos indivíduos, mas como uma dinâmica integral das ordens sociais que produz, reproduz e legitima as escolhas e limites que se predicam nas categorias sexuais”.⁴

Tem sido apontada como complicador na teoria do gênero a tese neoessencialista, segundo a qual a investigação científica vem apresentando determinantes biológicos das diferenças de atitude e comportamentos entre homens e mulheres, isto é, pode haver mais coisas no gênero do que as que apresenta a sociedade. Por exemplo, as estatísticas dizem que as aptidões lingüísticas da mulher situam em uma região mais frontal do que a do homem; o hipotálamo (que intervém no comportamento sexual) de um homem heterossexual sói ser maior que o de uma mulher ou de um homem homossexual; o *corpus callosum* que enlaça os dois hemisférios cerebrais sói ser mais largo nas mulheres, o que indica mais comunicação inter-hemisférica e possivelmente mais intuição, etc.⁵

Afirma-se, ainda, com base em testes realizados, que as mulheres são superiores aos homens em testes verbais, e “brilham nas tarefas motoras de precisão, o que as conduz a controlar com maior rapidez e exatidão a musculatura dos dedos e da mão, bem como de realizar melhor complicadas seqüências de movimentos”, o que poderia induzir à conclusão de que são mais hábeis para as tarefas manuais. Já os homens demonstram um talento superior para a orientação espacial, o que os ajusta na visualização mental de figuras tridimensionais e em habilidades motoras.⁶

Conclui-se dizendo, com base na estrutura cerebral ou hormonal, que

pelas diferenças entre os sexos aqui descritas não se pode inferir em que medida homens e mulheres se adequariam melhor a determinada profissão. São antes pontos fortes e pontos fracos de cada um que determinam o interesse em certas atividades. É de supor que alguém dotado de péssima capacidade de orientação espacial não

² FOUCAULT, Michel. 1978. *Herculine Barbin, dite Alexina B.* Paris, Gallimard. *Edición en español: Herculine Barbin, llamada Alexina B.* Madrid, Talasa Ediciones, 1985.

_____, 1976. *La volonté de savoir.* Paris, Gallimard. *Edición en español: Historia de la sexualidade. I. La voluntad de saber.* México, Siglo XXI, 1977. In: LANSKY, Mark. *Perspectivas. Gênero, Mujeres y todo o demás.* *Revista Internacional del Trabajo*, v. 119/2000, n. 4, p. 537-538. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, p. 527-553.

³ MAC KINNON. 1979, p. 182. In: LANSKY, Mark. *Perspectivas. Gênero, Mujeres y todo o demás.* *Revista Internacional del Trabajo*, v. 119/2000, n. 4, p. 538. Ginebra: Oficina Internacional del Trabajo, p. 527-553.

⁴ WEST Y ZIMMERMAN. 2000, p. 148. In: LANSKY, Mark. *Op. cit.*, p. 540.

⁵ GORMAN. 1992, p. 36. In: LANSKY, Mark. *Op. cit.*, p. 541.

⁶ HAUSMANN, Markus. *Questão de simetria.* *Revista Viver-mente e cérebro*, São Paulo: Ediouro, Segmento Duetto Editorial Ltda., n. 46, março de 2005, p. 41.

queira ser piloto de avião, assim como alguém com baixo desempenho lingüístico tampouco almejará o curso de letras, independentemente de seu sexo genético ou hormonal.⁷

Sustenta-se, ainda, que, se as conseqüências desses traços em matéria de conduta fossem reais, poderiam situar as diferenças de gênero numa perspectiva ligeiramente distinta. Entretanto, nenhum elemento neurobiológico poderá desmentir a evidência de que o gênero sofre uma influência significativa de natureza sociocultural. Assim, supondo-se que os elementos essencialistas sejam verdades científicas, é possível que não sirvam para muito mais do que desviar o debate de assuntos básicos que afetam hoje em dia a mulher. Isso porque a razão de ser da política social é criar um ambiente em que todas as pessoas possam elevar-se acima de suas características naturais. Além do mais, a biologia tem suas limitações.⁸

Uma outra argumentação é a de que as capacidades masculinas e femininas são diferentes. Esse fundamento desvaloriza o potencial das capacidades humanas, além de menosprezar a força da política socioeconômica para desenvolvê-las.

No tocante às qualidades presumidamente naturais dos homens ou das mulheres, longe de serem incompatíveis, são indissociáveis, o que merece ser chamado humano.⁹

Outros autores têm sido mais felizes na construção do gênero, reconhecendo as implicações das diferenças físicas, biológicas e reprodutivas no seu conceito, sem, entretanto, arriscar-se a procurar as causas da segregação profissional entre os sexos, numa remota possibilidade neurobiológica na divisão entre inclinações e aptidões masculinas e femininas.

Fato é que as mulheres não se encontram mais confinadas nos gineceus; penetram em um mundo edificado pelos homens, num momento histórico em que o fator biológico ainda era considerado essencial, daí a dificuldade de se aceitar a influência sociocultural na formação do gênero.

CONCEITO DE CIDADANIA - EVOLUÇÃO - EFEITOS NA RELAÇÃO DE TRABALHO

Nesse contexto, como se processa a conquista da cidadania em face das relações de gênero? E qual a influência da cidadania e do gênero nas relações de trabalho? É o que pretendemos responder no curso deste estudo.

Como é sabido, a palavra cidadania tem origem etimológica latina, está voltada para o termo *civitas*, que abrange, dentro de um conceito único, cidade, Estado e cidadão. Entre os romanos, cidadão era o homem livre.

⁷ HAUSMANN, Markus. Questão de simetria. *Revista Viver-mente e cérebro*. São Paulo: Ediouro, Segmento Duetto Editorial Ltda., n. 46, março de 2005, p. 45.

⁸ Ao longo dos anos, tem-se verificado que muitas mulheres atletas - identidades do gênero feminino em anatomia feminina - nas provas genéticas têm resultado ser homens e têm tido que retirar-se de competições de mulheres (BOWN. 1992. *In*: LANSKY, Mark. *Op. cit.*, p. 542).

⁹ BADINTER. 1992, p. 273. *In*: LANSKY, Mark. *Op. cit.*, p. 544.

A cidade de Roma, segundo a tradição, foi fundada em 753 a.C. Suas instituições e formas de governo originais foram estabelecidas pelos etruscos, detentores do poder por longo período. Uma característica da cidadania legada pelos etruscos foi o relevante papel feminino na sociedade. Às mulheres era conferido o direito¹⁰ de participarem de banquetes, de assistirem aos espetáculos, e eram representadas na pintura e na escultura. Vê-se que, na época etrusca, as romanas não se confinavam nos gineceus, como ocorria com a mulher na Grécia Antiga. A sociedade grega, no período clássico, era vista como um “clube de homens”. Não permitia o acesso da mulher ao saber, excetuando algumas cortesãs, como Aspásia, companheira de Péricles, cuja inteligência foi reconhecida por Sócrates.¹¹

Modernamente, cidadania é um conceito que advém da Revolução Francesa de 1789 e designa o “conjunto de membros da sociedade que têm direitos e decidem o destino do Estado” (FUNARI, *op. cit.*, p. 49). O fundamento essencial da cidadania é a liberdade, e o voto secreto vem sendo considerado pelo cristianismo como sua pedra de toque.

Observa-se que, durante a Revolução Francesa, as mulheres combateram a tirania e lutaram pela liberdade. Por ocasião da Declaração dos Direitos do Homem, não faltou um projeto de Declaração dos Direitos da Mulher, sustentado por uma atriz francesa chamada Olympe de Gouges, cujo texto dispõe que:

A mulher nasce livre e mantém-se igual ao homem no direito. O princípio da soberania reside na nação, ou seja, na reunião dos homens e das mulheres. Todas as cidadãs e todos os cidadãos - iguais diante da lei - devem ser igualmente admitidos em todos os cargos, em todos os postos e empregos públicos, segundo a sua capacidade, sem outra distinção sem ser a sua virtude ou o seu talento.

Conclui dizendo que se a mulher tem o “direito” de subir ao cadafalso, deve ter o direito de subir à tribuna.

Em 3 de novembro de 1793, Olympe de Gouges foi guilhotinada, ficando proibidas as organizações de mulheres.¹²

Vê-se, pois, que as mulheres não obtiveram, com a Revolução Francesa, o reconhecimento de seus direitos, e a legislação civil e política subsequentes que predominaram na Europa reforçaram a idéia da inferioridade feminina. A elas não se estendeu o conteúdo do lema: liberdade, igualdade e fraternidade.

Um pouco antes da Revolução Francesa, durante a Revolução Americana de 1776, em que o povo fundamentava seu desejo de independência nos princípios da cidadania, a sociedade americana estava longe de almejar os mesmos direitos a todos os seus componentes. Índios, escravos e mulheres continuavam sem direitos políticos e civis. Apenas em 1830, quando as mulheres americanas

¹⁰ FUNARI, Pedro Paulo. A cidadania entre os romanos. In: *História da cidadania*. Obra coletiva. São Paulo: Editora Contexto, 2003, p. 49-50. Org. PINSK, Jaime e PINSK, Carlla B.

¹¹ AYMNARD, André e AUBOYER, Jeannine. *História Geral das Civilizações*. O Oriente e a Grécia. O homem do Oriente próximo. Trad. Pedro Moacyr Campos, 4ª ed., São Paulo: Difusão Européia, 1965.

¹² CADERNOS DE MULHERES DA EUROPA. As mulheres na Revolução Francesa. Comissão das Comunidades Européias, n. 33, Bruxelas, p. 17.

começaram a lutar pela abolição da escravidão, perceberam que a liberdade para escravos estava interligada com a questão da liberdade para as mulheres.

Observa-se, portanto, que, em muitos dos momentos históricos de ampliação de direitos, as mulheres não foram por eles abrangidas, o que contribuiu para retardar o seu direito à plena cidadania, cujo conceito sofreu modificações no curso da história.

Vista popularmente, a cidadania se resume no direito de votar e ser votado e no dever de servir à pátria.¹³ Esse conceito sofre a influência do Direito Público clássico, que relacionava a cidadania com a questão da nacionalidade e dos direitos políticos dela advindos. Sucede que o conceito de cidadania tem se ampliado para abranger também os direitos civis, direitos sociais e econômicos.

No contexto da Ciência Política, o conceito de cidadania abrange dois aspectos:

1º) todo cidadão tem o direito de ser consultado sobre a direção da sociedade política e o dever de contribuir com algo para esse método de convivência em sociedade; 2º) inversamente, o cidadão que tem o direito de ser consultado tem o dever de aceitar os resultados da consulta. A moderna cidadania não é encarada apenas como atributo inerente ao exercício dos direitos políticos, mas passa, a partir do exercício desses direitos, para os direitos sociais.¹⁴

Acontece que a humanidade demorou a descobrir que o mundo é feito de homens e mulheres. O homem “era um produto de boa qualidade e a mulher um defeito de fabricação” (Rosysca de Oliveira).

Mesmo após a Revolução Americana e Francesa, as mulheres encontravam-se entre os desfavorecidos pela cidadania, pois não desfrutavam dos avanços legislativos, os quais, muitas vezes, sonegavam-lhes não só direitos políticos e civis, mas também o direito à educação. A conquista do direito ao voto, por exemplo, que é a pedra de toque da cidadania, foi obtida pela mulher, no Brasil, no início da década de 1930, sabendo-se que, em alguns cantões suíços, essa conquista só ocorreu em 1971. Esse atraso na conquista da cidadania acarretará reflexos nas relações de emprego, inclusive em atividades eletivas. E assim, é que, no campo do trabalho, mormente das relações coletivas, registramos a oposição sindical à integração das mulheres nos seus quadros no início do século XX. Essa resistência está bem refletida na posição do Sindicato dos Tapeceiros e Trabalhadores da Indústria Têxtil de Kidderminster, na Grã-Bretanha, que permitiu o ingresso das mulheres nos seus quadros, mas estipulou no estatuto que um voto masculino equivalia a 25 votos femininos.¹⁵

¹³ OLIVEIRA, Márcio Reis. *União Européia: do processo de integração econômico-política à formação de uma cidadania supra-estatal comunitária*. Dissertação de Mestrado apresentada perante a Faculdade de Direito da UFMG. Área de Direito Econômico. Belo Horizonte, 1999, p. 139 e 223.

¹⁴ ROMITA, Arion Sayão. *Os direitos sociais na Constituição e outros estudos*. São Paulo: LTr Editora Ltda., 1991, p. 184.

¹⁵ KARTCHEVSKY-BULPORT, Andrée *et. al.* Trabalho feminino, trabalho das mulheres: forças em jogo nas abordagens dos especialistas. In: *O sexo do trabalho*. Trad. Sueli Tomazini Cassal. Rio de Janeiro: Paz e Terra, 1986, p. 22.

Não faz muitos anos que as organizações sindicais se conscientizaram das questões relativas à igualdade e estão reservando cargos para as mulheres, em seus órgãos sindicais (ações afirmativas), como vem ocorrendo com as federações da Áustria, Canadá, Ilhas Fiji, Países Baixos, Nova Zelândia, Suíça e Reino Unido.¹⁶

Na maioria dos sindicatos, a mulher conta com uma representação inexpressiva nos seus quadros e nos órgãos de direção.

Estudo minucioso realizado no Brasil, respectivamente, pela Comissão Nacional, Departamento Nacional e Secretaria Nacional da Mulher Trabalhadora da CUT, CGT e Força Sindical, e executado tecnicamente pelo DIEESE¹⁷, constatou a ausência das mulheres na organização de trabalhadores nos locais de trabalho, pequena participação nas atividades sindicais e, conseqüentemente, na direção dessas entidades. Foram apontadas, nesse estudo, como causas específicas desse fato as seguintes: o desproporcional lastro de responsabilidades familiares e encargos domésticos que recaem sobre os ombros da mulher, aliás em todas as sociedades, privando-a de tempo para se preparar para se dedicarem às atividades sindicais; disputa por espaço político nos sindicatos; inibição de sua participação pela família, principalmente maridos ou companheiros; cultura machista nas organizações de trabalhadores nos locais de trabalho, em setores onde a presença de mulheres é escassa.

Como efeitos dessa situação, as questões relativas ao cotidiano de trabalho das mulheres não encontram espaço adequado para manifestação, havendo dificuldade de ver e descobrir problemas específicos das mulheres nos locais de trabalho, em que se situam as questões do assédio moral e do assédio sexual, ao lado de situações mais antigas como a desigualdade de remuneração, de oportunidades e a ausência nos cargos de direção. A ausência da mulher nas assembleias sindicais permite que ali se negociem preceitos imperativos constantes de textos constitucionais, alterando redação mais favorável à empregada. Exemplo disso consiste na inserção em norma coletiva, por alguns sindicatos de empregados, de cláusula condicionando a licença-maternidade à comunicação prévia ao empregador sobre a gravidez da empregada. Ora, o texto da Constituição (art. 10, II, "b", do ADCT) faz menção à confirmação, isto é, à ratificação, que não tem sentido de comunicar ou avisar, mas apenas de tornar uma coisa certa.

E tanto é que a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal inclinou-se no sentido de que nem mesmo por meio de norma coletiva pode-se alterar os termos da Constituição e condicionar o direito à estabilidade provisória à comunicação prévia ao empregador sobre a gravidez da empregada¹⁸, como

¹⁶ TREBILCOCK, Anni. *Estrategias para reforzar la participación de la mujer en los órganos de gobierno de los sindicatos*. Revista Internacional del Trabajo, Ginebra, 1991, v. 110, n. 4, p. 529 e 530.

¹⁷ *Mapa das Questões de Género*. Perspectivas para a ação sindical frente às transformações no mundo do trabalho. São Paulo, maio de 1999, p. 62.

¹⁸ "Considerando que os acordos e convenções coletivas de trabalho não podem restringir direitos irrenunciáveis dos trabalhadores, a Turma deu provimento a recurso extraordinário para reformar acórdão do TST que afastara o direito de empregada gestante à estabilidade provisória prevista no art. 10, II, 'b', do ADCT ('II - fica vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa: [...] b) da empregada gestante, desde a confirmação da gravidez até cinco meses após o parto.'). em razão da existência, na espécie, de cláusula de acordo coletivo que condicionara o mencionado direito à necessidade de prévia comunicação da gravidez ao empregador". STF 1ª T. - RE 234.186-SP, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, 05.06.2001.

entendeu o TST, por meio da redação original¹⁹ da Orientação Jurisprudencial n. 88 da SDI-I, hoje cancelada, em face da nova redação conferida à Súmula n. 244 do TST.²⁰

Geralmente, quando as mulheres ocupam postos diretivos nos sindicatos, fazem-no nas secretarias ou tesourarias, à semelhança do que sucede quando ocupam posições de liderança nos governos. Aqui sua presença se restringe ao setor da educação, cultura e bem-estar. Essas áreas são, em regra, permitidas às mulheres, exatamente porque guardam uma certa semelhança com as tradicionais ocupações assistenciais que lhes são conferidas no âmbito familiar, continuando, todavia, à margem do núcleo onde são tomadas as grandes decisões. Em geral, há no Brasil mulheres presidindo confederações nacionais: a dos Trabalhadores em Educação (CNTE) e a dos Trabalhadores nas Indústrias têxtil, vestuário, couro e calçado (CONACOVEST); nas federações de âmbito nacional, há mulheres presidindo aquelas que guardam uma semelhança com as ocupações citadas e as de apoio, como ocorre com as atividades de secretário, bibliotecário, predominantemente exercidas por mulheres. Ainda surpreende a opinião pública quando uma mulher é nomeada para um cargo tradicionalmente de “vocação masculina”, como ocorreu no sindicato mineiro dos engenheiros, dirigido por uma mulher.

Os fatores que, em geral, condicionam o exercício de funções diretivas no sindicato por mulheres são praticamente os mesmos que impedem seu ingresso e atuação nos sindicatos, como já relatado.²¹

Modificações estruturais têm sido adotadas pelos sindicatos de diversos países, não só para receberem o apoio feminino em assuntos diversos, entre eles o fomento do índice de filiação, como também para incentivar as mulheres a ocuparem postos diretivos. Essas alterações estruturais compreendem: assembleias periódicas de mulheres, comitês da mulher e da igualdade, cargos

¹⁹ “Gestante. Estabilidade Provisória. O desconhecimento do estado gravídico pelo empregador, salvo previsão contrária em norma coletiva, não afasta o direito ao pagamento da indenização decorrente da estabilidade”. Nota-se, entretanto, que o próprio TST, após decisão do Supremo Tribunal Federal, alterou seu entendimento, como se infere de decisão da SDC proferida no RODC 16.745/02, ajustando-se à posição do Excelso Pretório (grifou-se).

²⁰ “O desconhecimento do estado gravídico pelo empregador não afasta o direito ao pagamento da indenização decorrente da estabilidade (art. 10, II, ‘b’, ADCT).”

²¹ TREBILCOCK, Anni. *Op. cit.*, p. 534. Afirma a citada autora que os fatos que condicionam o exercício de funções diretivas no sindicato por mulheres são: idéias preconcebidas, advindas da própria família e da sociedade, em tese, a respeito do papel apropriado para a mulher, que poderá degenerar em discriminação camuflada; disposições estatutárias arraigadas que dificultam a entrada de mulheres; o desproporcional lastro de responsabilidades familiares que pesa sobre os ombros da mulher e a falta de confiança dela própria em suas atitudes. A esses fatos acrescem a cultura masculina que predomina nos sindicatos, as elevadas taxas de analfabetismo feminino, a falta de liberdade para o planejamento familiar e o custo das creches, que, se menos elevados, permitiriam maior disponibilidade para as mulheres se dedicarem às atividades sindicais. Cf. no Brasil a obra *Mapa das Questões de Gênero*, p. 63.

reservados em órgãos do governo, garantias de representação proporcional, novos métodos de gestão da atividade econômica sindical e educação obreira.²²

No que se refere ao processo educacional, o fenômeno da caça às bruxas, na Europa, nos séculos XV ao XVIII, que culminou com a tortura e morte de várias parteiras e raizeiras acusadas de bruxaria, ocasionou uma “intimidação educativa das mulheres” e seu afastamento da ciência.²³ No século XVIII, as portas das universidades continuam fechadas para as mulheres, embora algumas, de famílias mais abastadas, tivessem acesso à literatura, às artes e às ciências.

Finalmente, em 1833, os EUA permitem o ingresso das mulheres nas universidades. Não há dúvida de que sempre que o nível cultural se eleva, as aspirações profissionais evoluem. Portanto, é indispensável um planejamento estruturado na educação das mulheres, desde a infância até a maturidade, com o objetivo de torná-las confiantes em suas capacidades, de elevar suas aspirações e aumentar a auto-estima, para que possam desenvolver seu potencial humano, como melhor lhes aprouver. A ruptura com os papéis tradicionais, que a reprodução de padrões culturais lhes destinou, incentiva as mulheres a assumirem novas atividades e novas responsabilidades, necessárias a uma participação efetiva, que lhes proporcionará uma igualdade substancial.

As mulheres que podem buscar ocupação fora do lar têm mais recursos para proteger, dentro dele, sua integridade corporal diante das agressões, pois a independência econômica é uma forte arma que poderá contribuir para vencer essa humilhação. Ainda hoje a violência sofrida pelas mulheres no lar, nos diversos continentes, é um fato aterrorizador e ela se projeta também no trabalho, principalmente sob a forma de assédio sexual e assédio moral, dos quais elas são as principais vítimas.²⁴

Muitas vezes, as mulheres não valorizam a independência econômica, até que descobrem os caminhos trilhados por outras mulheres para alcançarem essa meta.

Não se trata, frise-se, de menosprezar o trabalho doméstico, mas de ressaltar as implicações que o trabalho no mercado possui como fator de emancipação feminina. E a escolaridade é um dos fatores mais importantes na maior participação da mulher na população economicamente ativa em profissões com maior prestígio e remuneração, associada, evidentemente, à experiência profissional. A ausência desses fatores, segundo a “teoria neoclássica do capital humano”, explica a segregação ocupacional da mulher e sua concentração nos chamados guetos femininos. Contribui para reforçar essa segregação a sobrecarga de trabalho imposta tradicionalmente à mulher no lar e na família.

²² TREBILCOCK, Anni. *Op.cit.*, p. 538. A autora aponta como ações para fomentar a participação da mulher nas organizações de trabalhadores e em cargos nas entidades sindicais, destacando-se a promoção de seminários para sensibilização e conscientização, visando a maior participação da mulher, e implemento de cotas em todas as instâncias sindicais inseridas nos estatutos capazes de estimular essa participação. Cf. no Brasil *Mapa das Questões de Gênero*, p. 63.

²³ SILVA, Léa Melo da; TOSI, Lúcia; DERZI, Misabel de Abreu Machado. A trajetória da mulher na Universidade Federal de Minas Gerais. *Cadernos do Núcleo de Estudos e Pesquisas sobre a Mulher*. Belo Horizonte: UFMG, 1987, n. 4, p. 5. O texto se estende de f. 1 a 48.

²⁴ Cf., de nossa autoria, *Curso de Direito do Trabalho*. São Paulo: LTR Editora Ltda., 2005, *passim*.

Paralelamente a essa educação em sentido estrito, transmitida pela família e pela escola, é bom lembrar que existe aquela em sentido amplo, vista como a que a sociedade transmite aos indivíduos, independentemente de faixa etária, através da religião, dos costumes e das relações entre os homens.²⁵ E essa educação *fato sensu* ainda fortalece os estereótipos sexistas.

Na Europa e nos EUA o exercício da cidadania não é visto da mesma forma, embora tenha como pressuposto a liberdade e a independência. Enquanto nos EUA a liberdade é a não interferência nas escolhas individuais, na Europa, mais acertadamente, ela pressupõe a existência de condições econômicas para que essa escolha possa existir. E o trabalho subordinado é, sem dúvida, uma forma para se obter essa condição econômica, que irá propiciar uma liberdade nas escolhas individuais. Ocorre que a esfera ocupacional é um dos campos onde mais se evidencia a discriminação das mulheres em questões econômicas.

RELAÇÃO DE EMPREGO - SEGREGAÇÃO HORIZONTAL E VERTICAL

Não obstante as garantias constitucionais reforçadas pelo teor das normas internacionais, sobretudo da OIT, ratificadas pelos Estados-Membros, e das normas próprias da legislação ordinária, com a derrogação, em muitos países, inclusive no Brasil, de preceitos especiais que comprometiam a igualdade da mulher, ainda assim subsiste o tratamento desigual nas relações de trabalho, nos vários continentes. E a tendência a separar homens e mulheres, em determinadas profissões, chamada segregação horizontal, é um dos fatores responsáveis pela disparidade salarial e ocupacional. Nos EUA²⁶, por exemplo, em que as mulheres, em média, recebem maior instrução escolar do que os homens e onde a discriminação por motivo de sexo está proibida por lei, as mulheres continuam excessivamente concentradas em ocupações consideradas femininas, do tipo assistencial, como professora, enfermeira e secretária, funções que reproduzem a divisão tradicional do trabalho no lar. A segregação profissional é o fato gerador de 40% da diferença de salários entre homens e mulheres nos EUA.²⁷ E eventual proximidade dos salários entre os dois sexos nesse país deve-se, atualmente, não ao fato de as mulheres terem passado a ganhar mais, porém, à circunstância de que os homens passaram a ganhar menos.

²⁵ KREMER, Alda Cardozo. A mulher e o processo educacional. *Revista Jurídica*, Rio de Janeiro, jan./mar.1973, v. 18, n. 120, p.119-120: "Esta educação, no sentido amplo, é aquela que toda sociedade exerce sobre os indivíduos, em qualquer idade. É a transmissão e assimilação de uma herança cultural. Esta educação provém da vida da comunidade, das relações entre os homens, repousa na crença religiosa e se exerce no culto. Reside no direito e provém da justiça. Vive nos costumes e na tradição. Proceda da língua, dos cantos, dos contos e das lendas."

²⁶ BADGETT, M. V. Lee e FOLBRE, Nancy. *Quién cuida de los demás? Norma sociosexuales? Consecuencias económicas*. *Revista Internacional del Trabajo*, Ginebra, v. 118 (1999), n. 3, p. 357.

²⁷ PETERSEN, Trond y MORGAN, Laurie A. 1995. "Separate and unequal: occupation-establishment sex segregation and the gender wage gap", *American Journal of Sociology* (Chicago). Vol. 101, n. 2 (septiembre), p. 329-365. In: BADGETT, M. V. Lee y FOLBRE, Nancy. *Op. cit.*, p. 357 e 364.

Na Suécia, país considerado precursor nas questões de igualdade da mulher no trabalho em que a política oficial em favor da temática é inflexível, contando as mulheres com 44% dos cargos no Parlamento, a segregação horizontal persiste em alto nível, embora tenha diminuído com o tempo. Ademais, as mulheres, nesse país, possuem taxas elevadas de absenteísmo, além de trabalharem menos horas por semana, geralmente em regime de tempo parcial.²⁸

E por que as mulheres continuam ainda hoje se dedicando a essas atividades, quando são evidentes as vantagens pecuniárias das profissões exercidas pelos homens?

Para se esclarecer essa segregação, a teoria neoclássica do “capital humano” e da “divisão no mercado” são menos úteis do que a “teoria sociossexual”, que atenta para fatores alheios ao mercado de trabalho, centralizando-se nos estereótipos comuns e dominantes na sociedade a respeito das mulheres. Elas ainda padecem do ordenamento patriarcal na sociedade e na família, que lhes conferem predominantemente os cuidados com os filhos e os afazeres do lar, e ao homem, o sustento econômico. Essa mentalidade reflete-se no campo do trabalho sob a forma de estereótipos negativos a respeito das mulheres, apontando presumidas características femininas, entre as quais: a) resistência a supervisionar o trabalho alheio, o que contribui para desqualificá-las aos cargos de direção e chefia e, em conseqüência, gera discriminação vertical, colocando-as em funções de nível inferior, inclusive na administração pública; b) menor aptidão para ciências e matemática, o que contribui para afastar as mulheres da engenharia, arquitetura, matemática, estatística, entre outras - aqui a discriminação começa na escola; c) menor disposição para viagem, o que é desmentido pelo número expressivo de aeronaves que, cotidianamente, cruzam os céus do firmamento; d) menor disposição para enfrentar perigo físico e menor força física, que poderá afastar as mulheres das funções de bombeiro, policial, vigilante, quando hoje há muitas exercendo essas ocupações, principalmente as três primeiras. Quanto à força física, estudos realizados revelam que o sistema muscular da mulher é menos desenvolvido do que o do homem. Aos vinte anos, a sua força muscular corresponde, em média, a 65% da força masculina e, aos 55 anos, decresce para 54%.²⁹ Sucede que os modernos recursos da técnica e da automação poderão modificar a natureza das atividades que exigem elevado vigor físico e substituir, com mais eficiência, a força masculina com a vantagem de eliminar ou reduzir o desgaste físico prejudicial a ambos os sexos.

A par dessas características, consideradas negativas, existem as características chamadas positivas, como disposição para cuidar das pessoas, que as qualifica para as ocupações de médica, enfermeira, professora, assistente social, entre outras; maior agilidade manual, que as habilita para as funções de costureira, modista e mecanógrafa; maior destreza nas atividades desempenhadas

²⁸ PERSSON, Inga e WADENSJÖ, Esquil. *À la recherche de l'égalité. In: Suède: l'égalité des sexes en question. Cahiers du Genre* n. 27. Paris: L'Harmattan, 2000, p. 76. A obra coletiva contém 181 páginas.

²⁹ BIRYUKOVA, A. P. *Legislación protectora e igualdad de oportunidades para las trabajadoras en la URSS. Revista Internacional del Trabajo*, Ginebra, v. 99, n. 1, ene./mar. 1980, p. 69-70.

no lar, que facilitam a utilização dessa mão-de-obra nos bares, hotéis, restaurantes, salões de beleza, etc.; ocorre que a destreza se aprende também. Maior honradez é outra característica apontada como feminina, que contribui para sua qualificação em função de caixa, vendedora e contadora, e o aspecto físico que contribui para qualificá-la para as funções de recepcionista, secretária, etc.³⁰ A propósito, essas características realçam qualidades humanas como sensibilidade, afeto, solidariedade e honestidade. Por acaso, estariam os homens excluídos desses sentimentos e desses atributos?

Se, de um lado a segregação sexual horizontal nas profissões contribui para proteger da concorrência masculina parte dos empregos femininos, principalmente no setor de serviços, em contrapartida é uma das responsáveis pelo baixo salário, pela inviabilidade de promoções e de apreciação de seu trabalho.

E se não bastasse a segregação horizontal, temos ainda a segregação vertical, responsável pelo afastamento das mulheres dos postos de direção. As principais razões apresentadas para justificar a exclusão das mulheres desses cargos referem-se à dificuldade de submeter os homens às suas ordens, à falta de qualificação das mesmas e à descontinuidade das carreiras femininas, principalmente em face da gravidez, parto e cuidados com os filhos. Afirma-se também que a forma de dirigir adotada pelas mulheres é diferente, porque trabalham mais em equipe e fortalecem o diálogo, enquanto os homens partem mais do modelo "ordens são ditadas para serem cumpridas".

Em síntese, a par das características pessoais dos sexos, uma explicação óbvia para a segregação horizontal e vertical é que durante a infância as mulheres são socializadas para as tarefas tradicionalmente femininas. É de se esperar que essas formas de educar enfraqueçam ou desapareçam, à medida que fique demonstrado o prejuízo econômico que causam.

Por outro lado, fundando-se ainda na chamada teoria sociossexual, ressaltam as economistas americanas Badgett e Folbre (1999), professoras em Massachusetts, que as aspirações profissionais têm conseqüências no mercado matrimonial e por isso apresentam condicionamentos.

Pesquisa realizada em 1999, por essas professoras, para avaliar o atrativo de diversas características de pessoas, submeteu inúmeros estudantes de três cursos (física, sociologia e economia) a um teste para aferir as conseqüências socioculturais das opções profissionais das pessoas. As profissões se classificaram em quatro categorias: as de baixa condição social e alta feminilidade (como as enfermeiras), as de alta condição social e alta feminilidade (pediatra, por exemplo), as de baixa condição social e baixa feminilidade (carpinteira, por exemplo) e as de alta condição social e baixa feminilidade (como piloto de linhas aéreas). Os resultados confirmaram que as mulheres que não se ajustaram às funções tradicionais, como carpinteira e piloto, tiveram número menor de pretendentes. Da mesma forma, os homens com profissões atípicas de seu sexo foram considerados pelas mulheres menos atraentes.³¹

³⁰ ANKER, Richard. *La segregación profesional entre hombres y mujeres. Repaso de las teorías. Revista Internacional del Trabajo*, Ginebra, v. 116 (1997), n. 3, p. 354-355.

³¹ BADGETT e FOLBRE. *Op. cit.*, p. 360.

A economista austríaca Doris Weichselbaumer, para confirmar a assertiva, fez a seguinte experiência: publicou em um jornal americano anúncios à procura de homens para relacionamento duradouro, feitos por mulheres imaginárias, com características idênticas de cor, idade, tipo físico e preferências de lazer. A única diferença era a profissão, pois uma era enfermeira e a outra eletricista. No resultado da pesquisa a enfermeira recebeu 77 respostas e a eletricista apenas 39.³²

É certo que a interação entre mercado de trabalho e mercado matrimonial adota formas distintas, segundo os países e as épocas. Entretanto, a dinâmica descrita pelas economistas mencionadas acima revela que contrariar os estereótipos sexistas poderá reduzir o número de pretendentes.

É provável que os efeitos da socialização durante a infância percam força no futuro, pois os estereótipos tendem a enfraquecer com o passar dos anos, mormente quando o conformismo com as normas tradicionais imponha à mulher um preço cada vez mais alto. Se, entretanto, a escolha profissional da mulher estiver condicionada ao desejo de formar uma família, as possibilidades de ocuparem posição de maior prestígio e maior remuneração junto a empresas privadas poderão, segundo as autoras citadas, ser aproveitadas, mas com maior lentidão, temerosas de se tornarem menos atraentes. Para evitar essa lentidão, além da necessidade de se negociar com o cônjuge os encargos domésticos e os cuidados com os filhos, que é não só um dever do pai, senão um direito de participar também do seu afeto, mister uma política decente de creches, pré-escolas e maternais, onde se forneça alimentação e em horários compatíveis com o de trabalho, ao lado de uma educação constante em torno da maternidade e da paternidade responsável.

O DIREITO DO TRABALHO E A DESIGUALDADE DE GÊNERO

E o Direito brasileiro tem conseguido superar a desigualdade de gênero, a ponto de assegurar o pleno exercício da cidadania no campo do trabalho? É o que tentaremos responder.

Na esfera normativa do Direito do Trabalho, alguns avanços legislativos ocorreram após a Constituição de 1988, cujo art. 5º, I, assegura a igualdade de direitos e de deveres entre homens e mulheres, proibindo-se, no art. 7º, XXX, diferença de salários, de exercício de funções e de critério de admissão por motivo de sexo, idade, cor e estado civil.

Em consequência de tais mandamentos, adveio a Lei n. 7.855, de 1989, revogando vários artigos da CLT que proibiam o trabalho noturno das mulheres na indústria, o trabalho nos subterrâneos, nas minerações em subsolo, nas pedreiras e obras da construção pública ou particular e nas atividades perigosas ou insalubres.

Atualmente, em face da ratificação pelo Brasil, em 2003, da Convenção n. 171 da OIT, o trabalho noturno é vedado somente às mulheres no ciclo gravídico- puerperal, no período de dezesseis semanas, sendo oito obrigatoriamente antes do parto. Manteve-se a proibição do trabalho extraordinário, salvo força maior, até que o preceito contido no art. 376 da CLT acabou sendo revogado em 2001. Persistiu

³² BADGETT e FOLBRE. *Op. cit.*, p. 360.

a proibição apenas no que tange a serviços que demandam emprego de força muscular superior a 20 quilos, para trabalho contínuo, ou 25 quilos para trabalho ocasional (art. 390 da CLT), considerando que a força muscular da mulher é inferior à do homem. Essas leis que, de início, tinham um caráter protetor, passaram a ser restritivas, pois não seguiram o ritmo das modificações registradas nas condições de trabalho, como consequência da evolução tecnológica.

Muitos desses preceitos encerravam nada mais do que a atitude da sociedade a respeito da divisão do trabalho típica da primeira metade do século XX³³, tendo suas razões fundadas em noções tradicionais, impregnadas de estereótipos sexistas, a respeito do papel da mulher na sociedade.

A revogação da legislação sobre as restrições citadas acima visou a ampliar o campo de trabalho da mulher e a tornar a legislação mais consentânea com o que ocorre na vida cotidiana e na realidade social. A rigor, a falsa proteção era desprezada e na prática as mulheres trabalhavam e trabalham em condições insalubres, principalmente nos serviços paramédicos, em hospitais, à noite e em regime de horas extras.

Não estamos, absolutamente, fazendo apologia ao trabalho insalubre, perigoso, noturno e extraordinário ou em outras condições penosas. Ao contrário, se o trabalho nessas condições é arriscado, deve ser eliminado, reduzido com o uso de EPI e diminuição da jornada ou compartilhado, pois o agente agressivo é capaz de ocasionar prejuízos indistintamente a homens ou a mulheres.

A nosso ver, mesmo as atividades que exigem elevado vigor físico podem ter diminuída tal característica mediante o emprego de modernos recursos da técnica e da automação, pelos quais as engrenagens mecânicas poderão substituir facilmente e até com mais eficiência a força masculina e, o que é mais importante, com a vantagem de eliminarem o excessivo desgaste físico, na maioria das vezes nocivo à saúde humana, em geral.

A par da revogação de vários preceitos legais, com o objetivo de combater a discriminação e fomentar a igualdade de salário e de oportunidades, inseriu-se no art. 373 da CLT a alínea A, proibindo publicação de anúncio de emprego no qual se faça referência a sexo, salvo se a natureza da atividade o exigir; recusar emprego, promoção ou motivar a dispensa por motivo de sexo; considerar o sexo como variável determinante para fins de remuneração, formação profissional e oportunidades de ascensão profissional; impedir o acesso ou adotar critérios subjetivos de inscrição ou aprovação em concursos, em empresas privadas, em razão de sexo, situação familiar ou estado de gravidez.

O art. 391 e parágrafo único da CLT, reforçado por vários itens do art. 373-A, introduzido em 1999, já coíbiam a discriminação por motivo de estado civil ou estado de gravidez.

Não obstante os referidos preceitos, é comum o empregador investigar as circunstâncias pessoais, como estado civil ou gravidez da mulher e levar a cabo discriminação na época de admissão de pessoal, no curso da relação de emprego

³³ RATNER, Ronnie Steinberg. *Paradójica proteccíon: legislacíon sobre duracíon máxíma del trabajo en los Estados Unidos. Revista Internacional del Trabajo*, v. 99, n. 2, abril/junho de 1980, p. 235 a 247.

ou no término do contrato de trabalho.³⁴

Ora, admitindo-se que o empregador investigue a gravidez da trabalhadora, por meio de testes ou exames, sobretudo na fase de seleção de pessoal, o princípio da não-discriminação restaria mutilado, pois o empregador, em face dos inconvenientes que a contratação de uma mulher grávida poderia acarretar, deixaria de admiti-la, sem que ela tivesse oportunidade de insurgir-se contra a medida, com êxito, o que tornaria inútil o preceito constitucional que veda o tratamento diferenciado na admissão, por motivo de sexo. Ademais, estar-se-ia permitindo, ainda, violação ao direito à intimidade, assegurado no inciso X do art. 5º da Constituição vigente, ao cidadão brasileiro, em geral. Comprovada a infringência ao direito à intimidade da empregada, é cabível compensação por dano moral.

Atualmente, a Lei n. 9.029, de 13 de abril de 1995, no seu art. 2º, considera crime as seguintes práticas: exigência de teste, exame, perícia, laudo, atestado, declaração ou qualquer outro procedimento relativo à esterilização ou a estado de gravidez; a adoção de quaisquer medidas, de iniciativa do empregador, que configurem indução ou instigação à esterilização genética, bem como promoção do controle de natalidade, assim não considerado o oferecimento de serviços de aconselhamento ou planejamento familiar, realizados por meio de instituições públicas ou privadas, submetidas às normas do Sistema Único de Saúde - SUS. São sujeitos ativos desse crime a pessoa física do empregador, seu representante legal ou ainda o dirigente, direto ou por delegação de órgãos públicos e entidades da administração direta, indireta ou fundacional. Ao infrator será cominada detenção de um a dois anos, além de multa administrativa correspondente a dez vezes o valor do maior salário pago pelo empregador, elevado em 50% na hipótese de reincidência e proibição de obter empréstimo ou financiamento junto a instituições financeiras oficiais.

Por outro lado, rompido o contrato de trabalho por esses atos discriminatórios, faculta-se à empregada optar entre a reintegração, com o pagamento das remunerações relativas ao período de afastamento, corrigidas monetariamente, ou a percepção em dobro dessas importâncias, acrescidas de juros e correção monetária. A referida Lei não consagra estabilidade no emprego, não obstante respeitáveis pronunciamentos nesse sentido. Ela proíbe a dispensa da empregada apenas quando praticada com intuito discriminatório, configurador do exercício abusivo do direito de despedir.³⁵ Nesse sentido alteramos o nosso entendimento contido no final da ementa alusiva ao TRT - 3ª Região - 7ª Turma - RO-00499-2004-109-03-00-6, julgado em 18.11.2004, no qual atuei como relatora.

³⁴ “DESPEDIDA DISCRIMINATÓRIA. Comprovado, à saciedade, que a reclamante, ao contrário dos demais empregados da empresa, exceto o gerente que ocupava cargo de confiança, foi dispensada pela sucedida e não reaproveitada nos quadros da sucessora, exatamente por encontrar-se grávida, a conduta dos representantes da sucessora e da sucedida é discriminatória e atrai a incidência do art. 373-A, II, da CLT, bem como do art. 4º da Lei 9.029/95 que faculta à empregada optar pela reintegração ou pela percepção da remuneração do período de estabilidade provisória. Incide, ainda, na hipótese o E. 244 do C. TST”. TRT-3ª Região - Ac. 7ª Turma - RO-00499-2004-109-03-00-6 - Rel.: Juíza Alice Monteiro de Barros, julgado em 18.11.2004.

³⁵ TEIXEIRA, Sérgio Torres. *Proteção à relação de emprego*. São Paulo: LTr Editora Ltda., 1998, p. 401.

Algumas disposições contidas nessa Lei foram transplantadas para a CLT, por meio da Lei n. 9.799, de 1999, como aliás se infere do art. 373-A, IV, que proíbe o empregador de exigir atestado ou exame, de qualquer natureza, para comprovação de esterilidade ou gravidez, na admissão ou permanência no emprego. A tutela se dirige ao direito à intimidade e à igualdade, impedindo que a gravidez da empregada possa ser utilizada como causa da discriminação. Ainda atenta para a questão da intimidade da trabalhadora, a mesma Lei introduziu o inciso VI no art. 373-A consolidado, proibindo o empregador ou seus prepostos de submeter as empregadas a revistas íntimas.³⁶ Como o fundamento da proibição reside na dignidade do ser humano, em geral, melhor teria sido inserir o preceito na mesma seção que trata da higiene e segurança do trabalho, à semelhança de algumas legislações estrangeiras. Entretanto, com fulcro no inciso I do art. 5º da Constituição Federal de 1988, que considera homens e mulheres iguais em direitos e deveres, aqueles poderão invocar, por analogia, o citado inciso VI do art. 373-A para se insurgirem também contra as revistas íntimas, pois, se a razão jurídica da norma é a mesma, ou seja, proteger a dignidade da pessoa humana, igual deverá ser a solução. A consequência para o empregador que realizar revista íntima é o pagamento da compensação por dano moral, sem prejuízo da rescisão indireta (art. 483 da CLT).

No afã de combater o assédio sexual, que, além de violar a intimidade do trabalhador, em geral, é considerado uma forma de violência contra a mulher, o Brasil ratificou a Convenção Interamericana de Belém do Pará/MRE, tornando-a pública por meio do Decreto de Promulgação n. 1.973, de 1º de agosto de 1996. Essa norma internacional considera o assédio sexual como violência contra a mulher, nos termos da alínea “b” do art. 2º.

Na mesma direção é a Lei n. 10.778, de 24 de novembro de 2003, que estabelece “a notificação compulsória, no território nacional, do caso de violência contra a mulher que for atendida em serviços de saúde públicos ou privados”. O art. 1º, § 2º, II, dessa Lei, entende por violência contra a mulher “o assédio sexual no lugar de trabalho”.

No parágrafo único do mesmo art. 373-A da CLT consagram-se as ações afirmativas, ao permitir a adoção de medidas temporárias que visem o estabelecimento de políticas de igualdade.

³⁶ “Dano moral. Caracterização. Para o deferimento da indenização por danos morais, é necessária a prática de ato ilícito que, por sua vez, atinja bens incorpóreos, tais como a auto-estima, a honra, a privacidade, a imagem, o nome, a dor, a emoção, a vergonha e outros. O conjunto probatório revela que a empregadora, no curso das investigações de furto, submeteu a reclamante a situação extremamente vexatória, obrigando-a a se despir diante de policiais femininas em busca do numerário desaparecido, sendo que nada foi encontrado. Mesmo tendo a empresa motivos para investigar as irregularidades denunciadas, o exercício desse direito pela empregadora não pode colidir com as garantias individuais asseguradas pela Lei Maior, no caso, a da inviolabilidade da intimidade (art. 5º, inc. X). Assim, demonstrada a existência de dano conexo com ato ilícito praticado pela empresa, impõe-se o deferimento do pedido de indenização por dano moral, nos termos do art. 159 do Código Civil.” TRT-12ª Reg. - RO-V-2100/00 - Ac. 8312/00 - 1ª T. - Rel.: Juiz Idemar Antônio Martini - DJSC 08.09.2000. *Justiça do Trabalho*. Porto Alegre: HS Editora, 2000, p. 94.

Não há dúvida de que essas medidas foram inspiradas nas Convenções n. 100 e 111 da OIT, que garantem a igualdade de salário e de oportunidades, e na Convenção da ONU sobre eliminação de todas as formas de discriminação contra a mulher.

No campo da tutela à maternidade, a Constituição de 1988 ampliou a licença para 120 dias, cujo encargo constitui ônus do órgão previdenciário, se persistir a relação de emprego.

O início da licença tornou-se mais flexível, pois a partir da nova redação dada ao art. 392, § 1º, da CLT, em 2002, ela poderá ocorrer dentro dos 28 dias anteriores ao parto e não necessariamente 28 dias antes do mesmo. O atual preceito contém mais uma faculdade do que uma imposição, pois há inúmeras funções que permitem à mulher desfrutar do descanso em data mais próxima ao parto. Nesses casos, os dias restantes da licença serão desfrutados após o parto.

O legislador, em 1999, autorizou à gestante a dispensa do horário de trabalho pelo tempo necessário à realização de no mínimo seis consultas médicas e demais exames complementares, a teor do art. 392, § 4º, mantido pela nova redação dada ao dispositivo em 2002.

As inovações legislativas citadas foram tímidas. Deveriam, na hipótese de falecimento da mãe no parto, ter estendido ao pai o restante da licença-maternidade para cuidar da criança, como já procede a legislação espanhola, a legislação da Colômbia e do Chile. Isso, para se referir apenas a países latinos. A propósito, existe decisão do STF do Brasil, de 1951 (Rel.: Min. Edgar Sanchez), garantindo ao cônjuge supérstite o restante da licença-maternidade, quando a mãe falece após o parto, mas ainda no decurso da referida licença.

Poderia também ter estendido ao pai o intervalo para aleitamento artificial, como já procede a legislação espanhola.

Outra inovação ocorrida em 2002 (Lei n. 10.421) foi a extensão à mãe adotiva da licença-maternidade (nova redação dada ao art. 392, alínea A, da CLT).

Sempre afirmamos³⁷ que deveria o legislador superar a concepção meramente biológica da maternidade e estender parte da licença pós-parto aos pais adotivos, concedendo-lhes o afastamento a partir do ingresso da criança no lar adotivo e desde que ela se encontrasse em idade que requeresse cuidados especiais, inclusive alusivos à adaptação.

A Lei n. 10.421, de abril de 2002, equiparou ao parto o ingresso da criança adotada no lar, fixando os limites de idade com referência às exigências físicas e afetivas do adotado. O legislador inspirou-se mais nas relações domésticas (a mãe também se ocupa da criança adotada) e não na preocupação a respeito da repartição dos papéis familiares, pois, se fosse essa a sua intenção, teria, com o nosso aplauso, estendido também ao pai adotivo a licença obrigatória, que corresponde ao período pós-parto, como, acertadamente, já procedem as legislações dos países escandinavos, da França, da Espanha, de Portugal, da Colômbia, da Venezuela e do Chile, para citar alguns exemplos.³⁸ O legislador brasileiro poderia ter avançado mais, portanto.

³⁷ BARROS, Alice Monteiro de. *A mulher e o Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr Editora Ltda., 1995, *passim*.

³⁸ BARROS, Alice Monteiro de. *A mulher e o Direito do Trabalho*. São Paulo: LTr Editora Ltda., 1995, p. 245, 297, 298, 308, 320, entre outras.

Pelo que se pode observar, o Direito não conseguiu superar as desigualdades de gênero, exatamente porque ele reflete a realidade social impregnada de estereótipos sexistas.

Cada pessoa é portadora de um valor que é a dignidade humana. Homens e mulheres têm igual valor.

A liberdade não consiste apenas em ter direitos consagrados de forma taxativa na lei, mas de oferecer condições para que eles possam ser exercidos e efetivados.

A necessidade de participação equitativa das mulheres nos diversos postos de trabalho, nas esferas de poder, nos centros decisórios é uma imposição do direito à plena cidadania, que não se adquire com mera igualdade na lei, clamando por condições, por possibilidades materiais que lhes permitam chegar à igualdade de resultados, do contrário, “o princípio da igualdade encerrará uma evidente hipocrisia, ao esconder fatores de várias ordens, dos sociais aos culturais, que favorecem os homens, colocando-os em situações privilegiadas”.³⁹

É bom lembrar que, de acordo com os dados fornecidos pela OIT, as mulheres ainda têm uma participação significativa entre os pobres e analfabetos, logo, a saúde, a educação e a formação profissional constantes são fatores decisivos à igualdade da mulher em vários segmentos sociais, principalmente no campo do trabalho subordinado. A política de igualdade de gênero deve compreender também outros possíveis motivos de discriminação, como a raça, a etnia, a religião, entre outros, o que escapa do tema objeto dessa exposição.

Fala-se hoje também em cidadania empresarial, definida pelo Fórum Econômico Mundial como o “compromisso das empresas de adotar um comportamento responsável em todas as suas atividades e de criar vínculos estreitos com todos os interessados” (*Financial Times*, 4 de janeiro de 2002). Sustenta-se que a cidadania empresarial “pode converter-se em um meio eficaz de eliminar a pobreza e a desigualdade no mundo”. E as mulheres podem esperar por isso? Enquanto se aguarda uma resposta, o Direito pode ser um instrumento primordial para alcançar e manter a igualdade de oportunidades e de tratamento, mas na medida em que reflipam mudanças sociais capazes de permitir romper com os estereótipos sexistas e equilibrar a força física com a destreza, o altruísmo familiar com as aspirações profissionais, a sensibilidade com a atitude e as características pessoais dos dois sexos com a compreensão e com o amor, a fim de que a mulher, maior vítima da discriminação, tenha a possibilidade e a capacidade de escolher o seu plano de vida⁴⁰ e alcançar a plena cidadania.

³⁹ BARRETO, Irineu. A evolução do conceito de universalidade dos direitos humanos e a participação das mulheres na construção da democracia. *Dimensão Jurídica. Cadernos Condição Feminina*. Portugal, 1991, n. 33, p. 65.

⁴⁰ Os seres humanos, com o devido apoio educativo e material, podem ser plenamente aptos para o exercício de suas capacidades básicas, inatas, que pertencem ao indivíduo e o habilitam para desenvolver outras capacidades que influem na qualidade de vida (cf. NUSSBAUM, Martha. *Mujeres e igualdad según la tesis de las capacidades*. *Revista Internacional del Trabajo*, v. 118, n. 3, Ginebra, 1999, p. 270-271).

CRISE FINANCEIRA GLOBAL E EMPREGO: “VOCÊ É FORTE, DENTES E MÚSCULOS.”

Mirella Karen de Carvalho Bifano Muniz*
Luiz Otávio Linhares Renault**

*“Esta canção é só pra dizer
e diz.” (Caetano Veloso)*

RESUMO

Este artigo tem como idéia central a importância da Convenção n. 158 da OIT para os empregados e para a economia. Ele tem como pano de fundo a recente crise financeira global, por intermédio da qual se procura reacender a chama da esperança para a manutenção do atual nível de emprego, demonstrando a importância do engajamento dos sindicatos e da sociedade para que esse objetivo seja alcançado.

Palavras-chave: Crise financeira. Emprego. Convenção n. 158. Democracia. Modernidade.

A proteção contra a dispensa arbitrária ou sem justa causa é um tema central do Direito Individual do Trabalho e, porque não dizer, em larga medida, do Direito Coletivo do Trabalho.

Tendo em vista o vazio deixado pelo constituinte, essa característica essencial ao contrato de trabalho tem sido obtida escassamente em sede de negociação coletiva.

De qualquer maneira, a proteção contra a dispensa ainda não conquistou lugar de destaque nas negociações coletivas, principalmente nos países subdesenvolvidos, e em desenvolvimento, como é o caso da América Latina, em que poucos sindicatos têm a força ou o interesse de colocá-la na pauta de negociação com a importância que merece.

Cumprir observar que a garantia de emprego envolve, além dos interesses de empregados e empresas, questões essenciais relacionadas com a própria organização política e social, já que é da relação de emprego que nasce grande fatia da produção nacional.

Por conseguinte, ela nasce e se destina ao bem-comum.

A Convenção n. 158 da OIT faz parte deste contexto, por razões múltiplas. É um instrumento importante com que se pretende a melhoria do equilíbrio nas

* Mestranda em Direito do Trabalho na PUC/MG.

** Desembargador e Diretor da Escola Judicial do TRT/3ª Região; Professor dos Cursos de Graduação e de Pós-graduação da PUCMINAS.

relações entre empregado e empresa e tem a sua história iniciada na década de sessenta.

Com efeito, a Organização Internacional do Trabalho (OIT) aprovou, na 68ª Conferência, em Genebra (1982), a Convenção n. 158, a qual entrou em vigor no plano internacional em 23 de novembro de 1985 e teve como antecedentes a Recomendação n. 119, de 1963, que adotou proposições sobre a terminação da relação de trabalho, e a Convenção n. 142, de 1975, dispendo sobre desenvolvimento dos recursos humanos. Nessa mesma Conferência, também foi aprovada a Recomendação n. 166, que trata do término da relação de trabalho por iniciativa do empregador.

A Convenção n. 158 da OIT já vigorou no plano interno através do Decreto n. 1.855, de 10 de abril de 1996. Porém, perdeu eficácia a partir de 20 de novembro de 1997 por força do Decreto n. 2.100, de 20 de dezembro de 1996, quando foi denunciada, ainda no governo do Presidente Fernando Henrique Cardoso, sob o pretexto de inconstitucionalidade formal ou de incompatibilidade com a Constituição da República.¹

A normatização emanada da OIT concretiza-se em Recomendações ou Convenções. As primeiras são orientações aos Estados-membros, constituindo metas a serem atingidas. Estas, por sua vez, visam a criar normas obrigacionais, e possuem natureza jurídica de tratados internacionais, para os Estados-membros que porventura vierem a ratificá-las. São importantes porque muitos países, mesmo que não sejam signatários das Convenções, levam-nas em consideração como fonte de direito, na denominada fase pré-jurídica.

Em 14 de fevereiro de 2008, foi enviada uma mensagem presidencial ao Congresso Nacional propondo a ratificação da Convenção n. 158 da OIT.

Na prática, a Convenção n. 158 supre, sob determinado aspecto, a falta de regulamentação do inciso I do artigo 7º da Constituição da República, que desde 1988 aguarda a aprovação de lei complementar que garanta aos trabalhadores a proteção contra dispensa arbitrária, ou sem justa causa, o que demonstra que, apesar das críticas, a ratificação da Convenção é medida extremamente salutar para o avanço das relações trabalhistas.

Conforme assevera Antônio Álvares da Silva²:

A Convenção... é mais um instrumento com que se pretende melhoria e equilíbrio nas relações entre empregado e empregador.

Tem por finalidade regular o término da relação de trabalho por iniciativa do empregador e estabelecer garantias contra a dispensa individual ou coletiva...

Afirma ainda o mesmo autor³ que:

¹ O Supremo Tribunal Federal, em decisão plenária de 1997, considerou inassimilável a Convenção n. 158 da OIT com o inciso I do artigo 7º da Constituição da República e válida a denúncia do diploma internacional, realizada pelo Presidente da República, através do Decreto declaratório n. 2.100, de 25.12.1996.

² SILVA, Antônio Álvares da. *Convenção 158 da OIT*. Belo Horizonte: Editora RTM, p. 9, 1996.

³ SILVA, Antônio Álvares da. *Convenção 158 da OIT*. Belo Horizonte: Editora RTM, p. 14, 1996.

Sua importância começa no Direito do Trabalho, mas o transcende. Salta para o Direito Constitucional e termina sua viagem axiológica junto aos próprios direitos humanos, aos quais se agrega o trabalho e os inúmeros temas sociais, políticos e econômicos que suscita.

A Convenção n. 158 da OIT tem como objeto a proteção contra despedida imotivada, estabelecendo como condição para a extinção contratual a existência de causas socialmente justificadas, como as fundadas no desempenho ou comportamento do empregado, bem como em necessidades atinentes ao funcionamento das empresas. Da leitura do artigo 4º percebe-se, com facilidade, que a matéria objeto da Convenção n. 158⁴ é a mesma do inciso I do artigo 7º da Constituição da República.

Desse modo, a proteção ao emprego consiste em uma medida de amparo ao empregado, imunizando-o do exacerbado e praticamente ilimitado poder resilitório da empregadora.

A Carta Magna dispõe acerca da proteção à relação de emprego em seu artigo 7º, inciso I, nos seguintes termos:

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

I - relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos.

O enfrentamento da questão exige que se discuta também o conceito de dispensa arbitrária, passando necessariamente pela dimensão que se há de imprimir ao termo, assim como as conseqüências jurídica e econômica que decorreriam de sua implantação.

Jorge Luiz Souto Maior⁵ verifica existir no artigo 165 da CLT a adequada conceituação de dispensa arbitrária:

Quais seriam, entretanto, os parâmetros jurídicos para se considerar uma dispensa motivada, afastando a hipótese de dispensa arbitrária?

O modelo jurídico nacional já traz, há muito, definição neste sentido, entendendo-se como arbitrária a dispensa que não se funde em motivo disciplinar, técnico, econômico ou financeiro, conforme previsto no artigo 165, da CLT.

⁴ Artigo 4º da Convenção n. 158 da OIT:

Não se dará término à relação de trabalho de um trabalhador a menos que exista para isso uma causa justificada relacionada com sua capacidade ou seu comportamento ou baseada nas necessidades de funcionamento da empresa, estabelecimento ou serviço.

⁵ SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. *Dispensa arbitrária e a aplicabilidade da Convenção 158 da OIT*. Curitiba: Gênese, v. 24, n. 139, p. 33-45, julho 2004.

Se é certo que a Convenção n. 158 da OIT fornece o conceito de dispensa arbitrária, a enunciação muito se aproxima daquilo que já se encontra descrito em nosso direito, inserido no artigo 165 da CLT.⁶

Não se baseando a dispensa em mau aproveitamento do empregado (motivo técnico), em comportamento inadequado (motivo disciplinar) ou se não vier fundamentada em questões de ordem estrutural da própria empresa (motivo econômico ou financeiro), restaria caracterizada a dispensa arbitrária, desafiando pronta reparação, por exercício do abuso de direito, consentâneo também, diga-se de passagem, com o artigo 187 do Código Civil.

Todo direito tem de ser exercido dentro dos limites da razoabilidade e quando levado longe demais torna-se fonte de injustiça.

Insta destacar que o espírito da Convenção n. 158 da OIT reside basicamente no dever de a empregadora somente poder pôr fim à relação de emprego se existir um motivo socialmente justificável. Os preceitos esculpido na referida Convenção preservam o bem maior objeto do Direito do Trabalho, que é o emprego, imprimindo, por via transversa, força aos sindicatos.

A dispensa motivada não inibe a atividade empresarial. Ao contrário, estabelece parâmetros para o exercício do poder potestativo da empregadora, em sintonia com a função social do contrato e a dignidade do trabalhador.

É fato notório que a mão-de-obra no Brasil sofre o impacto de intensa rotatividade, que poderá se acentuar com a atual crise financeira mundial.

Segundo números divulgados pelo governo, em 2007, 14,3 milhões de pessoas foram admitidas e 12,7 milhões, demitidas, grande parte graças a atual legislação que coloca nas mãos do empregador instrumento unilateral e contra o qual não é dado ao prestador se insurgir. Do total de empregados desligados, 59,4%, ou 7,6 milhões, foram dispensados sem justa causa.⁷ Visando exatamente a coibir a denúncia irrestrita e imotivada do contrato de trabalho é que a Constituição de 1988 instituiu a vedação à dispensa arbitrária.

A facilidade com que a empregadora faz o giro da mão-de-obra alheia⁸ permite que as empresas utilizem esse mecanismo de rotatividade para reduzir os custos salariais, desligando profissionais que recebem maiores salários e

⁶ Artigo 165 da CLT:

Os titulares da representação dos empregados nas CIPA(s) não poderão sofrer despedida arbitrária, entendendo-se como tal a que não se fundar em motivo disciplinar, técnico, econômico ou financeiro.

⁷ SÃO PAULO. Departamento intersindical de estatística e estudos socioeconômicos. A Convenção 158 e a garantia contra a dispensa imotivada. Disponível em: <http://www.dieese.org.br>. Acesso em 20 jun. 2008.

⁸ É curioso observar que o sistema se alimenta de seus próprios modelos: a exemplo do que ocorre com o mercado, com o giro financeiro, com a produção, a empresa outorga aos empregados a mesma lógica. Fazem o giro dos empregados como se eles fossem também coisas, mercadorias descartáveis, sem nenhuma preocupação com a pessoa humana.

contratando outros por menores salários. Os salários dos trabalhadores admitidos no triênio 2005-2007 foram sempre inferiores aos dos trabalhadores desligados (nem todos por justa causa). Os percentuais de redução foram 11,42%, em 2005, 11,06%, em 2006, e 9,15%, em 2007. Ou seja, no momento da contratação, os novos trabalhadores são, na maior parte, contratados com salários menores, o que implica redução gradual do salário médio.⁹

Por fim, é importante ressaltar que a Convenção n. 158 constitui a consagração do princípio da continuidade do vínculo empregatício e resulta das normas de ordem pública, imperativas que caracterizam a intervenção do Estado, para proteger o empregado, estando, nesse sentido, a instigar a permanência e a proteção do trabalhador na relação jurídica de emprego. Desse modo, o diploma convencional e o artigo 7º, inciso I, encontram-se amplamente amparados pela principiologia específica que destaca o Direito do Trabalho brasileiro.

Cumprir observar que o princípio da proteção quebra a assimetria entre os contratantes, propugnando por uma maior e mais saudável igualdade material a fim de assegurar a paridade entre as partes e a proteção ao obreiro diante da clarividente desigualdade econômica que permeia essa relação jurídica. Ora, cumpre ressaltar, ainda, que o princípio da continuidade da relação de emprego estimula o desenvolvimento do Direito do Trabalho e serve de inspiração para a proteção do direito social ao pleno emprego, enraizado na Constituição da República.

Assim, realizar o princípio da continuidade da relação de emprego e regulamentar a garantia contra a dispensa imotivada ou arbitrária implica uma tentativa de busca do equilíbrio entre um sistema rígido, que impede qualquer tipo de dispensa, exceto nas hipóteses de “justa causa”, e um sistema, como o brasileiro, que garante ampla liberdade ao empregador. É extremamente importante reconhecer-se a possibilidade de dispensa em algumas situações previamente traçadas pela lei. É contraditório um sistema completamente livre. É preciso enfatizar o sentido social da proteção ao emprego, a menos que se queira relegá-la ao mero jogo das forças econômicas. Assim, a busca do equilíbrio entre a segurança no emprego e a liberdade de dispensa dos trabalhadores deve ser permanente.

Enquanto esse sonho não se concretiza, seria proveitoso salientar a repercussão positiva que a reintrodução da Convenção n. 158 no nosso ordenamento jurídico traria com idêntica intensidade na frágil órbita coletiva.

Indiscutivelmente, os sindicatos readquiririam parte de sua força, pois o empregado teria a verdadeira liberdade de sindicalização sem receio de eventual retaliação, ameaçado que se encontra constantemente de perder um bem precioso - o emprego.

⁹ SÃO PAULO. Departamento intersindical de estatística e estudos socioeconômicos. A Convenção 158 e a garantia contra a dispensa imotivada. Disponível em: <http://www.dieese.org.br>. Acesso em 20 jun. 2008.

¹⁰ É interessante observar que a crise econômico-financeira tenderá a evidenciar de maneira clara que a desigualdade nas relações entre o capital e o trabalho já chegou também na órbita coletiva.

Nas rodas e nos trilhos da reivindicação da classe obreira, as rodadas de negociação seriam menos desiguais¹⁰ e os sindicatos teriam uma forte carga de representatividade, deixando para trás o ranço atual de lutar pela manutenção de conquistas de outrora, que a cada dia vão ficando mais e mais distantes.

De acordo com o professor Márcio Túlio Viana¹¹:

Essa nova realidade altera profundamente as relações de poder. Se antes o sindicato se sentava à mesa para negociar conquistas, hoje tem de usar a pouca força que lhe resta para evitar o processo de reconquista patronal. Se antes estava protegido pela norma estatal, que impedia a revisão para pior das cláusulas convencionais, agora se vê entregue à sua sorte. Se antes ameaçava com a greve, hoje se sente ameaçado por uma versão disfarçada e piorada do *lockout* - pois a empresa pode fechar suas portas em Belo Horizonte e reabri-las em Bombaim. Se antes partia do patamar anterior, hoje tem de recomeçar sempre do zero - o que é cada vez mais difícil, pois o seu enfraquecimento é progressivo. Se era um sindicato de ataque, agora se vê transformado em sindicato de resposta, ou de defesa.

O sindicato não deve se contentar, nem se limitar a um órgão de defesa de interesses financeiros mínimos imediatos dos empregados, mas expandir-se e adquirir foros de um ente realmente representativo, apto a influir na marcha do mais alto interesse público, assim como na organização econômica e social, mantido em primeiro plano o interesse básico da classe trabalhadora, que é a manutenção do emprego.

Assim, as entidades sindicais de todos os graus deveriam ser os primeiros a empunharem a bandeira da Convenção n. 158.

Necessitamos, urgentemente, de um grito de alerta, visando-se a operacionalidade do princípio da realizabilidade da garantia de emprego, unindo os valores do trabalho e da iniciativa privada, a fim de atuarem unidos em prol do equilíbrio, da paz e do desenvolvimento sociais.

Neste momento, reaberta a discussão parlamentar sobre o tema, uma informal e concertada, digamos, Organização Nacional do Trabalho, em prol da citada Convenção, seria tão importante quanto a Organização Internacional do Trabalho.

É chegado o momento de o sindicalismo brasileiro, de todos os matizes (profissionais e econômicos) e graus, unir-se em torno de um tema que trará grandes benefícios para sociedade.

Portanto, as palavras de ordem devem ser: sindicatos do Brasil, uni-vos para que possam re-unir os trabalhadores e as empresas em torno de um único propósito, uns ao lado dos outros, olhos nos olhos, ainda que esse reencontro não seja mais na porta das fábricas, porém em um círculo concêntrico que permita o enfrentamento de uma crise econômico-financeira que se prenuncia com forte ímpeto sobre os contratos de trabalho e sobre quem deles retira a sua sobrevivência honesta, assim como a de sua família.

¹¹ VIANA, Márcio Túlio. O novo papel das convenções coletivas de trabalho: limites, riscos e desafios. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*, v. 67, n. 3. jul./set. 2001.

A demora pode ser mais devastadora do que a derrocada de um sistema jurídico ultrapassado - livre e aberta resilição contratual - que nunca necessitou tão profundamente das mãos fortes e sensatas de quem tem força coletiva, para que as mudanças sejam implementadas imediatamente, evitando-se que o capital promova o descarte em massa dos empregados, com prejuízo para todos - empregados, empresas e sociedade.

REFERÊNCIAS

- BRASIL. *Consolidação das Leis do Trabalho*. Decreto-lei n. 5.452, de 1º de maio de 1943. Diário Oficial da União, Brasília, 1º de maio de 1943.
- DELGADO, Mauricio Godinho. *Curso de direito do trabalho*. 5. ed., São Paulo: LTr, 2006.
- RENAULT, Luiz Otávio Linhares. In: VIANA, Márcio Túlio (Coord.); REZENDE, Alair Satuf; CHAVES JÚNIOR, José Eduardo de Resende; RENAULT, Luiz Otávio Linhares; MELLO FILHO, Luiz Philippe Vieira de; HENRIQUE, Carlos Augusto Junqueira. *Teoria e prática da convenção 158*. São Paulo: LTr, 1996, p. 46.
- SÃO PAULO. Departamento intersindical de estatística e estudos socioeconômicos. A Convenção 158 e a garantia contra a dispensa imotivada. Disponível em: <http://www.dieese.org.br>. Acesso em 20 jun. 2008.
- SILVA, Antônio Álvares da. *Convenção 158 da OIT*. Belo Horizonte: Editora RTM, 1996.
- SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. *Dispensa arbitrária e a aplicabilidade da Convenção 158 da OIT*. Curitiba: Gênese, v. 24, n. 139, p. 33-45, julho 2004.
- SOUTO MAIOR, Jorge Luiz. Proteção contra a dispensa arbitrária e aplicação da Convenção n. 158 da OIT. *Revista LTr*, São Paulo, v. 68, n. 11, p. 1323-1331, novembro 2004.
- VIANA, Márcio Túlio. O novo papel das convenções coletivas de trabalho: limites, riscos e desafios. *Revista do Tribunal Superior do Trabalho*. Brasília, v. 67, n. 3, jul./set. 2001.
- VIANA, Márcio Túlio. *Trabalhando sem medo - alguns argumentos em defesa da Convenção n. 158 da OIT*. São Paulo: LTr, v. 72, n. 4, p. 438-443, abril 2008.

ESTUDO SOBRE O CONCURSO NACIONAL PARA A MAGISTRATURA DO TRABALHO

Eduardo Augusto Lobato*
Renata Versiani Scott Varella**

OBJETIVO GERAL

Estudar a viabilidade de um concurso nacional para a Magistratura do Trabalho, considerando o elevado número de candidatos que se inscrevem em diferentes regiões geoeconômicas, o grande número de pedidos de permuta e remoção e o custo dos concursos estaduais.

OBJETIVOS ESPECÍFICOS

Analisar a competência para seleção de Magistrados do Trabalho adotada pela Constituição da República de 1988.

Examinar o impacto do concurso nacional da Magistratura da Justiça do Trabalho nos quadros de Juizes de 1ª Instância, bem como a situação atual, com a avaliação dos regulamentos administrativos vigentes sobre remoção e permuta do Conselho Nacional de Justiça, do Tribunal Superior do Trabalho, do Conselho Superior da Justiça do Trabalho e dos Tribunais Regionais do Trabalho.

Examinar a questão dos custos dos concursos realizados.

COMPETÊNCIA - CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA DE 1988

A Constituição da República de 1988, com supedâneo no princípio da separação dos poderes, assegura no art. 96 e incisos a autonomia orgânico-administrativa do Poder Judiciário, isto é, garante a independência dos Tribunais na estruturação e funcionamento de seus órgãos.

Nesse diapasão, conforme o disposto no art. 96, I, "c", da CR/88, compete privativamente aos tribunais: "prover, na forma prevista nesta Constituição, os cargos de juiz de carreira da respectiva jurisdição".

De acordo com José Cretella Júnior, em sentido técnico, provimento é a dação de titular ao cargo público, ou seja, é o preenchimento de cargo público, podendo ser originário ou derivado. Ainda segundo tal jurista, o concurso é o processo normal de provimento originário da maioria dos cargos públicos, no Brasil, sendo formas de provimento derivado: promoção, transferência, reintegração, readmissão, aproveitamento e reversão.¹

* Desembargador Corregedor do TRT da 3ª Região.

** Analista Judiciário - Assistente do Desembargador Corregedor da 3ª Região.

¹ CRETELLA JÚNIOR, José. *Curso de direito administrativo*. Ed. revista e atualizada. Rio de Janeiro, Ed. Forense, 2002, p. 333.

O regime jurídico de provimento originário dos cargos de juiz de carreira está disciplinado pelo art. 93 da Carta Magna², o qual determina, em seu inciso I, o “ingresso na carreira, cujo cargo inicial será o de juiz substituto, através de concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as suas fases [...]”.³

Assim, a Constituição da República de 1988 atribuiu aos Tribunais Estaduais a competência para a realização de concurso público de provas e títulos para o provimento dos cargos de juiz de carreira, devendo o candidato se submeter a provas de conhecimento jurídico, bem como à investigação relativa aos aspectos moral e social, nos termos do § 2º do art. 78 da LOMAN.⁴

É importante ressaltar que a realização de concurso público para o ingresso na Magistratura constitui procedimento administrativo complexo, ou seja, é uma sucessão de atos administrativos que devem obrigatoriamente preceder a prática do ato final⁵, podendo ser conceituado como uma série complexa de procedimentos para apurar as aptidões pessoais apresentadas por um ou vários candidatos que se empenham na obtenção de uma vaga, submetendo voluntariamente seus trabalhos e atividades a julgamento de comissão examinadora.⁶

O jurista Hely Lopes Meirelles, em seu festejado livro *Direito administrativo brasileiro*⁷, destaca que, no procedimento administrativo, praticam-se diversos atos intermediários e autônomos para a obtenção de um ato final e principal, sendo fundamental a diferenciação entre ato complexo e procedimento administrativo, uma vez que este é impugnável em cada uma de suas fases, enquanto que o ato complexo só se aperfeiçoa com a integração da vontade final da Administração, sendo certo que, neste caso, as vontades de vários órgãos se integram para a obtenção de um único ato.

No mesmo sentido, para Celso Antônio Bandeira de Mello, procedimento administrativo seria

[...] uma seqüência de atos conectados entre si, isto é, armados em uma ordenada sucessão visando a um ato derradeiro, em vista do qual se compôs esta cadeia, sem prejuízo, entretanto, de que cada um dos atos integrados neste todo conserve sua identidade funcional própria.⁸

² BASTOS, Celso Ribeiro. *Comentários à Constituição do Brasil*: promulgada em 5 de outubro de 1988, v. 4, tomo III, arts. 92 a 126 / Celso Ribeiro Bastos, Ives Gandra da Silva Martins - 2ª ed. atualizada, São Paulo: Saraiva, 2000.

³ Redação dada pela Emenda Constitucional n. 45, de 2004: “ingresso na carreira, cujo cargo inicial será o de juiz substituto, mediante concurso público de provas e títulos, com a participação da Ordem dos Advogados do Brasil em todas as fases, exigindo-se do bacharel em direito, no mínimo, três anos de atividade jurídica e obedecendo-se, nas nomeações, à ordem de classificação”.

⁴ Art. 78, § 2º: “Os candidatos serão submetidos a investigação relativa aos aspectos moral e social, e a exame de sanidade física e mental, conforme dispuser a lei.”

⁵ PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. *Direito administrativo*. 18. ed., São Paulo: Atlas, 2005.

⁶ CRETILLA JÚNIOR, José. *Op. cit.*, p. 356.

⁷ MEIRELLES, Hely Lopes. *Direito administrativo brasileiro*. 29. ed., São Paulo: Malheiros, 2004, p. 169/170.

⁸ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 13. ed. revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 432.

Entende que exemplos de procedimento administrativo são os concursos para provimento de cargo público, haja vista que “a nomeação de um funcionário efetivo é a conclusão de um conjunto de atos ordenados em seqüência e que precedem necessariamente o ato final de provimento”.⁹

Ainda segundo tal jurista, a primeira providência para o provimento dos cargos públicos, ou seja, o primeiro ato necessário,

é a abertura de concurso para a publicação dos editais. Depois disso, há a fase de recebimento das inscrições, em que alguns - os que preenchem as condições previstas no edital como indispensáveis para concorrer - são admitidos e outros liminarmente excluídos. Desta decisão cabem recursos, donde os atos decisórios pertinentes a eles. Vencida esta etapa, realizam-se as provas e correspondente atribuição de notas, das quais, aliás, também cabem recursos e correlatas decisões. Afinal, há a classificação dos candidatos e, por último, as nomeações dos habilitados, segundo a ordem das respectivas classificações.¹⁰

Portanto, todos os atos atinentes ao provimento originário dos cargos de Magistrados do Trabalho, desde a constituição da comissão examinadora até o exercício do cargo de Juiz Substituto, competem aos Tribunais Regionais do Trabalho, como determinado pela CR/88. Nesse sentido, o § 3º do art. 654 da CLT que determina que “Os juizes substitutos serão nomeados após aprovação em concurso público de provas e títulos realizado perante o Tribunal Regional do Trabalho da Região.”

Inclusive, há de destacar o entendimento esposado pelo Ministro Sydney Sanches em seu voto proferido no Conflito de Competência n. 7049-8 de Rondônia, de 09.04.1997, no sentido de que a Constituição da República expressamente atribui à lei ordinária dispor sobre a competência do Col. TST, sendo a CLT tal norma. E, como dito acima, o § 3º do art. 654 da CLT atribui aos TRTs a competência para a realização do concurso público, cabendo ao Col. TST a edição de instruções para organização desses. É essa a única competência atribuída ao Col. TST quanto à realização de concursos.

Tal competência foi também reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do conflito de competência n. 8.780/RS (REG. 94/0013563-7), que considerou ser consequência da autonomia orgânico-administrativa dos órgãos do Poder Judiciário a garantia assegurada aos Tribunais Regionais de dispor sobre o ingresso na magistratura especializada.

Desse modo, há de se entender que aos Tribunais Regionais do Trabalho, como também aos de Justiça e Regionais Federais, compete a realização de todo o procedimento administrativo complexo para provimento de cargos de juizes de carreira de sua jurisdição. A interpretação da norma deve ser, *in casu*, restritiva, não se podendo ampliar a intenção do legislador para se entender que é competência dos Tribunais Superiores, suprimindo ou avocando aquela dos Regionais, todo o procedimento necessário ao provimento dos cargos de juiz.

⁹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Op. cit.*, p. 394.

¹⁰ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Op. cit.*, p. 395.

Ademais, cumpre salientar que a Constituição da República não atribuiu competência ao Conselho Superior da Justiça do Trabalho e à Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho para prover os cargos de juizes do trabalho.

Com efeito, o Conselho Superior da Justiça do Trabalho, criado pela Emenda Constitucional n. 45, de 08.12.2004, tem como função a supervisão administrativa, orçamentária, financeira e patrimonial da Justiça do Trabalho de primeiro e segundo grau, atuando como órgão central do sistema. Suas decisões têm efeito vinculante, conforme estabelecido no art. 111-A, § 2º, inciso II, da CR/88, *in verbis*:

Art. 111-A. O Tribunal Superior do Trabalho compor-se-á de vinte e sete Ministros, escolhidos dentre brasileiros com mais de trinta e cinco e menos de sessenta e cinco anos, nomeados pelo Presidente da República após aprovação pela maioria absoluta do Senado Federal, sendo:

[...]

§ 2º Funcionário junto ao Tribunal Superior do Trabalho:

[...]

II - O Conselho Superior da Justiça do Trabalho, cabendo-lhe exercer, na forma da lei, a supervisão administrativa, orçamentária, financeira e patrimonial da Justiça do Trabalho de primeiro e segundo grau, como órgão central do sistema, cujas decisões terão efeito vinculante.

Nos termos do art. 5º de seu Regimento Interno, ao Conselho Superior da Justiça do Trabalho compete:

I - dar posse aos seus membros;

II - expedir normas gerais de procedimento relacionadas com os sistemas de informática, recursos humanos, planejamento e orçamento, administração financeira, material e patrimônio e de controle interno da Justiça do Trabalho de primeiro e segundo grau, ou normas que se refiram a sistemas relativos a outras atividades auxiliares comuns que necessitem de coordenação central;

III - supervisionar e fiscalizar os serviços responsáveis pelas atividades de informática, recursos humanos, planejamento e orçamento, administração financeira, material e patrimônio, controle interno, além de outros serviços encarregados de atividades comuns sob coordenação do órgão central;

IV - apreciar, de ofício ou a requerimento de qualquer interessado, as decisões administrativas dos Tribunais que contrariem as normas legais ou as expedidas com base no inciso II;

V - examinar, de ofício ou a requerimento de qualquer interessado, a legalidade das nomeações para os cargos efetivos e em comissão e funções comissionadas;

VI - propor ao Tribunal Superior do Trabalho alteração das legislações trabalhista e processual;

VII - encaminhar, para deliberação, ao Tribunal Superior do Trabalho, após exame e aprovação:

a) planos plurianuais, propostas orçamentárias e pedidos de créditos adicionais formulados pelos Tribunais Regionais do Trabalho;

- b) propostas de criação ou extinção de Tribunais Regionais do Trabalho e de alteração do número de seus membros;
- c) propostas de criação de Varas do Trabalho;
- d) propostas de criação ou extinção de cargos e funções gratificadas das Secretarias dos Tribunais Regionais do Trabalho e de fixação de vencimentos e vantagens dos magistrados e servidores da Justiça do Trabalho de primeiro e segundo graus;
- e) propostas de alteração da organização e divisão judiciárias, e
- f) projeto de lei sobre o Regimento de Custas da Justiça do Trabalho.

VIII - apreciar matérias administrativas, de ofício ou encaminhadas pelos Tribunais Regionais do Trabalho, em razão de sua relevância, que extrapolem o interesse individual de magistrados ou servidores da Justiça do Trabalho de primeiro e segundo graus, com o propósito de uniformização;

IX - designar comissões permanentes e/ou temporárias para exame de matéria relevante, bem como para o desenvolvimento de estudos que visem à elaboração de manuais sobre atividades de apoio judiciário na Justiça do Trabalho, podendo ser indicados para compô-las magistrados e/ou servidores da Justiça do Trabalho, com a aquiescência do Presidente do respectivo Tribunal;

X - realizar auditorias nos Tribunais Regionais do Trabalho;

XI - deliberar sobre as demais matérias administrativas encaminhadas pelo Presidente, em razão de sua relevância; e

XII - propor ao Tribunal Superior do Trabalho alteração da presente Resolução Administrativa.

Por sua vez, cumpre à Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho, ENAMAT, o desenvolvimento das atividades estabelecidas na Emenda Constitucional n. 45/2004, conforme o disposto no artigo 111-A, § 2º, I, da CR/88. Senão vejamos:

Art. 111-A.[...]

§ 2º Funcionário junto ao Tribunal Superior do Trabalho:

I - a Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho, cabendo-lhe, dentre outras funções, regulamentar os cursos oficiais para o ingresso e promoção na carreira.

Desse modo, a função da ENAMAT é regulamentar os cursos oficiais para o ingresso e promoção dos Magistrados do Trabalho na carreira, além de outras funções atinentes unicamente à formação e ao aperfeiçoamento dos Juizes. Assim, o legislador constitucional derivado atribuiu à Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento a função precípua de regulamentar os cursos oficiais para a Magistratura do Trabalho, não sendo crível a inserção de outras funções estranhas às esferas da formação e do aperfeiçoamento dos Magistrados, isto é, ao inserir a expressão “dentre outras funções”, o constituinte derivado pretendeu, de acordo com uma interpretação filológica, a inclusão de outras funções e atividades restritas ao âmbito da capacitação judicial e não de outras funções impróprias de uma Escola Judicial como a seleção de Magistrados.

Portanto, essa inserção de atividades estranhas à função de uma Escola Judicial de Formação e Aperfeiçoamento na competência da ENAMAT configura

violação à Constituição da República, sendo certo que Resolução Administrativa¹¹ não tem o condão de ampliar a competência atribuída pela Carta Magna.

Para fixar o alcance da norma, mister se faz a aplicação do método lógico-sistemático de interpretação, que busca determinar o significado da norma tendo em vista a recíproca dependência com as demais regras de direito. Considerando, pois, que os arts. 93 e 96, I, “a”, da CR/88, atribuem, expressamente, a competência aos Tribunais Regionais para realização dos concursos públicos para provimento dos cargos de Juiz, forçoso é o entendimento no sentido de que a competência da ENAMAT se limita à capacitação judicial e à atualização dos Magistrados.

Caso a pretensão do constituinte derivado fosse a transferência da competência para a seleção de Magistrados dos Tribunais Regionais para a Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento, haveria obrigatoriamente modificação do art. 96, I, “a”, da CR/88, sob pena de conflito entre dispositivos constitucionais.

O jurista Alexandre de Moraes, em seu livro *Direito Constitucional*, explica que Canonilho enumera, como um dos princípios interpretativos das normas constitucionais, o da justeza ou da conformidade funcional, pelo qual os órgãos encarregados da interpretação da norma constitucional não poderão chegar a uma posição que subverta, altere ou perturbe o esquema organizatório-funcional constitucionalmente estabelecido pelo legislador constituinte originário.¹²

Sob qualquer ótica que se analise a questão, torna-se imperiosa a conclusão de que a Constituição da República não pretendeu atribuir à Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento a competência para selecionar os Magistrados do Trabalho.

PERMUTA ENTRE MAGISTRADOS

A permuta, segundo De Plácido e Silva, é a troca de postos entre duas pessoas, que exercem funções públicas, sendo que os permutantes passam a ocupar, reciprocamente, os cargos ocupados por cada um deles, na mesma situação em que eram ocupados.¹³

Assim, a permuta, em relação aos Magistrados, é uma forma de ingresso do Juiz em local ou região diversa da qual foi lotado ou aprovado no concurso público, por meio de troca com outro Magistrado pertencente ao local ou à região objetivada, não havendo ascensão em sua posição funcional.

Os Tribunais Regionais do Trabalho já vêm aplicando a permuta para a transferência de seus Magistrados desde a promulgação da CR/88. Contudo,

¹¹ Resolução Administrativa n. 1.140/2006, do Egrégio Pleno do Tribunal Superior do Trabalho, que estabelece ser objetivo da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento da Magistratura do Trabalho promover a seleção dos magistrados do trabalho (art. 1º), bem como a implantação de concurso público de ingresso na magistratura trabalhista de âmbito nacional (art. 2º).

¹² MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 19. ed., 2ª reimpressão. São Paulo: Atlas, 2006, p. 10/11.

¹³ SILVA, De Plácido e. *Vocabulário jurídico*. Volume III, 4. ed., Rio de Janeiro/São Paulo: Ed. Forense, 1975, p. 1.152.

apenas em 1995 o Tribunal Superior do Trabalho editou a Instrução Normativa n. 5, a qual dispôs sobre “a permuta entre Juízes do Trabalho de primeiro grau de jurisdição integrantes de Regiões distintas ou da mesma Região”.

Em seu item 1, referendou todas as remoções e permutas autorizadas pelos Tribunais Regionais do Trabalho entre Juízes de primeiro grau, por aplicação analógica da Resolução n. 8/1989 do Conselho da Justiça Federal, entendendo ser inaplicável a exigência de edital por superação no tempo.

Tal Instrução estabeleceu os requisitos a serem observados na permuta, tais como: o requerimento dirigido ao Presidente do TRT de origem e sua submissão ao órgão competente, a aquiescência de ambos os Tribunais Regionais, a publicação de editais com abertura de prazo para que juízes mais antigos a impugnem ou exerçam o direito de preferência à permuta, a identidade da classe dos interessados, permitindo a possibilidade de permuta sem o vitaliciamento dos juízes envolvidos.

Além disso, preceituou, em seu item 8, que os Juízes substitutos permutados passariam a integrar o quadro de carreira da nova região, posicionando-se em último lugar da respectiva classe, independentemente do tempo de magistratura contado na região de origem.

Desse modo, o Tribunal Superior do Trabalho, através da referida Instrução Normativa, apesar de fixar alguns limites, admitiu, de forma indiscriminada, a permuta entre Magistrados de regiões diversas, ao não impor regras restritivas à sua utilização, estabelecendo tão-somente requisitos para seu procedimento e condições mínimas para seu requerimento.

Por sua vez, a Emenda Constitucional n. 45/2004 inseriu, no art. 93 da Constituição da República, o inciso VIII-A, o qual estabeleceu que “a remoção a pedido ou a permuta de magistrados de comarca de igual entrância atenderá, no que couber, ao disposto nas alíneas ‘a’, ‘b’, ‘c’ e ‘e’ do inciso II”.

Dessa forma, a CR/88 fixou que a permuta de Magistrados de mesmo grau na carreira respeitaria, no que coubesse, as alíneas:

- a) é obrigatória a promoção do juiz que figure por três vezes consecutivas ou cinco alternadas em lista de merecimento;
- b) a promoção por merecimento pressupõe dois anos de exercício na respectiva entrância e integrar o juiz a primeira quinta parte da lista de antigüidade desta, salvo se não houver com tais requisitos quem aceite o lugar vago;
- c) aferição do merecimento conforme o desempenho e pelos critérios objetivos de produtividade e presteza no exercício da jurisdição e pela frequência e aproveitamento em cursos oficiais ou reconhecidos de aperfeiçoamento (Redação dada pela Emenda Constitucional n. 45, de 2004);
- e) não será promovido o juiz que, injustificadamente, retiver autos em seu poder além do prazo legal, não podendo devolvê-los ao cartório sem o devido despacho ou decisão (Incluída pela Emenda Constitucional n. 45, de 2004).

No entanto, a regulamentação escassa dispensada à permuta gerou dúvidas razoáveis acerca da aplicabilidade das alíneas supramencionadas aos casos concretos de permuta. Assim, o dispositivo constitucional inserto pela EC n. 45/2004 não teve o condão de impor critérios claros e específicos à permuta.

Todos esses fatores ensejaram um grande número de requerimentos e deferimentos de permuta, como se observa nos dados do estudo realizado pela ENAMAT (11% dos ocupantes dos cargos de Juiz Substituto na região Centro-Oeste requereram permuta).

Verifica-se, ainda, que o tratamento dispensado à permuta possibilitou troca de Magistrados englobando vários Tribunais, como é o caso da permuta triangular, o que pode gerar transtornos administrativos no funcionamento do instituto e dificuldade na uniformização de procedimentos e critérios, nunca se esquecendo de que o deferimento da permuta obedece sempre à prerrogativa da conveniência administrativa dos Tribunais.

Ademais, entendo que a permuta triangular não se mostra correta e ética, uma vez que, ao permitir que vários Magistrados de diversos Tribunais permutem, estar-se-ia criando uma aberração administrativa, que acabaria por fugir ao controle dos Tribunais, pois liberaríamos um Juiz para determinado Tribunal, mas estaríamos recebendo outro de Regional diverso. Veja-se que, ao se admitir tal hipótese, estaremos aceitando que, p. ex., haja um processo de permuta envolvendo um número sem fim de Magistrados.

Nesse contexto, o Col. Conselho Nacional de Justiça, através da Resolução n. 32, de 10 de abril de 2007, determinou aos Tribunais pátrios que, em 120 dias, editassem normas que definissem critérios para as remoções a pedido e permutas de Magistrados.

Assim, alguns Tribunais editaram atos administrativos, estabelecendo critérios mais rígidos para o deferimento da permuta. Como exemplo, o Eg. Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região editou a Resolução Administrativa n. 53, de 21.06.2007, a qual determina:

Art. 1º [...]

§ 1º. Somente será permitida permuta bilateral.

[...]

Art. 2º. São requisitos para o exame da remoção a pedido e da permuta:

- I - nos casos de remoção a pedido, estarem os Juízes interessados vitaliciados;
- II - estarem os Juízes interessados no pleno exercício da atividade jurisdicional;
- III - terem os Juízes interessados completado os cursos de formação inicial ministrados em âmbito nacional pela Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho - ENAMAT e em âmbito regional pela Escola Judicial de seu respectivo Tribunal de origem;
- IV - não estarem os Juízes interessados com o prazo para prolação e publicação de sentenças ultrapassado;
- V - não terem os Juízes interessados sofrido aplicação de pena disciplinar no último ano;
- VI - não terem os Juízes interessados mais de 120 (cento e vinte) dias de férias acumulados;
- VII - contarem os Juízes interessados com mais de 5 (cinco) anos para a aposentadoria;
- VIII - não ter havido gozo de licença médica não decorrente de acidente ou de gravidez superior a 6 (seis) meses, mesmo em períodos descontínuos, nos 2 (dois) anos anteriores ao pedido de remoção ou permuta;

IX - não estarem os Juízes interessados respondendo a processo disciplinar.

Parágrafo único. Não atendidos os requisitos deste artigo, o Presidente do Tribunal indeferirá, de plano, o pedido, cabendo recurso para o Órgão Especial.

Art. 3º. Nos pedidos de permuta, o Presidente do Tribunal determinará a sua autuação e a solicitação, através da Corregedoria Regional, das informações referentes ao Juiz interessado na permuta e relativas:

I - ao número de audiências realizadas e as que, sem justificativa, deixou de realizar;

II - ao número de sentenças publicadas, no prazo e após o decurso deste, bem como as que, de forma injustificada, foram adiadas;

III - ao prazo médio para publicação das sentenças;

IV - aos pedidos de providências que possam resultar em procedimento disciplinar;

V - às penas disciplinares sofridas pelo Juiz;

VI - à informação acerca das licenças concedidas, inclusive médicas.

Parágrafo único. Idênticas informações serão prestadas ao outro Tribunal Regional do Trabalho, com relação ao Juiz da 3ª Região.

No mesmo sentido, o TRT da 11ª Região (AM) editou a Resolução n. 21/2008 e o TRT da 23ª Região (MT) publicou a Resolução Administrativa n. 144/2007, a qual estabeleceu:

Art. 1º. Será admitida permuta entre magistrados integrantes de regiões distintas ou no âmbito deste Tribunal, desde que observada a classe a que pertence o magistrado, devendo ser requerida à Presidência, que a submeterá à apreciação do Egrégio Tribunal Pleno, sob a forma de Matéria Administrativa.

Art. 2º. A Secretaria Geral da Presidência providenciará a autuação do processo e, ato contínuo, requisitará informações ao respectivo Tribunal, acerca dos dados cadastrais do juiz que pretende integrar o quadro de magistrados da Justiça do Trabalho da 23ª Região, desde a data de sua posse, tais como registros de afastamentos por motivo de licenças, férias, penas disciplinares e outras ocorrências funcionais importantes como reclamações Correicionais e Pedidos de Providências movidos em desfavor do magistrado julgados procedentes e transitados em julgado, bem como dados estatísticos de produtividade dos últimos 12 meses, especialmente com relação a:

I - número de audiências realizadas e as que, injustificadamente, deixou de realizar;

II - número de sentença e acórdãos publicados e os que, injustificadamente, foram adiados;

III - prazo médio para a publicação de sentenças e acórdãos;

Art. 3º. Colhidas as informações, o processo será submetido à apreciação preliminar do Tribunal Pleno, podendo a permuta ser indeferida de plano, quando:

I - o juiz que pretender integrar o quadro de magistrados da Justiça do Trabalho da 23ª Região tiver mais de 60 (sessenta) dias de férias acumulados ou menos de 10 (dez) anos para aposentar;

II - a permuta envolver mais de 2 (dois) magistrados;

III - de juiz que esteja respondendo a processo disciplinar.

Ainda assim, percebe-se que a concessão de permuta entre Juízes de regiões diversas possibilita o privilégio dos candidatos com maior poder aquisitivo

que podem participar de concursos em vários Estados e Tribunais.

Ademais, a permuta, nos moldes como se encontra regulamentada, permite que candidatos que foram reprovados na Região consigam permutar para esta Região antes mesmo da finalização do concurso, no qual foram reprovados. Tal situação ofende o necessário tratamento igualitário que deve ser dispensado às pessoas para o ingresso no serviço público (art. 5º da CR/88)¹⁴, ao permitir que pessoas que foram reprovadas no certame ingressem, por outra via, no Tribunal pretendido, antes mesmo dos candidatos aprovados.

O quadro delineado não atende aos princípios que regem a Administração Pública, notadamente ao da moralidade, pelo qual todos os atos do administrador devem estar sempre pautados, não só na legalidade, mas nos ditames éticos que regulam a sociedade.

A fim de evitar tais transtornos, sugerimos que não seja iniciado procedimento de permuta durante a realização de concurso público para provimento de cargos de Juiz do Trabalho.

Há de se destacar que, conquanto se saiba que, normalmente, os pedidos de permuta envolvam questões mais pessoais do que profissionais, não se pode perder de vista que a permuta é da conveniência do Tribunal e não do Magistrado, sendo certo que, até por questões éticas, deve o Juiz alcançar a vitaliciedade no Tribunal para o qual prestou concurso.

A Administração não está a serviço do servidor, nem voltada para atender a questões de natureza exclusivamente pessoal, tanto que ao Tribunal incumbe verificar a conveniência da permuta.

É importante não se perder de vista, também, que por mais que a proteção à família seja valor constitucionalmente consagrado¹⁵, a vida profissional do Magistrado exige, além do contato com diversas situações distintas, vivenciadas em locais diferentes, que ele permaneça, por um bom tempo, longe da sua cidade de origem. Observe-se que uma pessoa que reside na capital do Estado e que ingressa nos quadros da Magistratura através de concurso público certamente irá demorar a retornar para tal capital.

Por fim, vale dizer que a Instrução Normativa n. 5/1995 foi recentemente revogada pelo TST, pela Resolução n. 144, de 22 de novembro de 2007, tendo em vista o julgamento do processo MA-119.799/203-000-00-00.2, em que era Requerente Ligia Maria Teixeira Gouveia - Coordenadora do Colégio de Presidentes e Corregedores dos Tribunais Regionais do Trabalho. O requerimento efetivado tratava da ilegalidade da IN-5, uma vez que o direito de permuta não é mais concedido aos servidores públicos federais pela Lei n. 8.112/90. Contudo, o TST entendeu que tal matéria, após a EC n. 45/2004, seria de competência do Conselho Superior da Justiça do Trabalho, conforme o art. 5º, incisos II e VIII de seu Regimento, remetendo essa discussão a tal órgão.

¹⁴ Art. 5º, *caput*, da CR/88: "Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade [...]".

¹⁵ Art. 226. A família, base da sociedade, tem especial proteção do Estado.

REMOÇÃO

Remoção é, segundo De Plácido e Silva, o ato pelo qual, dentro do mesmo quadro de funcionários ou dentro da mesma repartição, desloca-se ou se afasta o funcionário ou o empregado de um serviço para outro ou de uma repartição para outra, desde que subordinada ao mesmo regime ou compondo um mesmo departamento público.¹⁶

O Tribunal Superior do Trabalho, através da citada Instrução Normativa n. 5/1995, modificada pela Resolução n. 103/2000, estabeleceu, em seu item 13, que a remoção de Magistrados somente seria admitida dentro da própria Região, o que já mostrava uma preocupação da Corte Suprema Trabalhista no tocante à situação de esvaziamento dos quadros de alguns Regionais.

Contudo, a edição da Emenda Constitucional n. 45/2004, que acresceu ao art. 93 da CR/88 o inciso VIII-A, tem provocado entendimentos no sentido de que, a partir de tal Emenda, a Carta Magna assegurou ao Juiz do Trabalho Substituto o direito de remoção entre os Tribunais Regionais.

No entanto, tal entendimento mostra-se desconectado com o próprio texto de nossa Constituição da República que, em seu art. 93, inciso VIII-A, determina que “a remoção a pedido ou a permuta de magistrados de comarca de igual entrância atenderá, no que couber, ao disposto nas alíneas ‘a’, ‘b’, ‘c’ e ‘e’ do inciso II”.

Percebe-se, pois, que a CR/88 não permitiu a remoção de Magistrados entre Tribunais Regionais diversos, mas tão-somente dentro da própria Região para a qual houve aprovação em concurso. É importante ressaltar que o supramencionado dispositivo remeteu às alíneas “a”, “b”, “c” e “e” do inciso II do art. 93, isto é, remeteu a normas jurídicas referentes à promoção de entrância para entrância. Assim, as remoções e permutas devem respeitar o mesmo regimento de um procedimento interno de um Tribunal Regional, o que leva a crer que as remoções devem se restringir também à região do referido Tribunal.

Há de se destacar que a norma constante no art. 93, VIII-A, da CR/88, é auto-aplicável, uma vez que é um regimento de aplicabilidade imediata ou plena, embora sua eficácia possa ser reduzida ou restringida pelo Estatuto da Magistratura, como estabelecido no *caput* do art. 93 da CR/88. Desse modo, é considerada uma norma constitucional de eficácia contida¹⁷ ou norma com eficácia relativa restringível¹⁸, na medida em que é um preceito constitucional que recebeu do constituinte normatividade capaz de reger os interesses, mas contém, em seu bojo, meios normativos que podem restringir a produção de seus efeitos.

¹⁶ SILVA, De Plácido e. *Vocabulário jurídico*. Volume IV, 4. ed., Rio de Janeiro/São Paulo: Ed. Forense, 1975, p. 1.341.

¹⁷ SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982, p. 89/91.

¹⁸ DINIZ, Maria Helena. *Norma constitucional e seus efeitos*. 2. ed., São Paulo: Saraiva, 1992, p. 98/103.

Diante da necessidade de regulamentar o exercício do direito de remoção no âmbito da Justiça do Trabalho e entendendo, de forma equivocada, que o art. 93, VIII-A, garantiu ao Juiz Substituto o direito de remoção entre Tribunais Regionais, o Conselho Superior da Justiça do Trabalho editou a Resolução n. 21/2006, fixando critérios para a remoção, tal como a exigência de vitaliciamento.

Dentre os limites fixados, o CSJT estabeleceu, de forma expressa, a prerrogativa de o Tribunal Regional do Trabalho de origem avaliar a conveniência administrativa da remoção, podendo, em caso de carência de Magistrados na Região ou de justificado risco de comprometimento na continuidade da outorga da prestação jurisdicional, indeferir a remoção ou condicioná-la à conclusão de concurso público para o provimento dos cargos vagos, como já fazia o TRT/4ª Região através das Resoluções Administrativas n. 18/2003 e n. 19/2005. Além disso, proibiu o início de procedimentos de remoção durante a realização de concurso público para provimento do cargo de Juiz do Trabalho substituto.

Persistindo razoáveis dúvidas acerca do sentido e do alcance do disposto no art. 93, II, VIII-A e X, da CR/88, o Conselho Nacional de Justiça editou a Resolução n. 32/2007, fixando que os critérios para as remoções a pedido e permutas de magistrados seriam os estabelecidos em leis de organização judiciária, atos normativos e/ou regimentos internos dos tribunais, do Conselho Superior da Justiça do Trabalho e do Conselho da Justiça Federal.

Em seguida, o CNJ determinou, através do Enunciado Administrativo n. 6/2007, que:

As remoções a pedido de magistrados, quando processadas pelo critério de merecimento, devem pressupor dois anos de exercício na respectiva entrância e integrarem os juizes a primeira quinta parte da lista de antiguidade desta, salvo se não houver com tais requisitos quem concorra a essas movimentações.
(Precedente: PCA n. 319 - 11ª Sessão Extraordinária - 09 de maio de 2007)

Contudo, alguns Tribunais Regionais ainda perceberam a necessidade de fixação de outros critérios para a remoção, além daqueles fixados pelo CNJ, CSJT e TST. O TRT/3ª Região (MG) editou, em 27.06.2007, a Resolução Administrativa n. 53, a qual reiterou as limitações anteriormente fixadas e determinou requisitos diversos para o exame dos pedidos de remoção, ao aplicar os mesmos critérios estabelecidos para a permuta (ver tópico "Permuta entre Magistrados", p. 98). Senão vejamos:

Art. 4º. Nos pedidos de remoção, o Presidente do Tribunal determinará a autuação do processo e a solicitação das mesmas informações de que trata o artigo anterior à Corregedoria Regional do Tribunal a que pertence o Juiz interessado na remoção.

O TRT/23ª Região (MT) e o TRT/11ª Região (AM), diante da necessidade de regular tais critérios nos âmbitos dos Regionais, editaram, respectivamente, a Resolução Administrativa n. 144/2007 e a Resolução Administrativa n. 21/2008.

Por todo o exposto, percebe-se que os critérios para a possibilidade de remoção estão em fase de discussão e elaboração, ocasionando, por certo, variação nos diagnósticos quantitativos acerca das remoções requeridas e deferidas, sendo,

portanto, qualquer conclusão prematura. Ademais, considerando as recentes mudanças, tornam-se incomensuráveis os reflexos das limitações impostas às remoções em relação aos candidatos inscritos nos concursos públicos.

IMPACTO DO CONCURSO NACIONAL X REMOÇÃO NOS QUADROS DE JUÍZES DE 1ª INSTÂNCIA

Na atualidade, Tribunais de algumas regiões do País vêm enfrentando situações de *deficit* considerável nos quadros de Juízes de 1ª Instância. Nesse contexto, uma das questões a ser apreciada é a de que um concurso nacional não solucionará a situação, podendo, inclusive, em um cenário menos otimista, agravá-la.

O *deficit* de quadro mencionado, além de decorrer do próprio número de aprovados nos certames, aquém do necessário, tem como fator contribuinte o instituto da remoção. Segundo o estudo realizado pela ENAMAT, no último concurso concluído na Região Norte, foram aprovados 27 candidatos (8 do TRT/8ª Região + 6 do TRT/11ª Região + 13 do TRT/14ª Região). Desse total, foram requeridas 20 remoções, sendo que 11 foram deferidas e todas para fora da Região Norte.

Verifica-se, pois, que a ampla possibilidade de juízes requererem remoção para a Região natal contribui, de forma considerável, para a diminuição de quadros de alguns Tribunais, como ocorre nas regiões Norte e Centro-Oeste.

Em primeiro lugar, cumpre ressaltar que o entendimento de que o art. 93, VIII-A, da CR/88, assegurou o direito à remoção aos Juízes Substitutos entre Tribunais Regionais do Trabalho, acrescido das dúvidas acerca da aplicabilidade dos critérios fixados, bem como o vácuo ocorrido entre a Emenda Constitucional n. 45/2004 e a Resolução n. 21/2006, do CSJT, que fixou alguns requisitos mais claros para a remoção, causaram um aumento dos pedidos de remoção e conseqüente agravamento no *deficit* dos quadros de alguns Tribunais.

Constata-se que a regulamentação do exercício do direito à remoção pelo CSJT limitou os requerimentos e posteriores deferimentos de remoção de Magistrados. Todavia, não solucionou a questão do esvaziamento de alguns Regionais, haja vista que seu regramento permaneceu demasiadamente permissivo.

Por outro lado, tem-se que a realização de concurso nacional não terá o condão de reduzir o número de remoções requeridas, considerando que os candidatos provenientes de regiões economicamente mais desenvolvidas, tais como Sul ou Sudeste, poderão fazer opção por outras regiões como Norte e Centro-Oeste (onde o problema mostra-se maior), sem se deslocar a tais áreas para realizar as provas, o que pode ocasionar, considerando o não preenchimento das vagas disponíveis, a investidura de um maior número de Juízes substitutos de fora da região geoeconômica, permitindo posteriores pedidos de remoção.

Dessa forma, constata-se que a nacionalização dos concursos públicos para provimento do cargo de Juiz geraria um aumento na rotatividade de Magistrados, acentuando a migração para Tribunais de regiões economicamente mais desenvolvidas.

Nesse ínterim, cumpre destacar que o aumento da rotatividade dos Juízes é prejudicial para todos os Tribunais Regionais, uma vez que um maior número de remoções dificulta o trabalho da Corregedoria Regional com a adaptação dos Magistrados às respectivas jurisdições, sendo certo que cada TRT ministra cursos

de formação e aperfeiçoamento diversos, ligados precipuamente à realidade regional de cada Tribunal.

Também permitirá um direcionamento de nomeações, privilegiando determinadas regiões geoeconômicas em detrimento de outras, o que fragilizará ainda mais os quadros dos respectivos Tribunais.

Ademais, ainda que as primeiras etapas do concurso nacional possam ser regionalizadas, mostra-se necessária a realização de prova oral em uma única localidade, para que os candidatos se submetam à mesma banca examinadora, tal como acontece no concurso do Ministério Público do Trabalho, em que a prova oral é aplicada em Brasília.

Desse modo, estar-se-ia desestimulando a inscrição de candidatos das próprias regiões geoeconômicas nas quais já se observa um baixo percentual de inscritos de dentro da região (TRT 24^a Região - 21,63% dos candidatos inscritos são de dentro da região geoeconômica; TRT 14^a Região - 28,53% dos candidatos inscritos são de dentro da região geoeconômica).¹⁹ Assim, um candidato proveniente do Acre, que está objetivando permanecer na sua região geoeconômica, terá que se deslocar para Brasília para se submeter à prova oral. Tal fato pode impossibilitar a participação de candidatos da própria região geoeconômica, notadamente do Norte, no certame, haja vista o alto custo do deslocamento dessas regiões para Brasília.

Nesse aspecto, o concurso nacional privilegiará os candidatos com maior poder aquisitivo, que poderão se deslocar para a realização de provas centralizadas.

Tem-se ainda que o número de Juízes difere muito de acordo com a região, ocasionando necessidades diversas quanto ao provimento dos cargos vagos. Isso porque alguns Tribunais possuem um número elevado de Magistrados, enquanto outros são consternados pelos pedidos de remoção, sendo urgente a necessidade de preenchimento das vagas desocupadas. Com a realização de um concurso em âmbito nacional, alguns TRTs teriam suas atividades comprometidas, aguardando a conclusão e realização de uma próxima seleção.

Por oportuno, necessário dizer que a realização de um concurso nacional demonstra a intenção de dar ao Poder Judiciário, quanto à forma de ingresso nos quadros da Magistratura, o mesmo tratamento utilizado pelo Ministério Público.

Ocorre que, por força de mandamento constitucional (§ 1º do art. 127 da CR²⁰), o Ministério Público é órgão uno e indivisível, enquanto o Poder Judiciário trata-se de um dos poderes da República, organizado de forma complexa e bem dividida, com competências distintas (Justiça do Trabalho, Federal, Comum, Militar e Eleitoral).

¹⁹ Dados constantes do estudo “Análise Preliminar do Atual Modelo de Concurso Regionalizado” confeccionado pela ENAMAT - Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho.

²⁰ Art. 127 O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

§ 1º - São princípios institucionais do Ministério Público a unidade, a indivisibilidade e a independência funcional.

Veja-se que o art. 111 da Constituição da República dispõe que são órgãos da Justiça do Trabalho: o TST, os TRTs e os Juizes do Trabalho. Ocorre que todos estes agem com independência para se auto-organizar administrativamente, ainda que em observância a normas e princípios que regem a Administração Pública.

Diante da possibilidade de agravamento do *deficit* nos quadros de Juizes de 1ª Instância de algumas regiões do País, que já enfrentam diversas dificuldades nesse âmbito, e do enorme prejuízo à prestação jurisdicional, a questão acerca dos custos dos concursos estaduais torna-se secundária.

Sobre esse aspecto, analisando-se os números do estudo realizado pela ENAMAT, verifica-se que existe uma considerável diferença entre os custos dos concursos realizados pelos Tribunais (TRT/11ª Região - custo total: R\$ 176.311,61; TRT/24ª Região - custo total: 441.735,24), o que revela formas diversificadas de consecução das seleções.

Torna-se visível, pois, a possibilidade de uma racionalização dos gastos efetivados por alguns regionais para que haja uma redução no custo total despendido pelos TRTs nas seleções realizadas.

Ademais, cumpre salientar que a descentralização das primeiras etapas do certame pode agigantar os custos de um possível concurso nacional.

Em face de toda a análise, percebe-se que o concurso nacional da Magistratura do Trabalho, em um primeiro momento, pode trazer a falsa impressão de um avanço. Entretanto, conduzirá, sem sombra de dúvida, para uma precariedade ainda maior de determinadas Regiões, com *deficits* ainda mais significativos dos quadros de Juizes de 1ª Instância, com direcionamento de nomeações em razão da colocação do candidato no concurso, desestímulo dos candidatos locais das Regiões Norte e Centro-Oeste, dentre outros aspectos negativos, tais como: custo do concurso e gastos de candidatos com deslocamentos. Nesse sentido, melhor solução para enfrentar a situação hoje constatada é a edição de regras mais rígidas no tocante à remoção e não a efetivação de um concurso nacional.

Por todo o exposto, há de se concluir pela inconstitucionalidade da realização de um concurso nacional da Magistratura do Trabalho; na medida em que compete aos Tribunais Regionais do Trabalho a sua realização, falece à ENAMAT competência para avocar tal prática, bem como, pelo fato de que, sendo o Poder Judiciário órgão complexo e divisível, por força constitucional, não se pode dispensar o mesmo tratamento dado ao Ministério Público, no que tange ao ingresso de Juizes em seus quadros.

Mencione-se, por oportuno, que a carreira da Magistratura do Trabalho é regional, o que é incompatível com a realização de um concurso nacional. A realização de certame nos moldes pretendidos implicaria uma desorganização da carreira regional, trazendo tumulto, inclusive, no tocante à antiguidade para fins de promoção.

Em complementação, o presente estudo também aponta para uma necessidade de maior regulamentação da remoção a pedido e permuta, visando extirpar a possibilidade de remoção entre Tribunais, pois não contemplada pelo legislador constituinte derivado, bem como, em relação à permuta, a fixação de critérios mais rígidos, como, por exemplo, a sua possibilidade somente quando não houver concurso público em andamento.

BIBLIOGRAFIA

- BASTOS, Celso Ribeiro. *Comentários à Constituição do Brasil*: promulgada em 5 de outubro de 1988, v. 4, tomo III, arts. 92 a 126 / Celso Ribeiro Bastos, Ives Gandra da Silva Martins - 2ª ed. atualizada, São Paulo: Saraiva, 2000.
- CRETELLA JÚNIOR, José. *Curso de direito administrativo*. Ed. revista e atualizada. Rio de Janeiro, Ed. Forense, 2002.
- DINIZ, Maria Helena. *Norma constitucional e seus efeitos*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1992.
- ENAMAT - Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho. "*Análise Preliminar do Atual Modelo de Concurso Regionalizado*". Fevereiro/2008.
- MELLO, Celso Antônio Bandeira de. *Curso de direito administrativo*. 13. ed., revista, atualizada e ampliada. São Paulo: Malheiros, 2001.
- MORAES, Alexandre de. *Direito constitucional*. 19. ed., 2ª reimpressão. São Paulo: Atlas, 2006.
- PIETRO, Maria Sylvia Zanella Di. *Direito administrativo*. 18. ed. São Paulo: Atlas, 2005.
- SILVA, De Plácido e. *Vocabulário jurídico*. Volume IV. 4. ed. Rio de Janeiro/São Paulo: Ed. Forense, 1975.
- SILVA, José Afonso da. *Aplicabilidade das normas constitucionais*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1982.

O EFEITO DO PACTO DE TOLEDO NA AVALIAÇÃO DAS INCAPACIDADES DOS TRABALHADORES - CRÍTICAS AO SISTEMA

María José Romero Ródenas*

- 1 INTRODUÇÃO
- 2 INCIDÊNCIA NO BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE PERMANENTE DA LEI DE CONSOLIDAÇÃO E RACIONALIZAÇÃO DO SISTEMA DA SEGURIDADE SOCIAL
- 3 CONCEITO DE INCAPACIDADE PERMANENTE
- 4 AVALIAÇÃO ATUAL DA INCAPACIDADE PERMANENTE
 - 4.1 Critérios vigentes para a avaliação da incapacidade permanente
 - 4.2 Regulamentação dos graus de incapacidade permanente, se necessário, a partir da elaboração da Lei de Consolidação e Racionalização do Sistema de Seguridade Social
- 5 PROCESSO DE AVALIAÇÃO DA INCAPACIDADE PERMANENTE
- 6 EQUIPE DE AVALIAÇÃO DE INCAPACIDADES: COMPOSIÇÃO E FUNÇÕES
- 7 PROCESSO ADMINISTRATIVO DE DECLARAÇÃO DE INCAPACIDADE PERMANENTE
 - 7.1 Início
 - 7.1.1 Início *ex officio*
 - 7.1.2 A pedido da parte
 - 7.1.3 A pedido das entidades colaboradoras da Seguridade Social
 - 7.2 Instrução do processo
 - 7.3 Término do processo: a decisão
 - 7.3.1 Conteúdo da decisão
 - 7.3.2 Fixação de prazo: competência da entidade gestora
 - 7.3.3 Decisões nas quais se deve fazer constar esse prazo revisional
 - 7.3.4 Motivação do prazo

1 INTRODUÇÃO

O presente trabalho sobre incapacidade permanente (de agora em diante IP) procura delinear o estado atual deste benefício, refletindo até onde se deve admitir socialmente que os trabalhadores aceitem se submeter diariamente à disciplina que exige o exercício de uma atividade de trabalho quando sofre e/ou padece de doenças ou seqüelas que limitam ou impedem a capacidade de trabalho. É preciso não esquecer que o benefício por IP se caracteriza desde a sua origem pelo objetivo de garantir a manutenção dos padrões de renda originários da realização de um trabalho quando está minorada a capacidade laborativa do

* Catedrática de E.U. de Direito do Trabalho e Seguridade Social. Universidade de Castela-La Mancha.

Magistrado Suplente da Turma do Social do Tribunal Superior de Justiça de Castela-La Mancha.

trabalhador. Também, de forma prática, proceder-se-á à descrição do processo de declaração da incapacidade permanente, tema que se caracteriza por ser, do ponto de vista judicial, de notória litigiosidade e, do ponto de vista normativo, constitui uma manifestação a mais da cadeia de reformas em matéria de Seguridade Social, originadas da elaboração do denominado “Pacto de Toledo”¹, que, embora não contenha nenhuma previsão específica relativa à proteção por invalidez, salvo na sua recomendação 13^a, que acolhe a necessidade de adotar medidas destinadas a melhorar o gerenciamento dos benefícios por invalidez, foi o fundamento das modificações legislativas posteriores.

A modificação de maior transcendência foi a da Lei n. 24/1997 de 15 de julho da Consolidação e Racionalização do sistema da Seguridade Social (de agora em diante LCR), que se constituiu numa aposta de reforma, mas não de ruptura², procurando dar “uma maior segurança jurídica aos interessados e maior objetividade” ao processo de declaração de incapacidade permanente, dando nova redação ao art. 137 do TRLGSS (N.T.: *Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social*, em que “texto refundido” significa, segundo o DRAE, texto consolidado), dedicado à regulamentação dos graus de incapacidade, limitando a discricionariedade dos órgãos avaliadores que até então se ocupavam de avaliar a concessão de IP. Neste sentido, na classificação ou decisão dos casos de IP, nas duas últimas décadas, produziram-se importantes transformações, culminadas em 1994 com a redação hoje vigente do art. 143.1 do TRLGSS de acordo com o qual “compete ao Instituto Nacional de Seguridade Social, por meio de órgãos que regulamentarmente se estabelecerem e, em todas as fases do processo, declarar o estado de invalidez permanente”, cuja consequência prática implica juntar no INSS a avaliação médica da IP e a avaliação do estado de incapacidade, criando assim as Equipes de Avaliação de Incapacidades.

Do mesmo modo, examinar-se-á o atual processo administrativo de concessão do direito a benefícios em matéria de IP no sistema da Seguridade Social, desde o seu início até a decisão do expediente, cuja regulamentação legal está contida no RD 1300/1995, de 21 de julho e na Ordem de Desenvolvimento de 18 de janeiro de 1996 (N.T.: no original, *Orden de Desarrollo*, que segundo comunicação com a autora é um “instrumento legal pelo qual se elabora um Real Decreto, um instrumento normativo”), disposições que têm a sua origem nas previsões legislativas contidas na Lei n. 42/1994, de 30 dezembro, de medidas fiscais, administrativas e de ordem social.

De qualquer modo e como ponto de partida, deve-se assinalar que a IP é uma instituição sumamente complexa, obscura e mutável³, que se apresenta como

¹ Dentre outros, APARICIO TOVAR J. *Introducción. La reforma de la Seguridad Social. Un punto desconsiderado: la posición del sujeto. Cuadernos de Relaciones Laborales*, n. 12 (1998), p. 13 a 16, BLASCO LAHOZ J.F. *La reforma de la Seguridad Social: el Pacto de Toledo y su desarrollo*, Tirant lo Blanch, Valência, 1997.

² OLARTE ENCABO S. *El derecho a prestaciones de Seguridad Social, un estudio del régimen jurídico general de las prestaciones de la Seguridad Social*, CES, Madri, 1997, p. 19, 23 e seg.

³ ROQUETA BUJ R. *La incapacidad permanente*, CES, Madri, 2000, p.

um acontecimento excepcional da vida trabalhista.⁴ É complexa porque, na sua normatização sobre benefícios e processo, integra-se um conjunto de normas legais que foram objeto de contínuas modificações, gerando a incerteza da sua vigência e constitucionalidade. Obscura, porque as entidades gestoras da Seguridade Social foram elaborando um conjunto de circulares e instruções, muitas vezes paralelo e interpretativo da normativa vigente, que, em certas ocasiões, induz à confusão. Mutável, porque a delimitação normativa tem experimentado importantes modificações, sendo de se esperar ainda mudanças de notória consideração, pelo menos no que se refere à anunciada elaboração normativa de uma lista de doenças, a avaliação destas para efeito da redução da capacidade de trabalho e a determinação dos diferentes graus de IP, conforme as previsões contidas na LCR.

Tudo o que foi supramencionado indica, na prática, uma grande litigiosidade na classificação da IP, já que o requerente desse benefício esgota a via administrativa e judicial, inclusive nos casos em que a decisão da Entidade Gestora é de acolhimento parcial, solicitando freqüentemente a concessão de um grau superior da IP, mesmo ciente da dificuldade que significa o acolhimento de tal pretensão, mas expectante ante a “subjetividade” e talvez “arbitrariedade” que implica a solução da sua pretensão. Neste sentido, contribuiu a política restritiva de benefícios da Seguridade Social que, nas últimas décadas, deu origem a uma série de reformas legislativas, patrocinadas pela difícil conjuntura econômica. Assim aos períodos de permissividade na concessão da IP, com falta de rigor médico-jurídico na hora de decidir sobre os pedidos acerca desse benefício, sucederam outros em que a concessão do benefício de IP apresentou dificuldades que vão além das próprias exigências legais, interiorizando-se pelos próprios órgãos judiciais a idéia, baseada em considerações econômicas, de que boa parte dos requerimentos de IP tinham um componente subjetivo e fundamentado em razões de sobrevivência.

Na atualidade, existe um debate inconcluso de notória transcendência social sobre o futuro do benefício de IP. Debate que, em última instância, orienta-se no sentido da redução dos benefícios dispensados para esta prestação, pois, sem exagerar,

⁴ ATC 197/2003 e 78/2004 (N.T.: no original, STC *Sentencia do Tribunal Constitucional*, doravante, passo substituir o “S” de “sentencia” para “A” de acórdão nesta e noutras abreviações que fizerem referência a decisões de tribunais). Entretanto, mesmo tendo um caráter excepcional, o certo é que a IP se dá com mais freqüência do que se pode pensar: o número de inválidos permanentes na Espanha ascendeu, em 1º de março de 2005, para 827.577 pensionistas por invalidez. As C.A. (N.T.: Comunidade Autônoma, divisão correspondente ao estados no Brasil) que mais pensões por incapacidade permanente concederam foram a Andaluzia (184.390), seguida pela Catalunha (147.864), C. Valenciana (79.317), Madri (62.984). Quanto à pensão média por IP, as mais altas são as do País Basco (908.36 •), as mais baixas são as das Ilhas Canárias (614.06•). As províncias com as mais baixas pensões por incapacidade permanente são: Cuenca (552.39 •), Cáceres (536.14 •) e Albacete (567.84 •). (fonte: INSS 01/03/2005)

considera-se inaceitável manter um exército de inválidos que, de acordo com certa corrente de opinião, na realidade, não são nada mais do que a moderna expressão daqueles falsos pobres, falsos doentes, falsos inválidos, isto é, os vagabundos que, até final do século XVIII, eram encontrados pelos caminhos e cidades da Espanha, contra os quais, de vez em quando, adotavam-se medidas repressivas.⁵

É óbvio que esses enfoques não correspondem objetivamente à realidade atual, embora um importante segmento social considere que são muitos os inválidos que recebem o benefício como forma de subsistência, o que é verdade só em certas situações e, além do mais, motivado pela falta de proteção do sistema de Seguridade Social em determinados casos bem pontuais⁶ como ocorre, por exemplo, nas situações de reestruturação industrial com maciças perdas de postos de trabalho, em que o benefício por IP é utilizado para resolver estados de necessidade de muitos trabalhadores que não preenchem os requisitos para se aposentarem e, no entanto, esgotado o período do seguro-desemprego, a única opção dentro do sistema é requerer o benefício por IP.

2 INCIDÊNCIA NO BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE PERMANENTE DA LEI DE CONSOLIDAÇÃO E RACIONALIZAÇÃO DO SISTEMA DA SEGURIDADE SOCIAL

A LCR tem seu marco referencial no Pacto de Toledo, de natureza estritamente política, e no Acordo Social conhecido como “Pacto das Pensões”⁷. Está no seu art. 8º o eixo central das modificações introduzidas na IP e que afeta o conteúdo dos arts. 137, 138.2 e 143 do TRLGSS. Vejamos sucintamente as modificações de maior alcance que esse preceito legal introduz.

A primeira modificação introduzida é de caráter terminológico, neste sentido, o antigo e arraigado termo “invalidez” passa a ser substituído por “incapacidade”⁸, nos seus graus parcial, total e absoluto, conservando-se unicamente a acepção de invalidez somente para a “grande invalidez”. A cunhagem do termo incapacidade

⁵ PARICIO TOVAR J. “Prólogo”, ao estudo de ROMERO RÓDENAS M.J., *Revisión del grado de incapacidad permanente: concepto, causas y plazos*, Tirant lo Blanch, Valência, 2001. p. 10

⁶ Um estudo bastante atual, in ALARCON CARACUEL M. *Los principios jurídicos de la Seguridad Social*, (Coord. López López J., Chacartegui Jávega C.) *Las últimas reformas (2004) y el futuro de la Seguridad Social*, Bomarzo, Albacete, 2005, p. 17 e seg.

⁷ Entre o Governo e os Sindicatos CCOO e UGT de 9 de outubro de 1996. (N.T.: CCOO e UGT, i.e., *Comisiones Obreras e Unión General de los Trabajadores* são as duas principais centrais operárias espanholas).

⁸ “O termo incapacidade para o trabalho tem um campo semântico mais amplo do que o de invalidez e se refere ao fato de não poder fazer algo que antes se fazia e a sua extensão vai desde instantes de curta duração a situações definitivas, sempre dentro da relação homem-trabalho. O termo invalidez se aplica para designar o estado de pessoas que sofrem de uma diminuição na sua capacidade de rendimento, de acordo com graus variáveis, e durante períodos relativamente longos ou definitivos”, in ALVAREZ DE LA ROSA J.M. *Invalidez Permanente y Seguridad Social*, Civitas, Madri, 1982, p. 41.

foi considerada mais acertada para este tipo de prestação que tem como objeto conceder um benefício em consequência da perda de capacidade de trabalho.⁹

Além do mais, dito artigo ilegaliza a classificação de IP nos seus diferentes graus, ao remeter a uma posterior regulamentação¹⁰, por meio de uma lista fechada de doenças¹¹, que são avaliadas para efeito da redução da capacidade de trabalho e do seu enquadramento nos diferentes graus de incapacidade, com o inconveniente de que, ao afetar benefícios básicos que integram a ação protetora do sistema da Seguridade Social, deveriam estar definidas em Lei.¹²

Esse sistema de avaliar a incapacidade, partindo de uma lista fechada, é criticável¹³, porquanto não existem doenças individualizadas ou isoladas, mas trabalhadores incapacitados em função do trabalho desenvolvido, de forma que pretender enquadrar a incapacidade por meio de uma lista taxativa dificulta a sua determinação por critérios objetivos.¹⁴ Fundamentalmente, na lista, intui-se um

⁹ MERCADER UGUINA J.R. *La Reforma de la acción protectora en la Ley 24/1997, de 15 de julio, de Consolidación y Racionalización del Sistema de Seguridad Social, Relaciones Laborales* n. 23 (1997), p. 77; VENTURIA A. *Los fundamentos científicos de la Seguridad Social*, MTSS, Madri, 1995, p. 164.

¹⁰ Que ainda não se realizou e que, conforme a Disposição Transitória Quinta bis (N.T.: sistema de numeração de lei usado na Espanha em que o artigo ou parágrafo tem a sua subdivisão enumerada pelas partículas *bis*, *tris* etc.) da LCR, deverá ser promulgada no prazo máximo de um ano a contar da entrada em vigor desta Lei. Não obstante a Disposição Adicional 39ª da Lei n. 50/1998, de 30 de dezembro, sobre Medidas Fiscais, Administrativas e de Ordem Social, "procede ampliar o prazo previsto na Disposição Transitória Quinta bis do texto consolidado da LGSS..., de modo que as Disposições Regulamentares previstas no § 3 do art. 137 do mencionado texto legal, deverão ser aprovadas pelo Governo durante o exercício de 1999".

¹¹ Muito semelhante às tabelas inseridas no anexo I da Ordem do Ministério de Trabalho e Seguridade Social de 8 de março de 1984, para a determinação do grau de deficiência ou doença crônica, para efeito da concessão de pensões por invalidez, na sua modalidade não-contributiva, tal como dispõe a DA 2ª do RD 357/1991, de 15 de março, pelo qual se elabora em matéria de pensões não-contributivas a Lei n. 26/1990, de 20 de dezembro, pela qual se estabelecem na Seguridade Social os benefícios não-contributivos.

¹² Ilegalização fortemente criticada pelo CES, Parecer n. 8/1996 sobre o Anteprojeto de LCR, CES, Madri, 1996, p. 9. Tal relatório aconselhava que a Lei fosse encarregada de definir os diferentes graus de IP e que o regulamento fixasse a lista de doenças e os critérios de avaliação para efeito de determinação dos diferentes graus de incapacidade.

¹³ FERNANDEZ DOMÍNGUEZ J.J., MARTINEZ BARROSO M.R. "Das oportunidades perdidas na Seguridade Social pela ambigüidade e as urgências políticas (a propósito do Acordo de consolidação e racionalização do sistema de Seguridade Social)", *Revista Española de Derecho del Trabajo*, n. 81 (1997), p. 34, onde se pergunta se o sistema de lista é a solução, e se realmente este novo mecanismo trará as devidas doses não só de segurança jurídica, mas também de justiça e equidade, citando tais autores de referência a SOMAINIE E. *Equità e reforma del sistema pensionistico*, Bolonha (Il Mulino), 1996, p. 21.

¹⁴ GETE CASTRILLO P. "*La Ley de Consolidación y Racionalización: un hito ambivalente en la persona interminable del Sistema de la Seguridad Social*", in *La reforma pactada de las legislaciones laboral y de Seguridad Social* (Dir. Valdés Dal-Re), Lex Nova, Valhadoli, 1997, p. 448 "a realidade da incapacidade é tão vasta e complexa que pretender enclausurá-la ou listá-la é como negar a evidência de não existirem incapacidades consideradas em si mesmas, mas homens e mulheres incapacitados".

critério generalista, dado o distinto alcance que podem ter as mesmas enfermidades ou males em relação à atividade laboral desempenhada. Ainda mais, na avaliação, em termos de capacidade de rendimento, devem-se introduzir outros fatores para a classificação da IP, ausentes na lista, tais como, a idade, o nível de formação ou o fator econômico que, muito pelo contrário, estão presentes na tabela das pensões por invalidez não-contributiva.

Desta maneira, a lista de doenças apresenta um duplo obstáculo. Por um lado, a própria dificuldade de elaboração de uma ampla lista de todas as doenças tipificadas por meio de percentuais de redução física¹⁵, e, por outro lado, delimitar o grau de incapacidade que se produz de forma individual em relação à doença em concreto ou doenças sofridas pelo trabalhador em função da atividade de trabalho que desempenha. É evidente que as mesmas enfermidades produzem efeitos causadores de invalidez diferentes, em função, é claro, da atividade de trabalho desenvolvida pelo trabalhador, o que acaba sendo de difícil aplicação, se o grau de IP se obtiver exclusivamente com base na avaliação da enfermidade estabelecida na tabela, não levando em conta atividade laboral desempenhada.

Uma das possíveis conseqüências que a aplicação do tabelamento das doenças poderia acarretar seria a redução da litigiosidade, característica tradicional em matéria de benefícios da Seguridade Social e, especialmente, na IP. Porém esse possível “benefício” seria obtido à custa de generalizar os efeitos da incidência de doenças na capacidade laborativa do trabalhador, não levando em conta o diferente alcance profissional que tais lesões ou seqüelas possam gerar.

Se se comparar essa novidade legislativa de avaliar a incapacidade em função de uma tabela previamente regulamentada com a situação vigente, observa-se que a diferença se baseia no fato de que é a norma que leva a cabo uma classificação que antes era realizada pela entidade gestora ou pelo juiz. Portanto existiam dois momentos diferentes na hora de determinar a IP; em primeiro lugar, a situação de fato e, em segundo, a definição legal do grau em termos de perda da capacidade de trabalho. Assim, a entidade gestora, em primeiro lugar, e o juiz, em caso de reclamação judicial, são os que realizam a subsunção seqüelas-estado de invalidez em relação ao trabalho a desempenhar. Com a reforma pretendida, essa inclusão de seqüelas-estado de invalidez seria levada a cabo por meio de uma tabela, de forma que o novo sistema de classificação consistirá em determinar as lesões e em comprovar o percentual de redução estabelecido nessa tabela.¹⁶

¹⁵ Tenha-se em conta que a Medicina não é uma ciência exata, mas fundamentalmente empírica e em evolução, tornando difícil a absoluta certeza do prognóstico e que não pode ser dado, exceto em termos de probabilidade. Prova disso é a D.A. 39 da Lei n. 50/1998 de 30 de dezembro, sobre Medidas Fiscais Administrativas e de Ordem Social que amplia o prazo previsto na disposição transitória quinta bis da LGSS, estabelecendo que a lista de doenças prevista no art. 137.3 do TRLGSS deveria ter sido aprovada pelo Governo durante o exercício de 1999 e que, até a presente data, não foi elaborada.

¹⁶ DESDENTADO BONETE A. “*La protección de la incapacidad permanente en la Ley de Consolidación y Racionalización del sistema de Seguridad Social*”, in *Revista Ministerio de Trabajo y Asuntos Sociales*, n. 7 (1997), p. 69, sustenta que “o que acontece é que a discricionariedade da potestade regulamentar (a tabela) substituiu a discricionariedade do operador jurídico (administrador ou juiz)”.

Outra importante modificação introduzida pelo mencionado art. 8º da LCR é a utilização do conceito jurídico trabalhista de grupo profissional ante o de profissão habitual no momento do fato causador. Essa transferência para a Seguridade Social do grupo profissional, de ampla aplicação no campo da relação trabalhista, pode produzir efeitos muito prejudiciais para os possíveis beneficiários desse benefício, já que será freqüente um trabalhador ter limitada a sua capacidade de trabalho para desempenhar tarefas próprias da sua profissão habitual e, no entanto, manter capacidade de trabalho suficiente para o desempenho de outras tarefas, embora de distinto ofício, emolduradas dentro do mesmo grupo profissional. De forma que a polivalência funcional e a mobilidade funcional transferidas para o âmbito da IP podem produzir importantes situações de ausência de proteção¹⁷, máxime quando as referências ao grupo profissional forem regulamentadas por instrumentos coletivos de aplicação variável e com limitação temporal.¹⁸

3 CONCEITO DE INCAPACIDADE PERMANENTE

A proteção por motivo de IP regulamentada no TRLGSS, aprovada pelo RD-L 1/1994, de 20 de junho, é definida no art. 136.1 como:

a situação do trabalhador que, após ter-se submetido ao tratamento prescrito e ter recebido alta médica, apresenta reduções anatômicas ou funcionais graves suscetíveis de determinação objetiva e previsivelmente definitivas, que diminuam ou anulem a sua capacidade laborativa. Não obstará, para tal classificação, a possibilidade de recuperação da capacidade de trabalho do inválido, se tal possibilidade for avaliada medicamente como incerta ou a longo prazo.

Essa definição da IP foi qualificada anteriormente como conceito jurídico indeterminado¹⁹; embora, na atualidade, seja insuficiente, uma vez que se pode colocar em dúvida boa parte dos elementos que definem o conceito de IP que, em seguida, passamos a analisar:

a) O estado de Incapacidade Temporária (IT) como etapa prévia à Incapacidade Permanente

Conforme interpretação literal do art. 136.1 do TRLGSS, a IP deve proceder de uma situação prévia de licença trabalhista, o que se concretiza no parágrafo terceiro daquele artigo ao estabelecer que esta terá de derivar de um estado de incapacidade temporária, salvo se afetar aqueles que carecerem de proteção quanto a essa incapacidade temporária, por se acharem numa situação análoga à de alta (N.T.: conforme comunicação com a autora, a alta médica implica necessariamente

¹⁷ Para alguns autores este disparate da LCR pode gerar graves conseqüências em matéria estritamente trabalhista e contratual, GETE CASTRILLO P. "*La Ley de Consolidación...*". *Op. cit.*, p. 450.

¹⁸ MERCADER UGUINA J.R. "*La reforma de la acción protectora...*". *Op. cit.*, p. 78.

¹⁹ ALVAREZ DE LA ROSA M., J.M. "Invalidez permanente...". *Op. cit.* 182 e seg.; ROQUETA BUJ R. "*La Incapacidad Permanente...*". *Op. cit.*, p. 18 e seg.

o fim do auxílio ou benefício, algo semelhante à nossa cessação do auxílio-doença. Deste modo mantenho o termo original: alta. Quanto ao termo “situação análoga/ semelhante à de alta, a autora esclareceu que: “O termo situação similar à de alta faz referência, no art. 124.1, a casos em que, sem estar ativo o trabalhador, a lei o situa como se estivesse trabalhando. Por exemplo, um trabalhador desempregado não trabalha, mas, para efeito de benefícios da Seguridade Social, é considerado em situação similar à de alta, o mesmo exemplo serve se o benefício for o de invalidez”).) e não houver previsão de tal prestação ou então nos casos análogos aos trabalhadores subordinados em que se der a mesma circunstância, de acordo com o estabelecido no art. 114.2 do TRLGSS, assim como nos casos de concessão da IP a partir da situação de não estar de alta, conforme o previsto no art. 138.3 do TRLGSS.

Portanto, salvo nas hipóteses excepcionais legalmente previstas (situação análoga à de alta em que se necessitar do benefício por IT, hipóteses em que houver semelhança com a situação de trabalhadores subordinados a quem não tiver sido concedido esse mencionado benefício e no caso de não estar de alta), parece que se constitui um pressuposto de IP a situação prévia de IT; embora, com acertado critério, os nossos tribunais tenham entendido que não necessariamente tal prestação deva derivar de um estado de incapacidade temporária²⁰, sobretudo naqueles casos em que tenha ocorrido, na saúde do trabalhador, uma deterioração de tal grau que não seja necessário esperar um tratamento médico reparador ou cirúrgico.²¹

Na realidade, o conceito de IP contido atualmente no art. 136 do TRLGSS não apresenta variações substanciais em relação à redação anterior que foi objeto de modificação da Lei n. 42/1994 de 30 de dezembro, sobre medidas fiscais, administrativas e de ordem social, pois o art. 132.5 do TRLGSS (1994) estabelecia que:

²⁰ Dentre outros, os Acórdãos do TS de 20 de janeiro de 1997 (RJ 9527), de janeiro de 1998 (RJ 1003), de 10 de março de 1999 (RJ 2911), de 24 de maio de 1999 (RJ 4841), de 5 de novembro de 2001 (RJ 9868), de 17 de julho de 2000 (RJ 7412) e de 16 de janeiro de 2001 (RJ 2058).

²¹ O ATS de 15 de fevereiro de 2000, aceitando a doutrina acolhida no ATS de 26 de maio de 1972 (Ar. 2898), assinala que “apesar de ser normal preceder ao estado de incapacidade permanente outro transitório, há realidades patológicas em que o estado de incapacidade permanente surgiu de forma completa e irreversível, de modo que não é necessária a prévia e transitória incapacidade. Isso acontece por causa da própria natureza de coisas que obsta que se passe por uma etapa transitória de incapacidade quando esta já se apresentou na sua total e complexa forma patológica”. Da mesma forma, em Acórdãos do TS de 3 de fevereiro de 1969, de 2 de fevereiro de 1979 (Ar. 588), manteve-se que “não pode haver, na intenção do legislador, outro propósito que não o de estabelecer, em caráter geral, a necessidade de um tratamento prévio, sem que isso possa significar fechar os preceitos da Seguridade Social para aqueles trabalhadores que, por necessidade, continuaram realizando o seu trabalho, até que, pela gravidade do seu estado ou por doença súbita, ficaram patologicamente numa situação definitiva e irreversível”, critério igualmente mantido pelos Acórdãos do TS de 18 fevereiro de 1970 (Ar. 695), de 3 maio de 1971 (Ar. 1971), de 10 de fevereiro de 1969 (Ar. 595), de 27 de setembro de 1974 (Ar. 3479), de 23 de dezembro de 1977 (Ar. 471). O ATS de 22 de janeiro de 1990 (Ar. 187) foi explícito ao assinalar que não é necessário passar pelo estado de IT, para classificar de irreversíveis as lesões que possam configurar uma invalidez permanente.

a invalidez permanente, ou provisória, deverá derivar de estado de incapacidade laborativa transitória devido a uma doença comum ou profissional, ou a um acidente, seja ou não de trabalho, salvo se afetar aqueles que carecerem de proteção relativa a essa incapacidade laborativa transitória, seja por se acharem numa situação semelhante à de alta médica, em conformidade com o previsto no art. 95, que não a abranger, seja nos casos semelhantes aos de trabalhadores subordinados em que se der a mesma circunstância, de acordo com o previsto no n. 2 do art. 83 desta Lei.

De forma que, como se pode perceber, a reforma introduzida pela Lei n. 42/1994 se limita a suprimir do preceito anterior a referência à invalidez provisória, modificando a denominação de incapacidade laborativa transitória para a de incapacidade temporária.

A partir do supramencionado, infere-se que não houve qualquer modificação substancial no que se refere a uma prévia incapacidade temporária, pelo menos, desde a publicação da Ordem de 15 de abril de 1969 pela qual se estabelecem normas de aplicação e elaboração dos benefícios por invalidez no Regime Geral da Seguridade Social em cujo art. 2º introduziu-se, pela primeira vez, esse requisito.

Além do mais, mesmo que, na normativa anterior, já viesse assinalado que a IP devia derivar de um estado de IT, o certo é que a própria Entidade Gestora e, o que é mais importante, a jurisprudência²² não opuseram obstáculo algum para conceder o direito aos benefícios por IP àqueles trabalhadores não-originários do estado de incapacidade temporária. O próprio INSS vinha concedendo o direito aos benefícios por invalidez permanente nestes casos.

Em definitivo, a partir do supramencionado, pode-se afirmar que, tanto na normativa precedente quanto na atual, a classificação e a concessão do benefício por IP não necessariamente devem derivar de incapacidade temporária, mesmo quando não se tratar de casos excepcionais a que se refere o art. 136.3 do TRLGSS, argumentação esta que se vê reforçada pela Ordem de 18 de janeiro de 1996, sobre a aplicação e elaboração do Real Decreto n. 1.300/1995, de 21 de julho, sobre incapacidades trabalhistas do sistema da Seguridade Social, que vem reconhecer, no seu art. 13.2, *in fine*, a interpretação anterior, ao estabelecer, nos casos em que a invalidez permanente não for precedida por uma incapacidade temporária, que se considere ocorrido o fato causador na data de emissão do laudo médico (N.T.: no original: *dictamen-propuesta*, que passo a traduzir como “laudo médico”, como é mais corrente na terminologia brasileira, embora a autora diga que “laudo médico”, na Espanha, seria um documento particular. Passo a transcrever o *e-mail*: *Dictamen Propuesta* é um documento elaborado por um conjunto de funcionários e que compõem a Equipe de Avaliação de Incapacidades (EAI); seria correto traduzi-lo como Documento Médico realizado por funcionários públicos. Na Espanha, o laudo tem conotações mais privadas e realizadas por

²² Essa foi explícita ao assinalar que não é necessário passar pelo estado de IT, para classificar de irreversíveis as lesões que possam levar a uma invalidez permanente, cf. Acórdãos do TS de 20 janeiro de 1997 (RJ 9527), de 20 janeiro de 1998 (RJ 1003), de 10 março de 1999 (RJ 2911), de 24 maio de 1999 (RJ 4841), de 5 novembro de 2001 (RJ 9868) e de 17 julho de 2000 (RJ 7412), dentre outras.

assessores ou peritos da parte. Aqui não, este documento é realizado por funcionários públicos, isto é, médico pertencente ao INSS, inspetor do trabalho e funcionários do INSS), pelo qual expressamente vem admitir a possibilidade de acesso aos benefícios por IP sem previamente existir uma incapacidade temporária.

b) Reduções anatômicas ou funcionais graves, suscetíveis de determinação objetiva e previsivelmente definitivas, que diminuam ou anulem a sua capacidade de trabalho

A gravidade das reduções anatômicas ou funcionais deve ser entendida não do ponto de vista médico, mas em relação à sua incidência trabalhista²³, levando-se em conta a totalidade dos males que embora procedam de distintos riscos, desde que diminuam ou anulem a sua capacidade laborativa, numa escala gradual que ocasione ao trabalhador uma diminuição não inferior a 33% do seu rendimento normal na profissão habitual - incapacidade permanente parcial - ou a que impeça a realização de todas as suas tarefas fundamentais - incapacidade permanente total - até a anulação da capacidade de rendimento normal para qualquer profissão ou ofício que o mercado de trabalho possa oferecer - incapacidade permanente absoluta.²⁴

A objetividade das reduções implica que devam ser constatadas medicamente, podendo ter a sua origem tanto em causas físicas quanto psíquicas sem, em nenhum caso, terem como fundamento a mera manifestação subjetiva do possível incapacitado. O caráter definitivo e irreversível das lesões não pressupõe necessariamente a impossibilidade de melhora; porém, como veremos, basta a recuperação da capacidade laborativa do trabalhador ser tida como incerta ou a longo prazo, isso sem prejuízo de também se proceder à declaração de IP quando produzida a extinção da IT, no entender do órgão responsável pela classificação, o estado de incapacidade do trabalhador será previsivelmente objeto de revisão por motivo de recuperação que permita a sua reincorporação ao local de trabalho, hipótese em que a declaração de IP de grau superior a parcial importará na suspensão e não na extinção do contrato de trabalho sob o amparo do art. 48.2 do ET.

²³ “Há situações patológicas permanentes não protegidas pelo risco de invalidez, uma vez que não destacam, não dão relevância à permanência da diminuição da capacidade de trabalho, ou então, dito de outra maneira, não constituem definitivamente um estado de invalidez permanente com direito a benefícios”, ALVAREZ DE LA ROSA J. M. “Invalidez...”. *Op. cit.*, p. 211.

²⁴ Isso mudará quando for regulamentado tal como dispõe o art. 5.2 da Lei n. 24/1997 de 15 de julho LCR, pois “a classificação da Incapacidade Permanente, nos seus diferentes graus, será determinada em função de um percentual da redução da capacidade de trabalho que regulamentarmente se estabelecer”. Não obstante a Disposição Transitória Quinta Bis estabelece que o “disposto no art. 137 desta Lei somente será aplicado a partir da data em que entrarem em vigor as disposições regulamentares a que se refere o § 3 do mencionado art. 137, que deverá ser promulgado no prazo máximo de um ano. Enquanto isso, continuará aplicando-se a legislação anterior”.

c) Não obstará tal classificação a possibilidade de recuperação da capacidade laborativa do inválido, se essa possibilidade for considerada medicamente como incerta ou a longo prazo

Na classificação da incapacidade, não poderão ser levados em conta os possíveis agravamentos ou melhoras futuras do estado de invalidez do afetado, já que é para estes casos que foi criado o instituto jurídico da revisão da incapacidade e, além do mais, sem prejuízo do estado já apontado a que se refere o citado art. 48.2 do ET, mesmo que tal hipótese também exija a sua aplicação, pela via de revisão, do grau de incapacidade sob o amparo do art. 143 do TRLGSS.

Conforme o supramencionado, pode-se concluir que a noção de incapacidade permanente constitui um ato não isento de especial complexidade, sobretudo, do ponto de vista médico e jurídico-trabalhista, que deverá englobar as circunstâncias individuais de cada hipótese e, em particular, relacioná-las à existência ou não de capacidade laborativa, tudo isso sem prejuízo de terem de concorrer necessariamente os requisitos exigidos pelo art. 138 do TRLGSS para poder ter direito aos benefícios por tal risco. Sem a concorrência desses elementos, é impossível falar de incapacidade permanente, já que não basta somente a concorrência de lesões objetivas, presumidamente definitivas, que limitem ou anulem a capacidade laborativa do trabalhador, mas que, além do mais, é absolutamente necessário o beneficiário reunir os requisitos, principalmente de carência, exigidos pela normativa vigente, já que a limitação de capacidade sem concorrência do resto das exigências normativas não implica juridicamente um estado de incapacidade permanente.²⁵

4 AVALIAÇÃO ATUAL DA INCAPACIDADE PERMANENTE

Os graus de incapacidade permanente estão contidos no art. 137.1 do TRLGSS, na redação dada a este pela Lei n. 24/1997 de 15 de julho, que classifica a incapacidade permanente como parcial, total, absoluta e de grande invalidez²⁶,

²⁵ Até data relativamente recente, o INSS vinha declarando a existência de graus de incapacidade que não dão direito aos benefícios, por entender que concorriam lesões incapacitantes, sem que o beneficiário reúna o resto dos requisitos exigidos pelos arts. 138.1 e 124.1 do TRLGSS (carência e alta ou situação análoga). Tal prática administrativa, que implicava notórios prejuízos para o trabalhador, já que a declaração de IP sem direito a benefícios extinguiu o contrato de trabalho e impedia reunir posteriormente os requisitos exigidos, tornou-se sem efeito por meio de uma reiterada jurisprudência do TS na qual se estabeleceu impossibilidade de declarar a existência da IP sem direito aos benefícios, de forma que, quando não concorrer o requisito de carência ou qualquer outro, o que é precisamente procedente é denegar o pedido, sem referência alguma a respeito da existência de um grau de IP.

²⁶ Em princípio, são três os graus de IP, “Mas, a eles, o legislador acrescentou mais dois, no sentido de levar em consideração determinados fatores não referentes apenas estritamente à própria incapacidade de trabalho do sujeito afetado, mas que contribuem para agravar a sua situação de necessidade: deste modo é como aparecem a “total qualificada” e a “grande invalidez”, ALARCON CARACUEL MR., GONZALEZ ORTEGA S. *Compendio de Seguridad Social*, Madri, Tecnos, 1991, p. 246.

acrescentando que tal classificação é levada a cabo “em função do percentual de redução da capacidade de trabalho do interessado, avaliada de acordo com a lista de doenças aprovada regulamentarmente”, embora, até a presente data, não tenham entrado em vigor as disposições regulamentares anunciadas, continua sendo aplicada a legislação anterior conforme o estabelecido na DT 5ª bis do TRLGSS.

Como já apontamos, na hipótese de se elaborar uma lei, classificando a incapacidade em função de um percentual de redução da aptidão para o trabalho, isso implicará prescindir de outros requisitos, fundamentalmente de caráter profissional que incidem atualmente na determinação do grau de incapacidade até o ponto de, como vêm sustentando nossos tribunais de justiça na atualidade, não caber mais falar de incapacidades genéricas, mas de incapacitados em concreto, o que indica que idênticas lesões produzem efeitos incapacitantes diferentes em função da profissão habitual do trabalhador, sendo prática comum dos TSJ recusar os recursos de súplica (N.T.: no original, *recurso de suplicación*, conforme o Dicionário da Real Academia, é aquele que se interpõe contra decisões incidentais de tribunais superiores, pedindo, perante os próprios, a sua modificação ou revogação) amparados exclusivamente em comparações entre lesões, sem levar em conta a atividade profissional do possível favorecido pelo benefício. Problema distinto é o de que a Entidade Gestora ou a jurisdição social possam errar na hora de classificar o grau, mas a solução para este problema não passa pelo “tabelamento”, pois a lista de doenças, sem avaliar as circunstâncias individuais de cada trabalhador, pode ocasionar grandes prejuízos.²⁷ Daí a conveniência de tornar a reformar a IP no que se refere aos graus, pondo fim à interinidade normativa que implica estar à espera, durante oito anos, da elaboração de lei à qual vimos fazendo referência, retomando, em caráter definitivo, o critério de classificação da incapacidade que implica relacionar diretamente e, em cada caso concreto, as lesões do beneficiário à atividade de trabalho que vinha desenvolvendo no período anterior à data do fato causador.

Não obstante a argumentação anterior ser uma proposta de *lege ferenda* que, pelo menos, deve servir para repensar a necessidade de uma reforma da IP, ante a situação atual “de perplexidade” que está afetando operadores jurídicos, o pessoal da entidade gestora, avaliadores etc., devido, em boa parte, à passividade do legislador em fazer previsões que se adiantou em anunciar precipitadamente, sem avaliar a sua dificuldade e que, na prática, obriga os Tribunais a continuarem aplicando a regulamentação anterior.

4.1 Critérios vigentes para a avaliação da incapacidade permanente

A avaliação de um determinado estado de incapacidade, num ou noutro grau, é atualmente a questão que maior conflito gera na ordem jurisdicional social. O principal critério de avaliação é o fator “profissional”, essencialmente nos graus de incapacidade permanente parcial e total e implicitamente na incapacidade

²⁷ BARBA MORA A. *Incapacidad Permanente y Seguridad Social*, Aranzadi, Navarra, 2001, p. 63.

absoluta. Desta forma, o determinante para a classificação do grau não serão somente as enfermidades que apresentar o requerente do benefício, mas a incidência que tiverem na sua capacidade laborativa, o que implica realizar um raciocínio lógico jurídico que relacione as lesões sofridas ao trabalho concreto e às tarefas específicas designadas ao suposto beneficiário, comprovando assim a incidência das suas enfermidades na sua capacidade para o trabalho habitual e, se necessário, para a realização de qualquer outra profissão ou ofício, considerando-se que, quando o dano trabalhista somente afetar o trabalho habitual, pressupondo a existência de uma capacidade residual, o grau de incapacidade deverá ser o de parcial ou o de total para a profissão, enquanto naqueles demais casos em que se considerar que a capacidade laborativa do trabalhador se achar esgotada, por ser hipotética a possibilidade de encontrar emprego no mercado de trabalho, esse grau deverá ser o de absoluta para toda profissão.

Destarte, na classificação da IP concorrem duas avaliações, uma médica ou de estudo das lesões e doenças, elaborada, em primeiro lugar, pela Equipe de Avaliação de Incapacidades (de agora em diante EAI) (N.T.: no original, EVI, *Equipo de Valoración de incapacidades*) e outra avaliação jurídica, realizada primeiramente pelo INSS, sem prejuízo de, em várias ocasiões, serem objeto de impugnação ante a jurisdição social. Desta forma, a IP envolve uma atuação complexa que exige, de uma das partes, levar em consideração critérios técnicos, emitidos por médicos do INSS, que deverão constatar as lesões ou enfermidades sofridas pelo requerente do benefício, e, da outra parte, uma vez conhecidas as lesões, determinará a incidência destas na capacidade laborativa do trabalhador, levando a cabo a classificação da incapacidade em função dos graus reconhecidos no ordenamento jurídico.

No processo anteriormente descrito, uma das questões mais complexas é a relativa a precisar qual é o conceito de profissão habitual. Na redação anterior do art. 137.2 do TRLGSS, estabelece-se que:

se entenderá como profissão habitual, em caso de acidente, seja ou não de trabalho, a desempenhada normalmente pelo trabalhador no momento em que o sofrer. Em caso de doença comum ou profissional, aquela à qual o trabalhador dedicava a sua atividade fundamental durante o período de tempo anterior ao início da incapacidade que regulamentariamente se reconhecer.²⁸

A jurisprudência do TS entendeu que a literalidade do art. 137.2, na sua redação original, tem conferido aos trabalhos que “se desempenham ao ocorrer o acidente, com os quais se obtém o sustento, o caráter de profissão habitual, apesar de, antes ou depois do acidente, o trabalhador acidentado ter desempenhado outro tipo de trabalho”. Desta forma, entende-se que a profissão habitual não é a desempenhada no momento imediatamente anterior ao laudo da EAI, mas a realizada quando sofridas as lesões que produzirem as reduções anatômicas ou funcionais graves, de caráter definitivo e determinação objetiva, suscetíveis de

²⁸ A legislação vigente, art. 11.2 da Ordem de 15 de abril de 1969, concretiza esse período de tempo em doze meses.

reduzir a capacidade de trabalho.²⁹ Além do mais, naqueles casos em que a empresa reconhece uma categoria diferente da desempenhada, do mesmo modo, o TS vem entendendo que a profissão habitual é a que exerce o trabalhador quando se manifestarem as lesões.³⁰ Desta forma, em caso de risco profissional ou de acidente não-trabalhista, a profissão habitual será a desempenhada pelo trabalhador no momento em que aparecerem as lesões; enquanto, para a doença comum, conforme o art. 11.2 da Ordem de 15 de abril de 1969, “entender-se-á como profissão habitual... aquela a que o trabalhador dedicar a sua atividade fundamental durante os doze meses anteriores à data em que tiver iniciado a incapacidade de trabalho transitória (hoje incapacidade temporária) de que deriva a invalidez”. Todavia a doutrina do TS, em casos excepcionais, entende que não se aplica o período de doze meses, mas que a profissão habitual que deve considerar-se como habitual é a desempenhada durante um maior tempo.³¹

Recentemente, o TS, ao analisar a profissão habitual e a compatibilidade entre o benefício e o exercício de outro trabalho, entendeu que a avaliação acerca da incapacidade permanente se efetiva em função da profissão habitual e não da concreta categoria profissional, assinalando que:

deixar permanentemente em aberto uma decisão declaratória de IPT para fazer uma análise indefinida no tempo entre lesões e futuras profissões é criar uma insegurança jurídica e estender para fora do seu âmbito uma decisão administrativa. A única IP que exige um exame completo de toda a capacidade funcional e laborativa de uma pessoa é a absoluta e, evidentemente, a de grande invalidez; as demais, isto é, a parcial e a total, exigem uma análise concreta de uma determinada profissão. O que não autoriza a Lei é comparar determinadas lesões às profissões que possa exercer futuramente a pessoa, se não for com fins revisionais. Portanto a declaração da IP sobre uma concreta profissão não pode ter estendidos os seus efeitos jurídicos a outras. Esta argumentação torna plenamente compatíveis o benefício econômico de IPT e o exercício de determinados trabalhos, embora um trabalho distinto, nos termos regulamentarmente estabelecidos pelo art. 24.3 da OM de 15 de abril de 1969, preceito que se mantém após a entrada em vigor do RD de 21 de julho de 1995, que inequivocamente expressam a compatibilidade do recebimento da pensão com o recebimento de uma compensação por um trabalho diferente que tenha exercido, embora fosse na mesma empresa. Principalmente, este último preceito, a fim de fomentar a ocupação desses trabalhadores, autoriza as empresas reduzirem-lhes o salário até uma determinada importância (não mais de 50% do montante da pensão), embora só nos casos em que a redução da sua capacidade laborativa incidir sobre o novo trabalho a ser exercido e contando com a plena conformidade do interessado,

²⁹ ATS de 9 de fevereiro de 2000 (RJ 1748), ATS de 31 de maio de 1996 (RJ 4713).

³⁰ ATS de 23 de novembro de 2000 (RJ 10300), ATS de 12 de fevereiro de 2003 (RJ 3311).

³¹ ATS de 7 de fevereiro de 2002 (RJ 3504), “os doze meses da nova profissão que a tornam ‘profissão habitual’, para os efeitos da IPT, não devem incluir, numa mesma hipótese, como a que considera como de transição de trabalho subordinado para trabalho autônomo, o período de desemprego durante o qual não se exerceu, na realidade, profissão alguma”. No mesmo sentido, o ATS de 9 de dezembro de 2002 (RJ 1947).

o que significa que estes trabalhadores podem ocupar-se inclusive de trabalhos para os quais tiverem a sua capacidade de trabalho afetada. Em consequência, nosso ordenamento não incompatibiliza o recebimento da pensão por IPT com o desempenho de trabalhos próprios de profissões distintas àquela para a qual foi declarado incapaz.³²

4.2 Regulamentação dos graus de incapacidade permanente, se necessário, a partir da elaboração da Lei de Consolidação e Racionalização do Sistema de Seguridade Social

Como assinalamos, a LCR dá nova redação ao art. 137 do TRLGSS, estabelecendo que “a incapacidade permanente, qualquer que seja a sua causa determinante, classificar-se-á em função do percentual de redução da capacidade de trabalho do interessado, avaliada de acordo com a lista de doenças que se aprovar regulamentarmente...”, acrescentando, no n. 2 do citado artigo, que “A classificação da incapacidade permanente nos seus distintos graus se determinará em função do percentual de redução da capacidade de trabalho que regulamentarmente se estabelecer”, acrescentando-se, também, que se levará em conta a incidência da redução da capacidade de trabalho no desempenho da profissão que exercia o interessado ou do grupo profissional em que aquela estava enquadrada antes de ocorrer o fato causador da incapacidade permanente.

Destarte, no caso improvável de se elaborar a lei anunciada antes de empreender uma nova reforma do benefício por incapacidade permanente, tal norma regulamentar deverá estabelecer, em primeiro lugar, uma lista global de doenças, pretensão esta praticamente utópica, e, em seguida, deverá indicar o percentual redutor da doença na capacidade de trabalho do interessado, o que nos parece muito difícil, se se atentar para a profissão exercida pelo interessado na data do fato causador, questão esta que supostamente poderia ser substituída pelo conceito de grupo profissional, com a confusão que isso acarreta, ao ficar evidente, conforme a jurisprudência supracitada, que um trabalhador pode estar incapacitado para a sua profissão habitual, mantendo uma capacidade residual que lhe permita exercer tarefas fundamentais de outra profissão ou ofício enquadrado dentro do mesmo grupo profissional.

Os novos critérios, na avaliação da IP, foram sistematizados pela doutrina³³ da seguinte forma: a) uma situação de fato caracterizada por dois elementos: as lesões que afetam o trabalhador e a categoria profissional do trabalhador; b) elaboração normativa da lista de doenças; c) lista de profissões ou grupos profissionais com o qual há de se relacionar cada elemento da lista de doenças

³² Doutrina literalmente transcrita dos ATS de 15 de outubro de 2004 (RJ 7025), de 26 de novembro de 2004 (RJ 1226) e de 27 de janeiro de 2005 (JUR 76185).

³³ DESDENTADO BONETE A. “*La protección...*”. *Op. cit.* p. 68 e seg. LOPEZ GANDIA J., OCHANDO CLARAMUNT C. “*Crisis económica y estado de bienestar*”, *Revista de Derecho Social* n. 1 (1998), p. 94 e seg.; GARATE CASTRO J. “*Algunas coordenadas de la proyectada reforma de la protección por jubilación e invalidez permanente*”, *Tribuna Social* n. 78, p. 18.; BARBA MORA A. “*Incapacidad permanente...*”. *Op. cit.* p. 64 a 65.

para verificar o percentual de redução na capacidade de trabalho; d) o resultado percentual será aquele que determinar o grau de IP. Desta forma, o processo de avaliação será certamente muito complexo ao exigir, de uma das partes, a elaboração de uma lista de doenças e, da outra, a elaboração de uma “lista profissional” que determine, em cada caso concreto, a redução percentual da capacidade de trabalho. No caso de se implementar a nova regulamentação, acarretaria a imediata redução da litigiosidade, mas sem solucionar o problema, já que se transferirá a “discricionariedade” de determinar a IP da Entidade Gestora ou jurisdição social para a discricionariedade do regulamento que estabelecer a tabela.³⁴ Utilizando a argumentação de DESDENTADO BONETE, a ponderação será realizada diretamente por uma tabela regulamentar, consistindo a sua aplicação numa dupla operação, em primeiro lugar, a determinação das lesões (um problema exclusivo de prova dos fatos) e, em segundo lugar, a comprovação do percentual de redução previsto na tabela. Tal avaliação será muito complicada e difícil de individualizar em cada caso, atentando para as específicas particularidades do suposto inválido, pois a doença em si não é um dado objetivo para determinar o grau em que o afeta e a sua incidência e/ou repercussão na capacidade laborativa.

Algumas dessas críticas ou limitações foram postas de manifesto pela doutrina, argumentando que boa parte dessas dificuldades surge da própria configuração legal, já que “a tabela, à medida que parte de um critério fundamentalmente físico de avaliação com uma projeção universal, é mais idônea para mediar entre as incapacidades comuns (grande invalidez)”³⁵ e absoluta. A complexidade se produz na determinação das incapacidades permanentes parcial e total, em que, ao introduzir o critério profissional previsto no art. 137.2, levar-se-á “em conta a incidência da redução da capacidade de trabalho no desempenho da profissão que exercia o interessado ou do grupo profissional em que aquela se enquadra”, o que pode alterar o resultado do critério físico. Desta forma, pode-se sofrer de uma doença que consta da tabela, mas que pode não ser incapacitante para exercer uma profissão por não reduzir a capacidade de rendimento. De fato, como se percebe, é uma tarefa árdua, complexa, difícil e de quase impossível execução.³⁶

³⁴ Além do inconveniente da atualização e da adequação que toda tabela requer. A experiência, neste sentido, foi negativa, pense-se, por exemplo, na determinação de quantias pagas, por meio da tabela, por lesões, mutilações e deformidades de caráter definitivo e não-causadoras de invalidez. Essa tabela foi estabelecida pela Ordem de 15 de abril de 1969, modificada pela Ordem de 5 de abril de 1974. Posteriormente, a Ordem de 11 de maio de 1988 revisou determinadas quantias a fim de suprimir as discriminações, em razão de sexo, existentes. A Ordem de 16 de janeiro de 1991 atualizou as quantias de acordo com a evolução do IPC correspondente ao período de 1974 a 1990. A Ordem de 18 de abril de 2005 atualiza, depois de 15 anos, essas quantias.

³⁵ DESDENTADO BONETE A. “*La protección...*”. *Op. cit.*, p. 69.

³⁶ Qualificativos utilizados pela doutrina, GOERLICH PESET J.M. “*A La Reforma de la IP*”, in *AAVV La reforma de las pensiones 1997*, Marcial Pons, Barcelona 1999, p. 63; DESDENTADO BONETE A. “*La protección...*”. *Op. cit.* p. 71; BLASCO LAHOZ JF. *La reforma de la Seguridad Social: el pacto de Toledo y su desarrollo*, Tirant lo Blanch, València, 1997, p. 124; ROMERO RÓDENAS M.J. “*Revisión...*”. *Op. cit.*, p. 18 a 21.

Ao supramencionado, deve-se somar a dificuldade de delimitação entre profissão-grupo profissional, já apontada. Pode-se estar incapacitado para o exercício de uma profissão concreta, mas não para outras atividades dentro do grupo profissional cujo conceito é notoriamente mais amplo, podendo ocorrer conseqüências drásticas, como não conceder grau algum de incapacidade, apesar de não poder realizar as tarefas básicas da profissão habitual, pelo simples fato de não estar impedido de realizar funções próprias de outra profissão dentro do grupo de enquadramento profissional. Assim, um trabalhador incapacitado para a sua profissão habitual, mas com capacidade laborativa para o desempenho de funções dentro do seu grupo profissional, poderia ver extinto o seu contrato de trabalho sob o amparo do art. 52. a), do ET, sem isso significar a concessão posterior de incapacidade permanente, dado que a sua capacidade residual lhe permitiria realizar funções próprias de outra atividade, mas pertencentes ao mesmo grupo profissional. Em definitivo, teria acesso a seguros-desemprego derivados da extinção do contrato de trabalho, mas careceria, neste caso, do direito ou benefício por incapacidade permanente.³⁷

A complexidade e dificuldades assinaladas anteriormente explicam criteriosamente o que parece hoje em dia uma realidade, o abandono³⁸ do atual sistema de avaliação por causa da tabela de incapacidades permanentes. Tal sistema de tabela que, no nosso sistema de Seguridade Social, existe para avaliar a invalidez não-contributiva e para estabelecer quantias indenizatórias nas lesões que não causam invalidez, parece um método pouco idôneo, pelas razões anteriormente expostas, quando se trata de avaliar o concreto benefício por IP, que não deixa de

³⁷ Neste sentido, é muito esclarecedor o Parecer do CES sobre o Anteprojeto de LCR, n. 8/1996, no qual “o Conselho entende que, apesar da plena virtualidade que o conceito de grupo profissional tem no plano da relação jurídica trabalhista referente ao benefício devido ao trabalhador, com conseqüências na classificação profissional, na polivalência funcional e na mobilidade funcional dentre outros, a sua transferência para o âmbito da proteção social em que se situa a relação jurídica da Seguridade Social não pode realizar-se sem introduzir matizes que permitam preservar a proteção necessária dos trabalhadores afetados e evitem situações de desproteção que poderiam ocorrer naqueles casos em que a limitação da capacidade laborativa impedisse o trabalhador de exercer as tarefas da profissão e ofício que vinha habitualmente desempenhando, mas pudesse afirmar, num plano teórico e não real, que a sua restante capacidade de trabalho não lhe impedia, no entanto, de exercer outras funções ou tarefas de outra função ou profissão enquadradas no mesmo grupo profissional. Se se mantivesse o atual texto do Anteprojeto, tais eventuais situações de desproteção poderiam chegar a ocorrer e isso não só teria conseqüências sociais negativas, mas poderia também se refletir no plano das relações trabalhistas, onde os passos dados pela negociação coletiva, em prol da definitiva configuração do grupo profissional, no tocante à classificação profissional, são ainda insuficientes. Em definitivo, o Conselho considera que a referência ao grupo profissional que se faz na proposta de modificação do § 2 do art. 137 do TRLGSS não é adequada porquanto a redução da capacidade de trabalho, como elemento central na determinação do grau de incapacidade, deve-se relacionar diretamente à efetiva e comprovada atividade profissional do trabalhador afetado anterior ao fato causador e não a conceitos ou critérios de classificação profissional dando relevância a efeitos trabalhistas que podem introduzir controvérsias e incertezas sobre as concretas aptidões ou capacidades do trabalhador afetado na realização do conjunto das tarefas ou funções que caracterizam um determinado grupo profissional”.

³⁸ No mesmo sentido, VELA TORRES F.J. “*La invalidez como causa de extinción del contrato de trabajo*”, *AAVV Patologias invalidantes y su aplicación práctica*, CGPJ, Madri, 2004, p. 274.

se configurar, a partir da perspectiva jurídico-política, como um instrumento amplamente discricionário do Governo, num campo de benefícios de cobertura e proteção necessários, “sem paralelo em nenhum outro benefício do sistema”.³⁹

5 PROCESSO DE AVALIAÇÃO DA INCAPACIDADE PERMANENTE

O art. 143 do TRLGSS atribui a competência material ao INSS, por meio de órgãos que regulamentarmente se estabelecerem e em todas as fases do processo, para a declaração do estado de incapacidade permanente para efeito de concessão de benefícios econômicos.

Tal competência reside no INSS, qualquer que seja a Entidade Gestora ou colaboradora que cobrir os riscos de que se tratar ao ter, a seu cargo, dentre outras funções, “avaliar, classificar e rever a incapacidade e conceder o direito aos benefícios econômicos contributivos da Seguridade Social por Incapacidade Permanente, nos seus distintos graus, bem como determinar os riscos causadores”⁴⁰, de forma que o processo de declaração da IP não se situe no estrito âmbito da competência sanitária, mas que a declaração de que se trata é um trâmite subordinado à concessão de um benefício econômico da Seguridade Social cuja gestão se atribui ao INSS. Conseqüentemente, entra no âmbito do art. 149.1.17 da CE conforme o qual “O Estado tem competência exclusiva no que se refere à legislação básica e ao regime econômico da Seguridade Social sem prejuízo da execução de seus serviços pelas Comunidades Autônomas”.⁴¹ A intervenção do INSS nesse processo é regulamentada pelo RD 1300/1995, que inclusive lhe atribui competências para classificar a origem do risco. O INSS constitui-se assim como entidade-base na concessão de benefícios por IP⁴², estando a seu cargo a determinação individual da concorrência dos requisitos para a concessão do benefício. Esses elementos são avaliados num processo administrativo⁴³, no qual não somente se examina a concorrência dos requisitos exigíveis para o acesso ao benefício por incapacidade permanente em quaisquer dos seus graus; mas, além do mais, a sua competência se estende para estabelecer qual é a entidade responsável pelos benefícios que couberem.⁴⁴

³⁹ OLARTE ENCABO S. “*El derecho a prestaciones...*”. *Op. cit.*, p. 23.

⁴⁰ Art. 1.1.a) do RD 1300/1995 de 21 de julho, pelo qual se elabora, em matéria de incapacidades trabalhistas do sistema de Seguridade Social, a Lei n. 42/1994, de 30 de dezembro, sobre medidas fiscais, administrativas e de ordem social.

⁴¹ ATS de 8 de março de 1999 (3ª Turma) (Ar. 2135). Deve-se levar em conta também a doutrina dos ATC 124/1989 e 195/1996.

⁴² Consulte-se a doutrina do TS nos casos em que se decidiu que o INSS tem competência para classificar como acidente de trabalho ou doença profissional uma determinada patologia, Acórdãos TS de 22 de novembro de 1999 (Ar. 8525), de 19 de março de 1999 (Ar. 3011), de 12 de novembro de 1998 (Ar. 9742), de 26 de janeiro de 1998 (Ar. 1139, RJ 1998/1055), de 2 de fevereiro de 1998 (Ar. 1253) e de 12 de novembro de 1998 (Ar. 9742).

⁴³ RD 1300/1995, de 21 de julho, e Ordem de 18 de janeiro de 1996.

⁴⁴ O reconhecimento ou não, pelo INSS, da origem das lesões não pode ser considerado como revisão de uma anterior decisão declaratória de direitos para efeito do art. 145.1 da LPL por causa da sua transitoriedade e da sua exclusiva função de garantia de automaticidade de benefícios. De forma que não cabe entender, como uma revisão ilegal, uma anterior declaração do INSS, vide o ATS de 26 de janeiro de 1998 (Ar. 1139).

Quanto à competência territorial, a Ordem de 18 de janeiro de 1996, no seu art. 2, dispõe que “serão competentes para iniciar, instruir e decidir os processos de concessão de direitos por incapacidade de trabalho as Diretorias Provinciais do INSS da província onde tiver seu domicílio o interessado”. Naqueles casos em que o requerente for estrangeiro, a competência territorial “corresponderá à Diretoria Provincial do INSS da província onde este comprovar ou alegar ter feito as últimas contribuições previdenciárias”. Tal competência territorial foi recentemente ratificada pelo RD 469/2003, de 25 de abril⁴⁵ no mesmo sentido.

6 EQUIPE DE AVALIAÇÃO DE INCAPACIDADES: COMPOSIÇÃO E FUNÇÕES

Antes de proceder à classificação de IP, é preciso realizar uma avaliação das enfermidades, doenças e seqüelas de que sofre o requerente, especificando a sua incidência na capacidade laborativa. Essa avaliação, tal como dispõe a Disposição Adicional Quarta do RD 1300/1995, é competência das diferentes Equipes de Avaliação de Incapacidades em cada Diretoria Provincial do INSS, com enquadramento orgânico e funcional para tanto.⁴⁶

Conforme o art. 2.3 do RD 1300/1995, a EAI se compõe de um presidente e quatro vogais. A presidência corresponde ao subdiretor provincial do setor de invalidez e os vogais são nomeados pelo Diretor Geral do INSS, sendo estes um médico-inspetor; um médico pertencente ao pessoal do INSS; um inspetor do trabalho e da segurança social; e um funcionário titular de um cargo na unidade encarregada do trâmite das aposentadorias por invalidez da Diretoria Provincial competente, que exercerá as funções de Secretário.⁴⁷ (N.T.: lembre-se que *secretario*, em espanhol, pode também significar: escrivão, tabelião e diretor de secretaria de vara. Neste último caso, ele tem um importante papel no processo espanhol, sendo até um órgão dentro do sistema processual espanhol, exercendo papéis que aqui seriam do juiz, como o impulso *ex officio*)

Também serão designados, pelo diretor provincial do INSS competente, para formar parte da composição da EAI, dois vogais não permanentes. Um deles “perito em recuperação e reabilitação, indicado pelo Instituto Nacional de Serviços Sociais ou pelo órgão competente da C.A. (N.T.: Comunidade Autônoma, nome

⁴⁵ De modificação parcial da estrutura orgânica e de funções do Instituto Nacional da Seguridade Social e da Tesouraria Geral da Seguridade Social, em cujo art. 15.3, estabelece-se: “Para a tramitação da concessão dos benefícios econômicos da Seguridade Social, na gestão atribuída ao INSS, serão competentes os Diretores Provinciais da província onde for feito o correspondente requerimento, salvo no caso dos benefícios por incapacidades de trabalho, em cujo caso serão competentes os Diretores Provinciais da província onde tiver o seu domicílio o interessado. No caso de o requerente residir no estrangeiro, será competente o Diretor Provincial do INSS da província onde este comprovar ou alegar ter feito as últimas contribuições previdenciárias na Espanha”.

⁴⁶ O EAI substitui as antigas Unidades de Avaliação Médica de Incapacidades (UAVMI) (N.T.: no original, UVAMI, *Unidades de Valoración Médica de Incapacidades*) regulamentadas no parcialmente revogado RD 2609/1982, de 24 de setembro.

⁴⁷ Cada um dos membros do EAI terá um suplente, designado de igual forma.

dado à subdivisão territorial, correspondente ao estado-membro, porém dentro do sistema unitarista espanhol) respectiva, quando do expediente se perceberem indícios razoáveis de recuperação do trabalhador”, e outro vogal “perito em segurança e higiene do trabalho”, indicado pelo órgão competente do Estado ou da respectiva Comunidade Autônoma, quando existirem indícios de descumprimento das medidas de segurança e higiene do trabalho”.

Ante a doutrina que considera, de pouca importância, a presença, na EAI, desses vogais⁴⁸, entendemos que deveria balizar-se pelas importantes repercussões práticas que a sua presença implica. De fato, se a EAI achar que existem indícios razoáveis de recuperação do trabalhador, deve obrigatoriamente formar parte dela um perito em recuperação e reabilitação, que dê um laudo sobre as razões que levam a achar que há possibilidade de recuperação, devendo constar do laudo médico as razões que aconselham a suspensão do contrato de trabalho nos termos do art. 48.2 do ET, sem que tal exigência se cumpra por meio da mera referência a tal preceito legal; mas, muito pelo contrário, deve ser arrazoada com base na previsão de melhora.

Não se deve esquecer que o art. 136 do TRLGSS une à declaração de IP o fato de existirem lesões “previsivelmente definitivas”, embora especifique que não contraporá a tal classificação a possibilidade de recuperação da capacidade laborativa do inválido “se essa possibilidade for avaliada medicamente como indeterminada ou a longo prazo”. Desta forma, temos que a situação regulamentada pelo art. 136 do TRLGSS é a referente a lesões definitivas, plenamente objetivadas, constituindo exceção a possibilidade de classificar essa IP quando existir possibilidade de recuperação a longo prazo. Mas acontece é que o art. 48.2 do ET regulamenta é a possibilidade de recuperação a curto prazo, isto é, dentro dos dois anos seguintes à concessão da incapacidade permanente, de forma que ambos preceitos devem-se aplicar de forma complementar e assim, se a possibilidade de recuperação for indeterminada ou a longo prazo, ocorrerá a extinção do contrato de trabalho; enquanto que, entretanto, se a possibilidade de recuperação for a curto prazo (situação não prevista no art. 136 do TRLGSS), aplicar-se-á o art. 48.2 do ET e o contrato de trabalho ficará suspenso. É por isso que, em se tratando de uma exceção à regra geral de extinção do contrato e sendo, além do mais, uma situação excepcional não prevista no art. 136 do TRLGSS, mas aplicada por uma interpretação integrada de tal preceito ao art. 48.2 do ET, revela-se que a decisão do INSS deverá conter, necessariamente, as razões, em virtude das quais, considera-se existirem possibilidades de melhora a curto prazo que permitam a reincorporação ao posto de trabalho, circunstância esta que necessariamente exige a presença do citado vogal perito em recuperação e reabilitação.

Além do mais, se se atentar para a exposição literal do art. 48.2 do ET, poder-se-á comprovar que a suspensão da relação trabalhista com a conservação

⁴⁸ Sobre a pouca importância atribuída, até agora, aos relatórios do INSERSO, RODRIGO MUÑOZ F. “*El anteproyecto de Real Decreto sobre evaluación y reconocimiento del derecho a la incapacidad permanente*”, *Revista Jurídica Española La Ley*, Tomo II, 1994, p. 1015/1016. No entanto, para aqueles que acham que esse vogal tem uma participação constante, BANDERA GALLEJO J.C. “*El procedimiento administrativo de declaración de invalidez en el Real Decreto 1300/1995, de 21 de julio*”, *Relaciones Laborales*, Tomo II, 1995, p. 1283.

do posto de trabalho só é possível quando, “por decisão do órgão de classificação, o estado de incapacidade do trabalhador for previsivelmente objeto de revisão por motivo de melhora...”, de modo que, necessariamente, o citado órgão de classificação, que não é outro além do INSS, deverá fazer constar da decisão as razões em que se fundamenta na aplicação da regra excepcional que pressupõe a suspensão do contrato de trabalho, autorizando o preceito indicado “subsistir suspensão da relação de trabalho”, por estar prevista essa situação naqueles casos em que se tiver declarado a incapacidade permanente ante a prévia extinção do prazo máximo de duração da IT, pois é evidente que se esta extinção não transcorreu, o órgão de classificação denegará a concessão da IP, mantendo o beneficiário em estado de IT, pelo menos até que este se esgote. Por isso, se, nesses casos, o contrato de trabalho não se extinguir, mas se suspender, mantendo o direito à conservação do posto de trabalho, tal estado, para se efetivar, deverá constar expressamente da decisão do INSS que conceder o grau de incapacidade, sendo, por isso, de particular interesse o vogal, a que nos referimos, formar parte da EAI, pelo menos, nos casos desta natureza.

Fica claro, portanto, que o legislador conectou diretamente a declaração de IP com possibilidade de melhora a curto prazo ao estado precedente de IT, para cobrir precisamente aqueles casos em que a declaração de IP tenha sido imposta por imperativo legal, em conseqüência de ter esgotado o prazo máximo de duração da IT. Assim, se um trabalhador se achar pendente de uma intervenção cirúrgica, mas já esgotou o prazo máximo de 18 meses de IT, não teria sentido que o seu contrato de trabalho se extinguísse por motivo de IP, quando esta incapacidade tiver sido concedida não pelo fato de existirem lesões objetivas e previsivelmente definitivas, mas simplesmente pelo decurso do prazo máximo de duração de IT. Além do mais, o art. 131.bis do TRLGSS estabelece que, quando o estado de IT se extinguir pelo decurso do prazo máximo fixado no § “a” do número 1, do art. 128 (18 meses), examinar-se-á necessariamente o estado do incapacitado para efeito da sua classificação no grau a que corresponder, acrescentando que, quando “a situação clínica do interessado tornar aconselhável atrasar a citada classificação, esta poder-se-á atrasar pelo período preciso que, em caso algum, poderá ultrapassar os trinta meses a partir da data em que tiver iniciado a IT”. De forma que cabe entender que, se, no entender da EAI (e do INSS que ratificar a proposta), existir a possibilidade de recuperação da capacidade laborativa do trabalhador, tal recuperação logicamente deve depender de um tratamento médico ou reabilitador ou de uma intervenção cirúrgica, pois não é razoável pensar que a recuperação da capacidade de trabalho ocorra *per se* ou de forma milagrosa.⁴⁹

⁴⁹ *In extenso*, ROMERO RÓDENAS M.J. “Revisión...”. *Op. cit.*, p. 63 “a suspensión da relação de trabalho, nos casos em que houver declarações de IP, deve-se entendê-la em caráter excepcional e só quando o estado de IP for previsivelmente objeto de melhora, ou o que dá na mesma no entender do órgão de classificação, o estado de IP obedece a uma situação transitória que impede dar caráter objetivo às enfermidades. Pense-se nos trabalhadores que chegarem ao limite do período máximo de IT e, persistindo as suas doenças, for necessário tratamento médico reabilitador ou recuperatório, precisarem ser objeto de classificação de invalidez, esta classificação de invalidez, num primeiro momento, pode ser objeto de classificação de IPA”.

Quanto ao segundo vogal, o perito em segurança e higiene no trabalho, é totalmente infreqüente que forme parte da EAI, entendendo-se igualmente que a sua atuação deva-se impulsionar quando a incapacidade permanente derivar de riscos profissionais, sobretudo enquanto subsistirem as altas cotas de sinistralidade trabalhista que nos colocam no ápice da Europa em número de mortes por acidentes de trabalho, sendo freqüente que tais acidentes tenham ocorrido em conseqüência da falta de medidas de segurança, de modo que a presença desse vogal possibilitaria a aplicação dos aumentos a que se refere o art. 123 do TRLGSS, mesmo quando não existir requerimento nesse sentido formulado pela Inspeção de Trabalho.⁵⁰

Portanto, conforme o art. 2 do RD 1300/1995, a EAI pode ser constituída por cinco, seis ou sete membros. Do nosso ponto de vista, a composição da EAI é pouco funcional por diversas razões. Na prática, conforme o art. 5.1.a) do RD 1300/1995, o relatório do setor de inspeção médica pode ser uma solução para a ausência de histórico clínico, mediante um exame direto do trabalhador realizado na maioria dos casos ou levando em conta as seqüelas objetivas demonstradas pelo médico que o atendeu primeiro ou pelo especialista do serviço público de saúde, o que implica afirmar que são os médicos do INSS que têm uma importante responsabilidade na determinação das doenças, apesar da opinião especializada que dão os relatórios médicos sobre o citado serviço público de saúde. Daí que se possa concluir que, nos processos de declaração da IP, o papel dos funcionários técnicos⁵¹ da Seguridade Social tem um valor maior do que os relatórios emitidos pelos médicos do serviço público de saúde, apesar de eles, na sua maioria, não serem especialistas nas enfermidades de que sofre o requerente, não obstante isso, são esses funcionários que avaliam as lesões e a sua incidência na capacidade de trabalho, prescindindo, em muitas ocasiões, dos relatórios emitidos por aqueles especialistas que vêm examinando, tratando e medicando os requerentes desse benefício. A isso, logicamente, deve-se acrescentar a falta de qualificação dos médicos do INSS no tocante à avaliação das tarefas e atividades profissionais que cada profissão ou ofício propriamente tem, pois não se deve esquecer que a limitação física ou psíquica, em si mesma, não determina nenhum grau de IP, porém deve-se relacionar sempre à perda da capacidade de rendimento, e essa avaliação requer um amplo conhecimento de cada profissão ou ofício, que só pode ser alcançada com a anexação ao expediente administrativo de um profissiograma

⁵⁰ Art. 7.2.d) da Ordem, de 18 de janeiro de 1996, estabelece que “nos requerimentos de declaração de responsabilidade empresarial por falta de medidas de segurança e higiene, requerer-se-á da Inspeção de Trabalho e Seguridade Social o relatório correspondente sobre os fatos e circunstâncias concorrentes...”. Da mesma opinião, BANDERA GALLEGO J.C. “*El procedimiento...*”. *Op. cit.*, p. 1284-1284.

⁵¹ Tome-se, como exemplo, o projeto de RD sobre áreas de capacitação específica (ACE), a partir da sua entrada em vigor, o INSS e o ISM deverão requerer dos integrantes do corpo de inspeção sanitária ou pessoal trabalhista que pretender ter acesso aos postos de trabalho atribuídos ao programa de saúde marítima ou aos postos de médicos avaliadores dos EAI, estar na posse, em ambos os casos, do título de médico especialista em medicina do trabalho, www.diariomedico.com.

(N.T.: no original: *profesiograma*, termo não encontrado em quaisquer dos dicionários de espanhol ou português, porém amplamente usado na *internet*, de modo que optei simplesmente por aportuguesar o termo como se faz na rede) de que conste as funções concretas do trabalho designado ao trabalhador.⁵²

De resto, o regime de funcionamento das EAI é o estabelecido na Lei n. 30/1992, de 26 de novembro, do Regime Jurídico das Administrações Públicas e do Processo Administrativo Comum.

Quanto às funções da EAI, estas estão contidas no art. 3 do RD 1300/1995 conforme o qual compete à própria EAI, isto é, para efeito do que aqui nos interessa, ou seja, as seguintes funções: 1) determinação da anulação ou da diminuição da capacidade de trabalho por existência de estados de IP, classificação destes estados nos seus distintos graus, formulação dos laudos médicos, preceptivos e não-vinculantes, e revisão das incapacidades e origem do risco determinante, 2) assistência técnica e assessoramento nos processos contenciosos em que for parte o INSS, em matéria de incapacidades de trabalho, a requerimento do diretor provincial competente desse Instituto.

7 PROCESSO ADMINISTRATIVO DE DECLARAÇÃO DE INCAPACIDADE PERMANENTE

O processo administrativo de declaração de IP consta de três fases: início (art. 4), instrução (art. 5) e decisão (art. 6 do RD 1300/1995).

7.1 Início

Sua regulamentação legal está no art. 4 do RD 1300/1995, de 21 de julho, e nos arts. 3 a 6 da Ordem de 18 de janeiro de 1996. A quantidade de sujeitos legítimos para o requerimento do benefício por IP se amplia em relação a outros benefícios da Seguridade Social. O início pode ser de ofício ou a pedido da parte.

7.1.1 Início *ex officio*

O início do processo *ex officio* pode-se realizar por iniciativa da Entidade Gestora. O INSS pode iniciar o processo *ex officio* em quatro casos: 1) “quando considerar, em qualquer circunstância, que o trabalhador se acha numa situação que pode ser constitutiva de um estado de incapacidade permanente”; 2) quando “se extinguir o estado de incapacidade temporária pelo decurso do prazo máximo e for dada, se necessário, alta médica por motivo de término da incapacidade temporária” (em virtude do disposto no art. 131.bis. 2 da LGSS e art. 128.1 da

⁵² Até a presente data, dentro das suas amplas funções, não está prevista a obrigatoriedade do profissiograma, vide Lei n. 42/1997, de 14 de novembro, reguladora da inspetoria de trabalho e seguridade social. Leve-se em conta que exigir este documento de um corpo de funcionários pequeno é quase uma utopia, há 1 inspetor do trabalho para cada 22.000 trabalhadores, dado colhido de TERRADILLOS BASOCO J. “*Los accidentes de trabajo: en el furgón de cola de la UE. La respuesta desde el Derecho Penal del Trabajo, Jornadas de Estudio 25 años después, del ET a la Constitución Europea*”, Albacete, 5 de maio de 2005.

LGSS)⁵³; 3) o menos usual, na sua vertente prática, por petição fundamentada da inspetoria do trabalho⁵⁴; e 4) quando receberem, do Serviço Público de Saúde competente que gere a Assistência Sanitária da Seguridade Social, petição fundamentada junto com a alta médica da Assistência Sanitária, o histórico clínico, com o prévio consentimento do interessado ou de seu representante legal ou, na falta desse histórico, o relatório ou laudo médico dos quais se deduza a possível existência de um estado constitutivo de IP. Neste caso, estamos ante um início *ex officio* híbrido e a pedido da parte, pois o histórico clínico só será juntado com o prévio consentimento do interessado.⁵⁵ Este caso chama a atenção, pois se dá o paradoxo de que dois órgãos administrativos pertencentes a dois AAPP (Serviço Público de Saúde e INSS) serão competentes para determinar o estado de invalidez de um trabalhador. Na prática, pode resultar contraproducente e provocar resultados contraditórios.⁵⁶

7.1.2 A pedido da parte

A prática habitual, no início do processo de IP, é que o trabalhador afetado (ou o seu representante legal) o requeira no modelo normatizado, que para isso existe, conforme o disposto no art. 70. 4 da LRJPAC, isto é, indicando a sua identificação pessoal, data de nascimento etc., podendo incluir ou especificar tantos dados quantos achar oportunos (relativos ao perfil profissional) que puderem facilitar a avaliação da incapacidade pretendida.⁵⁷ Tais documentos podem ser juntados quando do requerimento ou quando a Administração exigir do requerente para que o prazo de 10 dias chegue a termo. Farei referência a dois documentos que, na minha opinião, são mais problemáticos.

⁵³ Art. 3.1 OM de 18 janeiro de 1996. A maioria dos expedientes de ofício se instaura por esta via.

⁵⁴ Essa via de iniciação do processo de IP está praticamente em desuso: "são poucos os expedientes que se iniciam a partir desses requerimentos com base na petição da inspetoria. Até 1995, nenhum dos requerimentos se iniciou seguindo esse processo", SERRANO ARGÜELLO N. "*Evaluación...*". *Op. cit.*, p. 259.

⁵⁵ Este assunto foi regulamentado pela Lei n. 52/2003, de 31 de dezembro, permitindo a juntada de históricos clínicos com o objetivo de resolver os processos de IP, desde que não haja oposição do interessado.

⁵⁶ Se o processo de IP se iniciar pela via do laudo médico do Serviço Público de Saúde, dando a alta a Assistência Sanitária, o efeito imediato é a extinção da IT, prorrogando-se os efeitos até a classificação da IP. Todavia, pode ocorrer que o critério do médico da INGESA não seja compartilhado pela EAI, nem pelo relatório médico simplificado, nem pela decisão do diretor provincial do INSS, por entender que os males continuam precisando ser tratados. Neste caso, será preciso identificar se o trabalhador esgotou o prazo máximo da IT, caso em que a situação administrativa é duvidosa; se o trabalhador não esgotou o prazo máximo de IT, consideramos que deverá prorrogar-se a condição de IT. Como se observa, a insegurança jurídica para o trabalhador é enorme.

⁵⁷ O art. 4.2 da Ordem de 18 de janeiro de 1996 indica os dados e circunstância que devem estar contidos nos requerimentos, [...] bem como a data da dispensa e a causa, além dos dados relativos à profissão habitual do trabalhador, a sua categoria profissional e função e a descrição da tarefa concreta que realizava, certificado de empresa, modelo para o IRPF.

Em primeiro lugar, é importantíssimo comprovar a documentação relativa a tarefas profissionais que o trabalhador realiza. É de conhecimento geral que o pertencimento a um grupo profissional ou categoria profissional não delimita as concretas funções e tarefas para determinar, com critérios objetivos, se o trabalhador está incapacitado ou não. O relatório de antecedentes profissionais mencionado no art. 5.1. b) do RD 1300/1995 e no art. 9º da Ordem de Desenvolvimento é o documento que, na nossa opinião, é obviado na prática. Esse documento exerce um duplo papel; por um lado, facilita o exame “jurídico-profissional” dos médicos da EAI e elimina a subjetividade e incerteza que preside diariamente o trabalho dos membros da EAI. Além do mais, os relatórios de antecedentes profissionais, ou profissiogramas, entendidos como descrição circunstancial e detalhada das tarefas verdadeiramente exercidas pelo trabalhador, dever-se-iam incorporar, em caráter obrigatório, a todos os requerimentos de IP e, na nossa opinião, deveriam ser realizados pela inspetoria de trabalho como se verá mais adiante. Isso não significa existir um descumprimento da norma nesse caso, senão uma péssima interpretação posta em prática. Pois, em geral, entende-se, como relatório de antecedentes profissionais, a descrição “simples” da profissão desempenhada no momento em que se realizar a avaliação e desemboca diariamente na mera determinação nominativa da profissão e que não objetiva a descrição das tarefas e males do trabalhador, gerando uma grande subjetividade. Máxime quando, em certas ocasiões, são levadas em consideração profissões que não são as reais.⁵⁸ Isso não pode ser chamado de relatório. É bem verdade que o volume de requerimentos de IP e a questão que isso acarreta são as razões fundamentais que impossibilitam a elaboração desses relatórios, porém devemos chamar a atenção para a sua importância, servindo assim para a eliminação ou diminuição da subjetividade que emana da concessão desta.

Em segundo lugar, parece-nos criticável o requisito exigido do requerente desempregado no momento ou nos últimos vinte e quatro meses, devendo juntar também, se for necessário, o certificado... que será complementado pelo Instituto Nacional de Emprego. Esse certificado, não obstante, não será considerado como documento preceptivo para efeito do início e instrução do expediente.⁵⁹ Não sendo um documento preceptivo, consideramos que a sua exigência pode predeterminar, na prática, a decisão denegatória, quando o trabalhador “desempregado há muito tempo” tem acesso ao benefício de IP quando está impossibilitado para o exercício da sua profissão ou ofício ou para qualquer atividade de trabalho.

Definitivamente, o requerimento e a documentação exigida são imprescindíveis para exercer o direito ao benefício desejado, pois este não é automático; “é preciso realizarem-se atos e processos de caráter administrativo para fazer nascer a relação, dentre outros, o prévio requerimento”.⁶⁰ Até a presente data, o requerimento do benefício por IP não pode ser feito por via telemática, apesar de o RD 772/1999, de 30 de abril, dispor, no art. 5.2., que tais modelos

⁵⁸ A empresa que admite um trabalhador numa categoria e, no processo, durante o testemunho, demonstra-se que exercia outra profissão.

⁵⁹ Art. 4.3 do OM de 18 janeiro de 1996.

⁶⁰ ATSJ Catalunha de 25 de março de 1998 (Ar. 2473).

“poderão integrar-se em sistemas que permitam a transmissão, por meios telemáticos, dos dados e informação requeridos desde que sejam garantidos a identificação e o exercício da competência do órgão que a exige...”. Na atualidade, o que se dispõe via *internet* é o modelo normatizado para o trabalhador poder obter esse formulário, sendo a sua apresentação, até a presente data, pessoal.

7.1.3 A pedido das entidades colaboradoras da Seguridade Social

Conforme o art. 4.1.c) do RD 1300/1995, o início do processo pode efetivar-se “a pedido das seguradoras por Acidentes de Trabalho e Doenças Profissionais da Seguridade Social ou das empresas colaboradoras, naqueles casos em que forem afetadas diretamente”. Trata-se de seguradoras ou empresas que colaboram na gestão do benefício por incapacidade temporária e, por esta razão, têm um conhecimento objetivo e fundamentado do estado de invalidez do trabalhador. A respeito da empresa, só tem legitimidade para iniciar o processo quando esta for colaboradora na gestão e “naqueles casos em que forem afetadas diretamente”, quando se tratar de processos de revisão até um grau inferior, são legítimas só quando forem responsáveis pelos benefícios.⁶¹

Todavia, a redação que legitima essas entidades a iniciarem o processo (art. 5 da Ordem) não é muito feliz, pois estabelece que “quando alguma das entidades colaboradoras citadas considerar, em qualquer circunstância, que o trabalhador se acha num estado que possa ser constitutivo de um estado de IP, procederá...”. Da terminologia, emanam grandes doses de arbitrariedade; pois, na nossa opinião, somente a seguradora tem conhecimento dos males, doenças etc., do trabalhador se for constatada por meio de um processo prévio de Incapacidade Temporária e a única circunstância possível de requerer a IP é por meio da impossibilidade ou limitação para as tarefas profissionais. Por todos, é conhecido

⁶¹ ATC 207/1989, de 14 de dezembro, não considera esse tratamento normativo como vulnerador do direito à tutela judicial efetiva, já que a empresa não ostenta titularidade alguma sobre a relação jurídica material da Seguridade Social. Neste sentido, o ATS, de 20 de outubro de 1992 (Ar. 9282), considera a ilegitimidade do empresário de pretender a concessão da IP de um trabalhador que trabalhava para esse empresário “porque o que se exerce, nesse caso, é um direito subjetivo no contexto de uma relação jurídica da Seguridade Social e a titularidade desse direito compete unicamente ao trabalhador”, de forma que o interesse empresarial na declaração de IP não pode tornar o empresário um sujeito ativamente legítimo, cf. ATS, de 14 de outubro de 1992 (Ar.7633), acrescenta-se que, embora o art. 24.1 da CE vincule a tutela judicial não só a direitos, mas também a interesses legítimos, “no âmbito de uma ação que afeta de forma tão pessoal, como a relativa à classificação da invalidez, esta declaração geral não pode justificar uma situação processual acerca dessas características do trabalhador por parte do empresário e a configuração de uma relação jurídica processual anormal em que o beneficiário da ação de condenação aparece como reclamado e o reclamante fica à margem do *petitum* e da decisão de mérito. Não há previsão legal de substituição, nem seria lógica tal previsão dado o caráter reflexo da afetação do interesse empresarial e a vinculação da esfera pessoal do trabalhador”. Crítica a esta decisão judicial, LACAMBRA CALVET A. “*Sobre la legitimación del empresario en los procesos de Seguridad Social relativos a invalidez permanente*”, *Revista Española de Derecho del Trabajo*, n. 65, 1994, p. 501 e seg.

que a maior parte dos estados de IT não desembocam em IP. De modo que a legitimação dessas entidades deveria limitar-se e circunscrever-se às hipóteses prévias de IT, que são aquelas objetivamente conhecidas por tais entidades.

O início do processo pelas entidades colaboradoras efetiva-se mediante a apresentação de um expediente prévio ante a Entidade Gestora “e será dada ciência de tudo isso ao trabalhador afetado no dia seguinte àquele em que tiver o início a indicada diligência”. Desse expediente, tal como requer a normativa no seu art. 5.1.b) da Ordem, deverão constar, devidamente autenticados, todos os dados necessários para a identificação do trabalhador e, eventualmente, a empresa ou empresas nas quais tiver prestado os seus serviços, para a concessão do direito ao benefício, assim como os seus antecedentes profissionais, a profissão habitual, a sua categoria profissional, dados salariais, função e descrição do trabalho completo que realizava ao produzir-se o sinistro. Pela lógica, é preciso, também, nos casos de acidente de trabalho, acompanhar o boletim médico do acidente, a declaração de existência ou não de possibilidade de recuperação e, em caso afirmativo, o programa abrangente das medidas recuperatórias que se prescrevem para o trabalhador, assim como cópia da comunicação à Diretoria Provincial do Instituto Nacional de Serviços Sociais ou ao órgão da C.A. correspondente sobre o resultado obtido na execução do programa e cópia, se necessário, do acordo da entidade colaboradora, no qual se avaliar como provável a existência de uma situação constitutiva de IP, assim como tantos outros documentos que puderem facilitar, no entender da entidade colaboradora, a ação da Diretoria Provincial do INSS. Uma vez finalizada a elaboração do expediente prévio, preenchidas as exigências anteriores, a entidade colaboradora remete à Diretoria Provincial o pedido por escrito de início do processo (acompanhado do expediente prévio e do histórico clínico do interessado⁶²), além do relatório sobre os fatos e razões que fundamentam o requerimento de início.

Temos nossas dúvidas sobre a objetividade da legitimidade das seguradoras; pois, na prática, movem-se por interesses econômicos, além do mais, é fácil observar como é a argumentação de relatórios médicos pouco fundamentados e irrealistas dependendo de ser a seguradora que tem de pagar o benefício ou o INSS. Ou se fundamenta o requerimento limitando-se ao grau de IP de menor custo econômico ou, inclusive, na prática, chega-se a iniciar o processo alegando lesões permanentes não-causadoras de invalidez, quando a realidade é outra bem distinta. Tal diligência se complica e aprofunda na sua litigiosidade quando os Diretores Provinciais do INSS, que são os que concedem ou não os benefícios, não vinculam a si as petições realizadas pela entidade colaboradora; desembocando, na sua imensa maioria, nas varas sociais ante o esgotamento da via administrativa.

Essa situação deveria ser modificada, porém isso não é fácil devido à resistência que as seguradoras vêm manifestando sobretudo por causa das últimas mudanças normativas em matéria de benefícios. Não obstante trazendo à colação os argumentos esgrimidos pela doutrina do TS⁶³ em relação à ilegitimidade inicial

⁶² Só se poderá juntar o histórico clínico, se não houver oposição expressa dos requerentes, conforme a Lei 52/2003, de 10 de dezembro, de disposições específicas em matéria de Seguridade Social.

⁶³ ATS de 14 de outubro de 1992 (Ar. 7633).

do empresário. Legitimam-se as seguradoras onde a norma nega aos empresários, mas a realidade pode ser outra bem distinta. A empresa “sugere” à seguradora, que realiza o seguro dos riscos dos seus trabalhadores, o início do processo de IP. A relação seguradora-empresa é uma relação mercantil que se move por meio de interesses diversos, fundamentalmente econômicos. Nestes casos, na nossa opinião, ficam comprometidos os direitos do trabalhador, levando a consequências que afetam a esfera pessoal e profissional e com um alcance, sem dúvida, mais amplo do que o próprio contrato de trabalho.⁶⁴

7.2 Instrução do processo

Uma vez recebido o requerimento de concessão de IP, a Entidade Gestora realizará de ofício tantas diligências quantas forem necessárias para a determinação, conhecimento e comprovação dos dados em virtude dos quais deve preferir a decisão. Com esta finalidade, podem-se requisitar documentos não juntados, relatórios, provas que se considerarem necessários.

Nesta fase do processo, conforme o art. 5 do RD 1300/1995, requerem-se os seguintes atos e relatórios preceptivos:

a) Juntada da alta médica da Assistência Sanitária e do histórico clínico

Em primeiro lugar, o documento de alta médica da Assistência Sanitária logicamente se juntará, tal como anteriormente manifestamos, nos casos em que o processo inicial tenha sido iniciado por meio de petição fundamentada e formulada pelo Serviço de Saúde competente para gerir a Assistência Sanitária da Seguridade Social. Assim também será necessário esse documento, nos casos de início do processo pela via do art. 4.1.c) do RD 1300/1995, isto é, pelas empresas colaboradoras ou seguradoras profissionais quando estas tiverem os riscos do trabalhador afetado cobertos, no caso de decurso do prazo máximo de IT ou nos casos de alta com proposta de IP que forem emitidos pela Inspeção do Serviço Público de Saúde. A juntada de alta médica não é necessária quando o início do processo for requerido por concorrerem seqüelas definitivas para o trabalhador.

Em segundo lugar, a juntada do histórico clínico não está isenta de problemas, fundamentalmente relacionados ao direito à intimidade do trabalhador, enquanto os dados derivados da saúde de uma pessoa formam parte integral do conteúdo desse direito fundamental especialmente protegidos pela Lei n. 15/1999 de proteção de dados de caráter pessoal. Assim o art. 5.1.a), *in fine*, do RD 1300/1995, estabelece a obrigatoriedade dos funcionários ou demais membros do pessoal que conhecerem do histórico clínico em razão da tramitação do oportuno expediente manterem a confidencialidade deste.⁶⁵ O consentimento ao histórico

⁶⁴ SERRANO ARGÜELLO N.: “Evaluación...”. *Op. cit.* p. 262.

⁶⁵ Trata-se de obrigação do pessoal da saúde de guardar segredo profissional. Cf ESTÁN TORRES M.C., “Breve comentario a la Orden de 18 de enero de 1996, para la aplicación del Real Decreto 1300/1995, de 21 de julio, sobre incapacidades laborales del sistema de la Seguridad Social” *Revista Jurídica Española La Ley*, Tomo I, 1996, p. 1753 e seg.

clínico se entende concedido, salvo se o trabalhador ou representante legal se opuser expressamente e por escrito.⁶⁶ Na ausência do histórico clínico, a Ordem de 18 de janeiro de 1996 prevê a elaboração do relatório da Inspeção Médica do Serviço de Saúde como documento substitutivo do histórico clínico. Este assunto é provocativo e paradoxal. Como é que se permite um relatório da Inspeção Médica sem o consentimento do interessado do qual constam dados sobre a saúde que afetam a intimidade pessoal do trabalhador, quando se nega expressamente a autorização do histórico clínico? O efeito é praticamente o mesmo, mas o mecanismo de consecução é indireto, obtendo a mesma informação via inspeção médica. Esta conclusão não é em vão, certos setores doutrinários sustentam que os históricos clínicos compõem-se de elementos heterogêneos a partir da perspectiva jurídica, de forma que “o direito de propriedade” sobre ela não é absoluto, mas distribuído entre os médicos que realizam os relatórios e o assinam, a própria instituição que realiza os exames diagnósticos e o próprio paciente.⁶⁷

b) O relatório de antecedentes profissionais

Este relatório é fundamental para a avaliação da redução ou anulação da capacidade de trabalho tal como pusemos de manifesto na primeira parte deste estudo. Da perspectiva judicial, a determinação de um grau ou de outro de incapacidade permanente configura-se como um juízo de valor enormemente casuístico que, na prática, provoca situações individualizadas onde, ante uma mesma doença ou mal, em alguns casos, concede-se um grau de incapacidade e noutros não porque, na subsunção-efeitos causadores de invalidez, levam-se em conta “a extensão ou intensidade dos trabalhos”, dando “lugar a soluções distintas”. Bastante indicativa é a doutrina judicial em que se adverte que:

a classificação da incapacidade correspondente, com base nas limitações que, no trabalhador, determinam as enfermidades que o acometem, oferece graves dificuldades por sua complexidade, dada a quase impossibilidade de reunificar as hipóteses de fato na sua projeção jurídico-trabalhista e por causa dos problemas humanos que, atrás de cada IP, se escondem; de onde surge a inescusável necessidade de decidir, nessas situações, sobre a singularidade de cada caso em concreto, apreciando os males que acometem o trabalhador e suas características pessoais, no sentido de especificar as aptidões físicas que lhe restam, precisamente a ele e não a outro; o trabalho de discernimento que não pode limitar-se à doença, mas que deve levar em conta a intensidade desta, a sua extensão, o número de órgãos e membros afetados, idade do indivíduo etc., pois não produz o mesmo efeito funcional uma determinada patogenia num organismo jovem e provido de defesas orgânicas que numa pessoa enfraquecida pela idade e por uma prolongada vida de trabalho.⁶⁸

⁶⁶ Disposição Adicional Quadragésima da LGSS, introduzida pelo art. 21 da Lei n. 52/2003, de 10 de dezembro, das disposições específicas em matéria de Seguridade Social.

⁶⁷ ESTÁN TORRES M.C. “Breve...”. *Op. cit.*, p. 1754.

⁶⁸ ATS de 24 junho de 1986 (Ar. 3727).

A concessão da IP depende de uma concreta situação fática que está sujeita a fatores de inconcretude em que, como vimos mantendo, a margem de subjetividade para a concessão de qualquer grau de IP é sempre grande. Não obstante essa inconcretude na declaração de IP, cremos que sempre será melhor - embora implique riscos de indeterminação - porque responde a cada situação concreta, dando solução a cada caso concreto de IP, pois:

a indeterminação dos conceitos não tem outro alcance além de tornar possível a mais exata aplicação da norma, máxime quando, no amplo campo da Seguridade Social, é difícil concretizar e levantar friamente um elenco de doenças, lesões e seqüelas que possam ser avaliadas por via de interpretação autêntica devido à sua impossibilidade prática e à mudança constante dessa matéria, em consequência dos avanços tecnológicos que geram, em contrapartida, novas formas e orientações para outras tantas doenças, sendo suficiente definir, extensivamente e com notas indeterminadas, o conceito a fim de conseguir uma solução mais ajustada ao Direito em cada caso concreto.⁶⁹

A prática habitual de nossos tribunais, na hora de classificar o grau de IP, é de manter cautela ante esta situação de "imprecisão", porquanto vêm considerando que:

o caráter individualizado da avaliação da invalidez permanente impede generalizar as decisões por meio de critérios genéricos cuja aparente objetividade mal pode responder, na prática, a uma completa identidade na extensão e intensidade das lesões e na sua repercussão sobre o trabalhador.⁷⁰

Não obstante, no contexto normativo, conscientes da importância do supramencionado e, no tocante à delimitação da capacidade de trabalho, exige-se um relatório de antecedentes profissionais com caráter preceptivo. Todavia, na prática, esse relatório se desvirtua, na sua essência, desde o exato momento em que é elaborado pelos serviços da própria Diretoria Provincial do INSS, quando se indica a profissão no momento em que se realiza a avaliação, a formação e aptidões do interessado que determinarem a capacidade residual, uma vez conhecidas as limitações anatómicas de que sofre o trabalhador. Portanto se realiza sobre a documentação existente no INSS, mas não se contrasta com realidades práticas, pois existem modelos oficiais excessivamente genéricos e parcos nas descrições de tarefas concretas. Apesar de, na sua feitura, poderem-se utilizar, além das manifestações do próprio interessado e das informações que constarem dos arquivos desse órgão administrativo e do Instituto Nacional de Emprego, as que puderem ser anexadas pela empresa ou empresas onde tiver prestado os seus serviços.

A elaboração desse relatório de antecedentes profissionais, na atualidade, perdeu o seu antigo valor e é entendida como um mero trâmite da própria Entidade Gestora. Dever-se-ia potencializar esse relatório com o objetivo de garantir uma autêntica e adequada avaliação da capacidade laborativa do trabalhador e deveria ser realizada pelo Inspetor do Trabalho ou um funcionário especializado desligado da própria Diretoria Provincial do INSS.

⁶⁹ ATSJ de Madri de 6 de março de 1990.

⁷⁰ ATC 53/1996, de 26 de março.

c) O relatório de contribuição previdenciária ou de vida trabalhista

É elaborado pela Entidade Gestora e tem por objeto comprovar os períodos de contribuição previdenciária para a Seguridade Social, as bases de cálculo dos benefícios e, se necessário, os períodos a descoberto em que possa estar incurso o trabalhador.

d) O relatório da Inspetoria do Trabalho e Seguridade Social

Este relatório é facultativo e se exige nos requerimentos de declaração da responsabilidade empresarial por falta de medidas de segurança e higiene. O relatório se baseia nos fatos e circunstâncias concorrentes, no dispositivo que foi infringido e nas causas concretas enumeradas no art. 123.1 do TRLGSS.

A normativa aplicável, em matéria de composição da EAI, pode confundir neste caso. Em primeiro lugar, a presença, na EAI, de um perito em segurança e higiene no trabalho, proposta pelo órgão competente do Estado ou da C.A. quando existirem indícios de descumprimento de medidas de segurança e higiene no trabalho, como proposta do Diretor Provincial do INSS, parece ter pouca lógica, dada a presença do Inspetor de Trabalho em temas relacionados à falta de medidas de segurança e saúde. Em segundo lugar, o fato de o Inspetor de Trabalho fazer esse relatório, nessa hipótese mencionada, não significa ter cumprido a obrigação exigida de formar parte da EAI que obrigatoriamente requer o art. 2.3 do RD 1300/1995 independentemente de haver responsabilidade empresarial ou não. O Inspetor de Trabalho é um membro fundamental nos processos de avaliação de incapacidades, devendo-se apoiar a sua presença com atribuições executivas direcionadas para determinar especialmente a capacidade laborativa do suposto incapaz.

e) Relatório médico sintetizado

O médico da EAI que tiver de atuar como relator no laudo médico entregará o relatório médico consolidado de forma sintetizada, no qual se incluem o histórico médico do Serviço Público de Saúde, os relatórios de outros médicos que o interessado tiver indicado e, se necessário, o resultado dos exames complementares necessários (art. 8.1 e 2 da Ordem). A partir de tudo isso, realiza-se o definitivo relatório médico sintetizado que se anexa ao laudo médico feito pela EAI.

A realização de exames complementares requeridos pela DP do INSS é obrigatória para o trabalhador, devendo comparecer ao lugar indicado que acharem conveniente para verificar o estado de saúde. Para tanto, reembolsar-se-ão os gastos ocasionados pelos comparecimentos prescritos pela EAI, com o objetivo de não resultarem gravosos para os trabalhadores.⁷¹ O não-comparecimento injustificado tem seus efeitos previstos pelo art. 76.3 da Lei 30/1992, tendo decaído do seu direito.

⁷¹ Decisões da Diretoria Geral do INSS, de 16 de junho de 1997 e de 23 de julho de 2001.

f) Laudo médico da Equipe de Avaliação de Incapacidades

Tal Relatório é o mais relevante da fase de instrução do processo de avaliação da IP. A emissão do laudo médico é realizada pela EAI, assinalando o art. 5.2 do RD 1300/1995 “que atuará, como relator, o Médico do INSS que, para esse fim, será auxiliado pelo pessoal médico e técnico necessário pertencente à Diretoria Provincial do Instituto”. É realizada pela EAI, uma vez que tenham sido examinados os relatórios preceptivos exigidos pelos arts. 8, 9 e 10 da Ordem de Desenvolvimento. Na nossa opinião, o laudo médico é o mais importante da fase de instrução no processo de IP, pois constitui o documento final anterior à decisão do DP (N.T: Diretor Provincial) e se serve, na sua elaboração, de outros documentos e relatórios: o relatório de antecedentes profissionais, o de alta e contribuição previdenciária e tantos outros documentos quantos constarem do expediente. Na prática, faz-se de forma muito concisa quase sem fundamentações jurídicas nem médicas relativas à diminuição ou anulação da capacidade laborativa, o que desemboca num laudo médico normatizado.

Todo o supramencionado tem conotações práticas graves e de grande magnitude, sendo os trabalhadores os verdadeiros prejudicados, pelas razões seguintes: as EAI não foram dotadas de uma organização operativa adequada com um localização física apropriada - e não uma mera unidade administrativa -, meios para a feitura de diagnósticos e pessoal especializado. Em geral, o número de médicos do INSS, para cada Diretoria Provincial, costuma ser muito escasso em relação ao volume de expedientes que têm que manusear, carecem de meios instrumentais e, por isso, na maior parte dos expedientes, têm que recorrer a distintos exames complementares e a distintos especialistas do serviço público de saúde para poderem ter um conhecimento objetivo das queixas e doenças do requerente. Nessas circunstâncias, a avaliação e o diagnóstico de saúde dos trabalhadores pelas EAI carecem de objetividade, exatidão e, o que é mais importante, carecem de garantias para os trabalhadores que requererem um benefício por IP porque supostamente têm a sua capacidade laborativa reduzida.

Com esse panorama, na prática, a maioria dos trabalhadores que comparece para uma avaliação, como, a seguir, passamos a descrever, não consegue um relatório favorável a respeito da procedência da IP.⁷²

Geralmente, os aspectos sobre os quais se formula o laudo médico são diversos, tal como estabelece o art. 10 da Ordem 18 de janeiro de 1996. Passamos a comentar os dois primeiros pela sua transcendência prática.

- “Anulação ou diminuição da capacidade de trabalho pela existência de estado de invalidez permanente, declaração desses estados nos seus distintos graus e risco determinante”. A declaração de IP nos seus distintos graus, assim como a determinação do risco que determina esse estado. Este aspecto deve ser avaliado especialmente com objetividade, pois vai implicar uma dupla perícia, a médica e a jurídica, ao conjugar as doenças com as limitações que anulam ou

⁷² Da mesma opinião, PEREZ PINEDA B., GARCÍA BLÁZQUEZ M., GARCÍA-BLÁZQUEZ PERÉZ M. *Fundamentos médico-legales de la incapacidad laboral permanente*, Comares, Granada, 2000, p. 72.

diminuem a capacidade laborativa residual que resta ao trabalhador afetado pelas seqüelas. Normalmente, essa tarefa se exerce artificialmente com a procura de outros elementos “indiciários” que permitam obter uma maior objetividade. Assim, por exemplo⁷³, utilizam um elemento *extra legem* como a idade do trabalhador. A idade do trabalhador não pode ser um elemento a se levar em conta; porque, no conceito legal de IP, não se estabelece a idade como fator determinante, lembre-se que só se levam em conta as limitações orgânicas e funcionais, o seu caráter definitivo e a sua determinação objetiva.

- “Determinação do prazo a partir do qual se poderá pedir a revisão do grau de invalidez por causa do agravamento ou melhora”. A revisão da IP⁷⁴ não é imutável, pois a ação legislativa sobre ela viu-se notavelmente influenciada pelas exigências da economia. Assim, as últimas decisões legais sobre a IP se circunscreveram bastante à evolução das necessidades econômicas de reduzir o gasto social que acarreta esse benefício e, neste sentido, a política atual - ação legislativa - é cada vez mais dependente da conjuntura econômica. Por isso, infelizmente, as normas encarregadas de regulamentar a revisão do grau de IP obedecem a um processo constante de ajuste econômico e são, uma boa parte, uma lei-medida de um fenômeno excepcional ou patológico: uma decisão adaptada tendo em vista uma situação atípica - excesso de incapacidades⁷⁵ - num processo de adaptação permanente e seguramente definitivo.⁷⁶

Portanto a emissão do laudo médico é obrigatório para a EAI, mas há graves inconvenientes de fundo, como já vimos (além do mais, o seu conteúdo não vincula o DP do INSS, como veremos); mas inclusive, na forma de agir, devido fundamentalmente ao volume de expedientes tramitados e a designação de recursos disponíveis, faz com que, em muitas ocasiões, as deliberações sejam simples e a adoção das decisões se faz de forma rápida e com conotações arbitrárias.

g) O trâmite em audiência e alegações dos interessados.

Estão previstos no art. 5.1.c) do RD 1300/1995 e nos arts. 11 e 12 da Ordem 18 de janeiro de 1996 e nos mesmos termos que na Lei n. 30/1992. Se o interessado, dentro do prazo, alegar a existência de documentos, provas que contestarem alguma das considerações contempladas na proposta, a DP do INSS reavalia o que foi feito pela EAI e exige que a EAI elabore um laudo médico levando em conta a avaliação das alegações do interessado, quando existirem razões fundadas para isso.

⁷³ PRIETO GARCIA M. “*Iter en el procedimiento de calificación de la incapacidad permanente*”, in *Patologías invalidantes y su aplicación práctica*, CGPJ, Madri, 2004, p. 236 a 237.

⁷⁴ In extenso, ROMERO RÓDENAS M.J. “*Revisión...*”. *Op. cit.*, p. 30 e seg.

⁷⁵ Sobretudo, dentre trabalhadores entre 45 e 59 anos, ao influenciarem, nestas idades, causas biológicas, além de sociais, tais como o desemprego ou a impossibilidade de se prepararem para uma nova profissão quando o trabalhador fica incapacitado para a sua habitual profissão, in *MTSS: La Seguridad Social en el umbral del siglo XXI*, MTAS, Madri, 1996, p. 107-108.

⁷⁶ Cf. 7.3.2, 7.3.3 e 7.3.4.

O que é destacável é que, do conteúdo literal, se depreende, como um requisito quase facultativo: “pode-se prescindir”, leve-se em conta que, na norma anterior, isso não estava previsto expressamente, embora complementarmente se aplicasse a Lei n. 30/1992. O interessado dispõe de 10 dias para formular alegações e apresentar os documentos que achar convenientes. A audiência não é obrigatória, isso implica prescindir do trâmite quando não figurar no processo, nem deverem ser levados em conta, na decisão, outros fatos, alegações ou provas além dos aduzidos pelo interessado.

Deste modo, são interessados: os trabalhadores requerentes do benefício por motivo IP, as empresas colaboradoras ou seguradoras quando tiverem assegurado o risco derivado do benefício de IP e o empresário responsável quando “existir proposta de aumento de benefícios por causa de ausência de medidas de segurança e higiene” (art. 11 da Ordem), ou forem declarados responsáveis diretos pelos benefícios por motivo de descumprimento de obrigações para com a Seguridade Social.

7.3 Término do processo: a decisão

Uma vez emitido e cumprido o laudo médico, se fosse realizada a audiência para o interessado e produzidas as oportunas alegações, a classificação do estado de IP, em quaisquer dos seus graus, é de competência do Diretor Provincial do INSS.

A decisão é, em geral, a forma normal e mais usual de extinguir qualquer processo administrativo, como também o é do processo de avaliação e classificação do benefício por IP, embora não a única. Outras formas, como a desistência e a caducidade, podem provocar a sua extinção.⁷⁷ Entretanto a renúncia não se admite no âmbito da ação protetora da seguridade social, sob a argumentação essencial de que, nesta área, os benefícios econômicos do sistema são irrenunciáveis (arts. 3 e 40 da LGSS, e art. 3.5 do ET).

7.3.1 Conteúdo da decisão

Como manifestamos anteriormente, é o Diretor Provincial do INSS que deve proferir a decisão expressa em todos os processos iniciados para avaliar a incapacidade laborativa no tocante à concessão do direito aos benefícios econômicos por IP, sem estarem vinculados aos pedidos concretos dos interessados - poderão ser inferiores, ou superiores (não é o normal). A sua atuação, na prática, é a de conceder os benefícios que corresponderem às lesões existentes ou ao estado de incapacidade sofrido, sejam superiores ou inferiores aos que derivarem do requerimento formulado.

A maior particularidade desse processo é a de que, nas decisões, os Diretores Provinciais do INSS não estão vinculados às decisões tomadas pela EAI, dadas no laudo médico, criando-se assim verdadeiros problemas jurídicos na prática. Assim, por exemplo, dado o caráter não-vinculante do relatório da EAI na

⁷⁷ Vide arts 91 e 92 da Lei n. 30/1992 respectivamente.

fixação das doenças do trabalhador que se realiza no laudo médico, se posteriormente o Diretor Provincial do INSS não aceitar o critério de avaliação médica da EAI. Tal atuação não pode ser revista por motivo de erro de diagnóstico conforme o conteúdo do art. 143 da LGSS e do próprio processo de declaração de IP. Pois, se o DP do INSS não seguir a proposta avalizada por especialistas médicos no laudo médico, mesmo no caso de não ser vinculante, o trabalhador não poderá revisá-lo por advir de erro de diagnóstico. Portanto não é erro de diagnóstico o erro ocorrido na fundamentação do entendimento jurídico constatado por meio da declaração de incapacidade permanente, de modo que, neste caso, terá de proceder à revisão judicial, em virtude do disposto no art. 145 da LPL. Este caso tão específico, mas tão importante por se tratar da supressão do direito ao benefício por IP, que cumpre a exigência do art. 41 da CE e do qual ninguém pode ser privado; salvo nos casos e nas formas previstas pela Lei (art. 33.3 da CE), deve o prejudicado impugnar a decisão do Diretor Provincial do INSS perante o Juiz Social, sendo esta impugnação judicial o instrumento imprescindível para garantir que essa decisão arbitrária do DP do INSS, que produziu uma privação de direitos, sem os devidos fundamentos e razões objetivas, seja reconhecida, máxime quando as EAI forem compostas por pessoal médico encarregado de avaliar as doenças e o DP do INSS for um cargo de livre indicação que exerce funções classificadas como de confiança ou assessoria especial sem se esquecer de que é necessário ser funcionário de carreira.

Além do mais, a profissionalidade, na avaliação das doenças dos trabalhadores feita pela EAI, ante a decisão arbitrária do DP do INSS, é evidente, pois esta requer uma informação complementar, como o histórico clínico do trabalhador dado pelo Serviço de Saúde, e formula laudo médico que consiste num relatório médico consolidado de forma sintética, assinado pelo especialista médico do INSS e, portanto, concorrendo duas avaliações médicas - a realizada pela EAI e a realizada pelo Serviço de Saúde.

7.3.2 Fixação de prazo: competência da entidade gestora

Toda decisão, inicial ou de revisão, pela qual se conceder o direito aos benefícios por IP, em quaisquer dos seus graus, ou se confirmar o grau concedido previamente, fará constar necessariamente o prazo a partir do qual se poderá pedir a revisão por motivo de agravamento ou melhora do estado de invalidez profissional, tal como se depende do art. 143.2 do TRLGSS. Portanto, felizmente, não se estabelece distinção alguma entre as declarações de IP derivadas de uma decisão administrativa e as que são fruto de uma decisão judicial.⁷⁸ Do contrário, daria lugar a um regime jurídico diferenciado entre as declarações de invalidez administrativas e as judiciais, sujeitas umas a um prazo de revisão e outras não. Tampouco seria possível fixar, na decisão administrativa que denega a IP, a fixação de um prazo de revisão na hipótese de, na via judicial, conceder-se o benefício por IP.

⁷⁸ Em idênticos termos, o ATSJ de Castela-La Mancha de 12 de janeiro de 1999 (Rec. Sup. 1212/98).

É o art. 143.1 do TRLGSS, principalmente, o responsável para designar o INSS como o Órgão competente para declarar o estado de IP, para efeito da concessão dos benefícios econômicos correspondentes, quer na decisão administrativa inicial, quer na de revisão.

Dai, poderemos afirmar, por meio de uma interpretação lógica e sistemática do preceito anteriormente citado, que a obrigação de fazer constar o prazo a partir do qual se poderá pedir a revisão por motivo de agravamento ou melhora do estado de incapacidade, que só será remetida ao INSS e não ao órgão judicial que declara a IP⁷⁹, nem mesmo no caso de se reclamar judicialmente contra a concessão de um determinado grau de IP e judicialmente se modificar o grau inicialmente concedido.

Ademais, tanto o art. 6 do RD 1300/1995 quanto o art. 13 da Ordem de Desenvolvimento ratificam a competência do INSS e, concretamente, do Diretor Provincial competente para determinar o prazo a partir do qual se poderá pedir a revisão do grau de invalidez por motivo de agravamento ou melhora sem fazer referência alguma ao órgão judicial.

De forma que a decisão judicial que conceder a IP não pode fixar um prazo para revisar essa IP, pois o Juiz do Trabalho tem como competência revisar os atos administrativos ou decisões das Entidades Gestoras da Seguridade Social em matéria de concessão de benefícios da Seguridade Social, pressuposto prévio ineludível para a declaração judicial; e, se ante uma decisão administrativa que julgar procedente ou não um estado de invalidez, o juiz deve decidir com base no Direito.⁸⁰

Cremos que, se tiver sido outra a intenção do legislador, isto é, se a obrigação de fixar o prazo vier também determinada pelo juiz ao conceder um grau de IP “ex novo” ou diferente do concedido por via administrativa, deveria ter sido introduzido o correspondente artigo na vigente Lei de Processo Trabalhista (N.T.: *Ley de Procedimiento Laboral*) que especificamente incorporou, dentre outras, as modificações introduzidas pela mencionada Lei n. 42/1994, de 30 de dezembro, guardando estrito silêncio essa LPT sobre a modificação do regime de revisão de IP.

Além do mais, o órgão judicial, em matéria de concessão de benefícios da Seguridade Social, leva a termo uma função revisória dos atos administrativos ou decisões das Entidades Gestoras da Seguridade Social, pressuposto prévio para a declaração judicial. De tal maneira que, ante uma decisão que julgar procedente ou não um benefício por IP, a decisão judicial deve dar uma solução de acordo

⁷⁹ Entre outras, os ATSJ da Catalunha de 13 de junho de 1996 (Ar. 3372), de 21 de novembro de 1996, de 12 de julho de 1996, de 7 de janeiro de 1997, de 8 de janeiro de 1997, de 10 de janeiro de 1997, de 16 de janeiro de 1997, de 15 de janeiro de 1997, de 14 de janeiro de 1997, de 13 de janeiro de 1997, de 20 de janeiro de 1997, de 22 de fevereiro de 1997, de 11 de dezembro de 1997; ATSJ de Castela-La Mancha de 15 de setembro de 1998 (Rec. Sup. 445/1998).

⁸⁰ Lembre-se que “em matéria de Seguridade Social o processo trabalhista, enquanto um processo em que o beneficiário litiga contra uma Administração Pública, entendida esta em sentido amplo, assemelha-se cada vez mais a um processo contencioso-administrativo”, Fdo Jco 6º do ATC 205/1993, de 17 de junho.

com o Direito, mas não pode fixar um prazo concreto para pedir a revisão sem haver previamente uma decisão administrativa, pois deve ser a Entidade Gestora, após a declaração judicial que avaliar o grau de IP, aquela a fixar o prazo a partir do qual se possa pedir a revisão por meio do processo estabelecido para tal fim nas normas específicas nesta matéria.⁸¹

Neste sentido e como já vimos, há de se assinalar o art. 1.1.a) do RD 1300/1995, que fixa a competência do INSS para a avaliação, classificação e revisão da IP, e o art. 3.1.b) da mesma norma que estabelece, como uma das funções das EAI, a “determinação do prazo a partir do qual se poderá pedir a revisão do grau de IP por motivo de agravamento ou melhora”, em caráter prévio à decisão do diretor provincial do INSS que determinar a execução da sentença.⁸²

De forma que uma decisão judicial, mesmo no caso de conceder um grau de IP distinto do concedido por via administrativa, não pode fixar um prazo de revisão de IP sem uma prévia decisão administrativa, pois se trata de competência do INSS sujeita ao controle jurisdicional dos atos administrativos. Em sentido contrário, no caso de a decisão administrativa denegar qualquer grau de IP e, posteriormente, por decisão judicial, conceder esse grau de IP, não cabe, por via judicial, estabelecer um prazo de revisão por agravamento ou melhora, pois isso implicaria “incorrer na mais pura arbitrariedade, toda vez que a função judicial na matéria for meramente a de revisar ação administrativa”.⁸³

Questão distinta é a de que o tribunal possa sim conhecer da determinação do prazo de revisão, quando se suscitar por via administrativa prévia à demanda, impugnando o prazo estabelecido para pedir a revisão fixado na decisão administrativa que executar a sentença.

7.3.3 Decisões nas quais se deve fazer constar esse prazo revisional

O art. 143.2 da LGSS estabelece que:

toda decisão inicial ou de revisão, pela qual se conceder o direito aos benefícios por incapacidade permanente, em quaisquer dos seus graus, ou confirmar o grau concedido previamente, fará constar necessariamente o prazo a partir do qual se poderá pedir a revisão por agravamento ou melhora do estado de invalidez profissional, desde que o incapacitado não tenha atingido a idade mínima estabelecida no art. 161 da lei para ter direito à aposentadoria. Esse prazo será vinculante para todos aqueles que possam efetuar a revisão.

Deve-se partir do distinto critério normativo previsto no art. 143.2 do TRLGSS e no art. 6.2 do RD 1300/1995 de 21 de julho; o primeiro, expressamente reformado pelo art. 15 da Lei n. 52/2003, de 10 de dezembro, das disposições específicas em matéria de Seguridade Social, dispõe que tal prazo deverá figurar na decisão que

⁸¹ No mesmo sentido, LOPEZ ARANDA M. “*Consideraciones urgentes sobre el Real Decreto 1300/1995, de 21 de julio*”. *Actualidad Jurídica Aranzadi*, n. 212 (1995), p. 1 a 3.

⁸² ATSJ Castela-La Mancha de 17 de outubro de 1997.

⁸³ ATSJ da Catalunha de 3 de julho de 1997.

conceder o direito aos benefícios por IP, em quaisquer dos seus graus, ou confirmar o grau concedido previamente. De forma que, se a decisão administrativa inicial não conceder o direito aos benefícios, entendemos não caber a possibilidade de estabelecer prazo algum, já que um requerimento ulterior que puder ser formulado não tem caráter de expediente de revisão, por não haver concessão prévia de uma IP.⁸⁴ Neste mesmo sentido, pronuncia-se o art. 6.2 do RD 1300/1995 que dispõe que esse prazo deve figurar na decisão “na qual se conceder o direito a benefícios por IP”.

A partir do supramencionado e aplicando os critérios interpretativos que proporciona o art. 3.1 do Código Civil, deve-se entender que as únicas decisões do INSS que devem conter um prazo de revisão são aquelas em que inicialmente se conceder direito a benefícios por incapacidade, e inclusive aquelas que tiverem caído em processo de revisão desde que, nesse processo, tenha-se modificado o grau de IP, salvo no caso de se verificar uma melhora das lesões que justificar a declaração de aptidão para o trabalho, hipótese em que nenhum prazo pode estabelecer a decisão de instaurar novamente um processo de IP e principalmente naquelas decisões que confirmarem o grau concedido previamente.

A nova redação do art. 143.2 do TRLGSS tem conseqüências práticas verdadeiramente graves. Prolongar no tempo as possibilidades de revisão da IP, apenando aqueles beneficiários que pedem a revisão por agravamento meramente pelo fato de se manter o grau anteriormente concedido, claramente nos parece irracional.

7.3.4 Motivação do prazo

A fixação do prazo na decisão inicial de concessão da IP ou de revisão da decisão do INSS deve ser motivada, porquanto a fixação de um prazo integra o conteúdo de uma decisão administrativa.

A falta de motivação, na fixação do prazo, não é um requisito fútil; mas, apesar de não estar estabelecido de forma imperativa no art. 143.2 do TRLGSS, é um requisito ineludível para garantir o seu adequado controle judicial, por estar imposta a exigência de motivação nos arts. 54.1 e 89.3 da Lei n. 30/1992 da LRJAP. Sobre esse específico tema, pronunciou-se o TS⁸⁵, ao considerar que as decisões do INSS que decidirem requerimentos de IP, como atos administrativos que são, devem ser motivadas, conforme o art. 54.1 da LRJAP. Devem conter os dados fáticos e normativos necessários para permitirem o exercício do direito à defesa, embora o art. 143 do TRLGSS não o ordene expressamente. Assim exigia o art. 18.1 da Ordem de 23 de novembro de 1982 que regulamentava o processo para a avaliação e declaração dos estados de invalidez: “as decisões dos diretores provinciais do INSS serão motivadas por meio de uma sucinta referência a fatos e fundamentos de direito [...]”. A aceitação da proposta da Comissão de Avaliação de Incapacidades servirá de

⁸⁴ Deste modo, se a decisão for dada em processo de revisão e tornar sem efeito a IP anteriormente concedida, por verificar melhora que não justifica grau algum de IP, é claro que, neste caso, tampouco seria procedente a fixação de prazo algum.

⁸⁵ ATS de 26 de maio de 2000 (Rec. n. 3205/1999).

motivação para a decisão quando se incorporar ao seu texto. Se a vigente Ordem de 18 de janeiro de 1996, que tornou sem efeito a anterior em sua Disposição Derrogatória única, não contiver igual comando, deve-se ao fato de ser desnecessário recordá-lo, dada a previsão geral do art. 54.1 da LRJAP. A falta de motivação pode estar revestida na fixação do prazo das seguintes formas:

Em primeiro lugar, o estabelecimento de um prazo de forma arbitrária, isto é, se, no laudo médico que determinar o expediente inicial, a declaração “ex novo” de IP, em quaisquer dos seus graus, inclusive as lesões permanentes não-causadoras de invalidez ou de revisão, limita-se a indicar a possibilidade de pedir a revisão por agravamento ou melhora; sem arrazoar, de maneira alguma, a fixação desse prazo, isto é, sem argumentar tal decisão, poder-se-ia entender que esse prazo, por ser arbitrário, seria nulo de pleno direito, sem produzir efeito algum e possibilitando, portanto, pedir o processo revisional da IP sem submissão a esse limite temporal.⁸⁶ Todavia a falta de motivação ou a motivação defeituosa não constitui, para o TS, a hipótese de nulidade de pleno direito que o art. 62 da LRJAP reserva para as hipóteses que enumera, dentre as quais não aparecem as decisões de invalidez. No máximo, chega a afirmar que pode constituir um vício de anulabilidade de acordo com o art. 63.2 da citada Lei ou implicar simplesmente uma mera irregularidade não causadora de invalidez. Para o TS, é suficiente as decisões de IP conterem uma mera motivação sucinta de acordo com o art. 54.1 da LRJAP, desde que “se respeitem os direitos concedidos aos interessados”. Esta doutrina judicial é claramente benéfica para a Entidade Gestora; pois, do contrário, a exigência de uma motivação maior ou mais exhaustiva

poderia dificultar a informatização das decisões que o INSS levou a cabo [...] e só provocaria dilações prejudiciais para os próprios beneficiários do sistema, dada a multiplicidade de expedientes de invalidez que o INSS é obrigado a decidir com a urgência que demanda a solução em situações de necessidade.

Além do mais, nas decisões sobre IP, as razões que as motivam, inferem-se logicamente e com clareza tal que elimina toda a possível idéia de ausência de defesa por causa de dois documentos. Primeiro, o laudo médico formulado pela EAI que inclui a profissão de beneficiário, a sua idade, as enfermidades e o estado evolutivo dessas doenças. Segundo, a decisão do Diretor Provincial do INSS que declara o estado de invalidez, a data inicial de seus efeitos, a importância paga como pensão, bem como a normativa aplicada a esses efeitos. Com base no supramencionado, conclui o TS que é desnecessário incluir qualquer outro arrazoado em relação ao prazo, que só faria redundar sobre os mesmos dados fáticos. Assinalando que o conteúdo, mesmo sendo explícito em ambos documentos, “é, pois, suficiente para considerar que se cumpriu a obrigação de motivar sucintamente o grau de invalidez e o prazo de revisão”.⁸⁷

⁸⁶ Neste sentido, os ATSJ de Castela-La Mancha de 17 de outubro de 1997 e de 1º de junho de 1999.

⁸⁷ O que está entre aspas pertence ao quarto fundamento jurídico do ATS de 26 de maio de 2000 (Rec. n. 3205/99).

Em segundo lugar, anteriormente à reforma do art. 143.2 do TRLGSS, cabia também a possibilidade de, na decisão da Entidade Gestora, ser indicado um prazo, além de imotivado, abusivo, no sentido de ser de impossível cumprimento quando o beneficiário tiver feito 65 anos.⁸⁸ Na atualidade, com a nova redação do preceito citado, o prazo abusivo, por essa razão, não é possível ao se estabelecer a sua fixação “enquanto o incapacitado não tiver atingido a idade mínima estabelecida no art. 161 desta Lei...”. Desta forma, impede-se esse benefício, presumindo que o beneficiário, a partir dessa idade, tem o agravamento das suas seqüelas como próprio mais da idade, sem entrar em maiores possibilidades, pois isso implicaria um maior custo econômico.⁸⁹

Em terceiro lugar, é conveniente assinalar a possível existência de erro de diagnóstico⁹⁰, com especial referência à fixação do prazo de revisão, já que este se articula como havendo um erro na evolução natural ou lógica dos males.

Em quarto lugar, consideramos que seria nulo o prazo fixado na decisão administrativa; se, transcorrido tal prazo, não se proceder à revisão do estado de incapacidade de quem recebe tal benefício.

Por outro lado, cabe suscitar uma problemática que vai ocorrer com freqüência nos tribunais sociais que é a seguinte: o que ocorrerá com o prazo de revisão fixado na decisão administrativa que conceder uma IP e, posteriormente, recorrer-se perante uma vara social, reclamando um grau distinto de IP e que, posteriormente, por meio de acórdão, modificar-se esse grau de incapacidade? Neste sentido, entender-se-á que o prazo de revisão fixado na decisão administrativa inicial não se verá alterado ou, do contrário, deve o INSS se pronunciar novamente sobre um prazo distinto de revisão motivado conforme a nova classificação judicial da IP. A solução não é clara, cremos, assim como certa jurisprudência⁹¹, que esse prazo permaneceria inalterado para todas as partes legítimas que pedirem a revisão, pois a única coisa que se realizou foi uma mudança na classificação de IP, por serem as doenças ou seqüelas do beneficiário as mesmas tanto no expediente administrativo quanto na decisão judicial. Todavia tudo ficará em função do elemento principal da IP, a capacidade residual de quem for declarado com IP.

Tradutor: Dalton Ricoy Torres

⁸⁸ ATSJ de Castela-La Mancha de 10 de fevereiro de 1998; em termos semelhantes, o ATSJ de Astúrias de 15 de maio de 1998 (Ar. 1598).

⁸⁹ Um beneficiário de uma IPT que cobre os 75% da base regulatória e que tem agravada a sua doença não pode receber incremento algum por revisão se tiver 65 anos. Sobre a constitucionalidade dessa medida, vide os ATC 197/2003 de 30 de outubro e 78/2004 de 29 de abril. Comentário in NUÑEZ FERNANDEZ A.B. “Comentario a la STC 78/2004, de 29 de abril sobre cuestión de inconstitucionalidad planteada por un Juzgado Social de Alicante acerca del art. 143.2 TRLGSS, en relación a la supuesta vulneración del derecho a la igualdad”, *Tribuna Social* (2004), p. 49 e seg.

⁹⁰ In extenso, ROMERO RÓDENAS M.J. “La revisión...”. *Op. cit.*, p. 69 e seg.

⁹¹ Resumida no ATSJ do País Basco de 16 de setembro de 1997.

O PODER DE CONTROLE DO EMPRESÁRIO SOBRE OS NOVOS MEIOS DE COMUNICAÇÃO E INFORMAÇÃO NA EMPRESA E OS SEUS LIMITES

Manuel Bellido Aspas*

I INTRODUÇÃO¹

O mundo trabalhista não está alheio às inovações tecnológicas nem às mudanças que estas produzem nos comportamentos, costumes e condutas dos cidadãos que integram a nossa sociedade.

Deste modo, nas últimas décadas, um mundo cada vez mais globalizado e interdependente viu como os avanços tecnológicos na seara das comunicações modificavam os hábitos das pessoas. Basta pensar na generalização do uso do telefone celular, que permite aos seus usuários uma conexão praticamente contínua durante a totalidade das horas do dia, ou o incremento irrefreável na utilização da *internet* e do correio eletrônico que facilitam a transmissão de informação e conhecimento numa velocidade e distância anteriormente desconhecidas.

Esses avanços tiveram uma repercussão imediata no mundo empresarial. Por um lado, incorporando esses novos meios de comunicação ao processo produtivo das empresas, tanto facilitam a comunicação com os clientes, fornecedores ou competidores quanto aos próprios trabalhadores, conseguindo uma maior eficácia. Por outro, multiplicando a criação de empresas destinadas, de maneira direta ou indireta, a prestarem ou fornecerem esses serviços de telefonia móvel ou de *internet*.

Todavia, num primeiro momento, se as empresas tão-somente viam as vantagens que essas novas tecnologias proporcionariam - diminuição de custos, rapidez na transmissão de dados e informações, mobilidade dos trabalhadores, desaparecimento das barreiras nacionais etc. - o certo é que a generalização de seu uso fez aflorarem graves problemas que requerem novas soluções.

Dentre esses problemas, e sem querer ser exaustivo, podem-se mencionar: a diminuição da produtividade dos trabalhadores pelo uso de ferramentas informáticas para fins privados, prejuízos causados à imagem da empresa por correios eletrônicos enviados para fora por trabalhadores, congestionamento de sistemas informáticos por causa de um uso maciço do correio eletrônico ou o *download* de programas de *internet*, risco de contágio por vírus informáticos e a utilização do correio em atividades ilícitas (assediar, injuriar, competir deslealmente, etc.).

Ante a gravidade desses problemas, o empresário se vê na necessidade de realizar um controle desses meios de comunicação que constituem meios de produção da empresa. Porém esse controle não pode ser ilimitado e sim deve respeitar os direitos fundamentais dos trabalhadores como a intimidade e o sigilo das comunicações, protegidos no art. 18.1 e 3 do Estatuto dos Trabalhadores.

* Magistrado Social.

¹ N.T.:As abreviações STS, STC, SSTC (plural de STC) e STSJ significam respectivamente: "Sentencia(s) del Tribunal Supremo, del Tribunal Constitucional, del Tribunal Superior de Justicia". Optei por traduzir o "sentencia" como "acórdão", como são chamadas as decisões colegiadas dos tribunais no Brasil, assim o "S" de "*sentencia*" fica substituído pelo "A" de "acórdão", ficando as abreviações da seguinte maneira: ATS, ATC e ATSJ.

Todavia o difícil equilíbrio entre o controle empresarial desses novos meios de comunicação e o respeito aos direitos legítimos dos trabalhadores se agrava pela falta de uma regulamentação trabalhista específica que venha a detalhar as condições de uso dessas ferramentas tecnológicas, tanto na sua vertente profissional quanto na privada, quando tiver sido autorizada esta última, bem como os limites do controle empresarial.

Para tratar dessas questões, é que foram destinadas estas linhas, embora limitando os meios de comunicação objeto de estudo ao uso da *internet* e do correio eletrônico, com diferenças que serão assinaladas, deixando de fora o controle empresarial sobre o uso de comunicações telefônicas.

II MODALIDADES DE USO DO CORREIO ELETRÔNICO E DA *INTERNET*

Esses novos meios de comunicação são instrumentalizados por meio dos computadores que o empresário põe à disposição dos trabalhadores para a prestação de serviços. Constituem, portanto, meios de produção da empresa, destinados às suas atividades produtivas, de tal maneira que o controle empresarial sobre o seu uso se faz lógico e necessário, tanto para comprovar se a utilização que, dos computadores, fazem os trabalhadores, ajusta-se à finalidade perseguida quanto para controlar os conteúdos e resultados da prestação de serviço.²

A natureza de meios de produção empresarial que têm os computadores fornecidos pela empresa faz supor que, em princípio e pela lógica, o seu uso é destinado a desenvolver as atividades produtivas da empresa, isto é, prioriza-se um uso profissional e não pessoal do empregado que o opera.

Todavia essa conclusão acaba sendo uma simplificação excessiva, porquanto o ambiente das relações trabalhistas não se configura como um compartimento estanque, desvinculado dos usos e costumes sociais predominantes numa determinada época, por mais que, na relação de trabalho, exista uma dependência do empregado em relação ao empresário. Isso significa que existe um uso privado dos novos meios de informação e comunicação dentro da empresa que é socialmente aceito, como já acontecia antes com o telefone. Não é por acaso que o correio eletrônico e a *internet* sejam o equivalente moderno do que antigamente acontecia com o telefone ou os jornais. Ninguém se surpreende, hoje em dia, que se possa fazer um uso moderado desses no horário de serviço.³

² O ATS de 05.12.03 (RJ 2004/313), num caso que tem por objeto uma empresa de *telemarketing*, aceita a legitimidade de um controle empresarial consistente em ouvir e gravar aleatoriamente conversas telefônicas entre empregados e clientes. O controle teria como finalidade verificar o conteúdo dos telefonemas e classificá-los, “para corrigir os erros de técnica comercial e pôr à disposição tudo o que for necessário para tanto, inclusive com a realização de cursos de formação, comentando diretamente, sempre depois da sua participação, o resultado com o trabalhador controlado para o seu comentário e sempre na página Web do empregado.”

³ Exceto se concorresse alguma circunstância excepcional, dificilmente se confirmaria, por via judicial, uma sanção empresarial grave, em particular, a dispensa, imposta a um trabalhador por dar um telefonema de caráter pessoal no local de trabalho ou por consultar, por uns minutos, as notícias do jornal, desde que não afete o bom desempenho da sua atividade. O mesmo ocorrerá no caso de uma utilização não-abusiva do correio eletrônico ou da *internet*.

A diferença entre o aceitável e o inaceitável encontra-se no uso não-abusivo dessas ferramentas eletrônicas para atender a finalidades particulares. Essa distinção, exceto nos casos em que prejudicar de modo evidente a empresa, nem sempre é fácil, mas é preciso estar atento às circunstâncias concorrentes em cada caso. Não obstante, para evitar esses problemas, as empresas, cada vez mais freqüentemente, começam a estabelecer códigos de conduta que delimitam os usos permitidos ou proibidos, as conseqüências disciplinares dos descumprimentos e os protocolos de utilização dos computadores.

Por outro lado, não é estranho, na atualidade, algumas empresas permitirem, junto ao uso profissional, um uso privado do correio eletrônico, dotando o trabalhador de duas contas diferentes. Já vem ocorrendo assim com o telefone celular ao se permitir a utilização daquele que foi fornecido pela empresa com ambas finalidades; bastando, para isso, utilizar um duplo “pin” em função de um uso profissional ou privado. Como veremos mais adiante, os direitos em jogo e as faculdades de controle do empresário são diferentes em cada um dos usos permitidos.

III DIREITOS FUNDAMENTAIS EM JOGO

O controle empresarial sobre o correio eletrônico e sobre a *internet* tem influência nos direitos fundamentais dos trabalhadores, em particular no direito à intimidade e ao sigilo das comunicações. Do mesmo modo, pode afetar o direito à liberdade sindical, na sua vertente de direito à informação sindical. Por outro lado, o empresário deve respeitar a dignidade humana dos trabalhadores no exercício das suas faculdades de direção e controle, tal como exige o art. 20.3 do Estatuto dos Trabalhadores. Embora a dignidade da pessoa a que se refere o art. 10.1 da Constituição Espanhola não constitua um direito fundamental suscetível de proteção autônoma, ela só se opera em relação aos direitos fundamentais propriamente ditos.

Essa influência, como assinalou o Tribunal Constitucional⁴, não desaparece com a celebração de um contrato de trabalho, conservando o trabalhador subordinado os direitos que a Constituição lhe reconhece como cidadão, podendo obter proteção contra eventuais violações por meio do processo trabalhista.

Vejamos, embora sucintamente, a incidência que o controle empresarial tem sobre os direitos mencionados.

⁴ ATC 88/1985, de 14 de agosto (REC 1985/88):

A celebração de um contrato de trabalho não implica, de modo algum, a privação para uma das partes, o trabalhador, dos direitos que a Constituição lhe reconhece como cidadão, [...] e cuja proteção fica garantida contra eventuais lesões mediante o impulso de oportunos meios de reparação que, no âmbito das relações de trabalho, instrumentam-se, na atualidade, por meio do processo trabalhista. Nem as organizações empresariais formam mundos separados e estanques do resto da sociedade nem a liberdade de Empresa, estabelecida no art. 38 do texto constitucional, legitima que aqueles que prestam serviços naquela por conta e sob a dependência dos seus titulares devam suportar privações transitórias ou limitações injustificadas de seus direitos fundamentais e liberdades públicas, que têm valor central e nuclear no sistema jurídico constitucional.

A) Direito à intimidade

O direito à intimidade implica “a existência de um ambiente próprio e reservado contra a ação e vigilância de terceiros; necessária, conforme as pautas da nossa cultura, para manter uma mínima qualidade de vida humana”.⁵ Esse direito é reconhecido no art. 18.1 da Constituição Espanhola e no art. 8 da Convenção Européia para a Proteção dos Direitos Humanos, que garante a toda pessoa o direito ao respeito à vida privada e familiar, proibindo a ingerência que não for justificada por razões de segurança, bem-estar econômico, defesa da ordem, prevenção contra infrações penais, proteção à saúde, à moral ou a direitos e liberdades de terceiros.

No âmbito da empresa, o trabalhador tem direito à proteção do direito à intimidade no uso do correio eletrônico e na navegação pela *internet*. Esse é um direito louvável, apesar de se configurarem os computadores como meios de produção da empresa destinados a atividades produtivas, e isso porque a generalização do seu uso na vida social, à qual não pode estar alheia a empresa, faz com que se admita socialmente um uso privado moderado, não-abusivo, destes meios de comunicação e informação no âmbito das relações trabalhistas que, por sua vez, gera uma expectativa de confidencialidade no trabalhador que o faz achar que não será objeto de controle empresarial.

Todavia, como também estabeleceu nosso Tribunal Constitucional,

o direito à intimidade não é absoluto, como não o é nenhum dos direitos fundamentais, podendo ceder ante interesses constitucionalmente relevantes, desde que a redução que ele tiver de experimentar revele-se necessária para conseguir um fim legítimo previsto e proporcional para alcançá-lo e que, em todo caso, seja respeitoso para com o conteúdo essencial do direito.⁶

É por isso que o direito à intimidade não pode se tornar um obstáculo para o controle empresarial dos computadores da empresa quando previamente tiverem sido advertidos os trabalhadores das condições de seu uso, em particular, da proibição de uso privado e da possibilidade da sua fiscalização. Nessas hipóteses, a utilização pelo trabalhador do correio eletrônico ou da navegação na *internet* para fins particulares, contrariando as instruções empresariais, não gera, portanto, “uma expectativa razoável de intimidade” suscetível de tutela judicial nos termos estabelecidos nos acórdãos do Tribunal Europeu de Direitos Humanos de 25.06.97 (caso Halford) e 03.04.07 (caso Copland) para avaliar a existência de lesão do art. 8 da Convenção Européia para a Proteção dos Direitos Humanos.⁷

⁵ ATC 186/2000, de 10 de julho.

⁶ Acórdãos do Tribunal Constitucional 98/2000 de 10 de abril e 186/2000 de 10 de julho com menção ao ATC 57/94 de 28 de fevereiro. As duas citadas primeiramente referem-se à instalação de sistemas de câmeras de vigilância na empresa.

⁷ Tal como se extrai do importante acórdão do TS de 26.09.07 (rc. 966/2006), ao qual se fará referência em diversas ocasiões ao longo deste trabalho.

B) Direito ao sigilo das comunicações

No que diz respeito ao direito de sigilo das comunicações, apesar de tradicionalmente vir sendo excluído de aplicação nas relações trabalhistas⁸, pode também ser violado pelo controle empresarial. Todavia a sua aplicação é mais problemática e limitada do que a do direito à intimidade.

Por um lado, em se tratando de um direito que pressupõe uma comunicação, fica evidente que tão-somente pode ser violado mediante o uso do correio eletrônico, mas não pela navegação na *internet*, na qual não existe comunicação propriamente dita entre um emissor e um receptor, nem nos de arquivos pessoais do trabalhador, diferentemente daqueles próprios do correio eletrônico. Nessas hipóteses, a violação de direitos fundamentais só pode atingir a intimidade do trabalhador afetado pelo monitoramento.

Por outro, naquelas hipóteses em que o trabalhador está perfeitamente consciente das utilizações permitidas, da proibição expressa do uso privado; é, pelo menos, discutível se as comunicações que realizar o trabalhador por meio do correio eletrônico profissional da empresa poderão ser consideradas como comunicações privadas. Nessas hipóteses, dificilmente o empresário poderá ser considerado como um terceiro alheio à comunicação, requisito imprescindível para se entender que foi violado o direito ao sigilo das comunicações, que somente protege o processo comunicativo contra a interceptação ou divulgação por um terceiro.⁹ Evidentemente, desde que o empresário, em caráter anterior ao controle do correio, seja consciente do caráter privado da comunicação; a interceptação e acesso ao conteúdo da comunicação precisarão de autorização judicial (art. 18.3 CE) ou do consentimento não viciado do trabalhador, por haver proteção do direito ao sigilo das comunicações.

Tratamento diferente recebem aquelas hipóteses já mencionadas em que a empresa proporciona aos trabalhadores uma dupla conta de correio eletrônico, profissional e privada. Nesses casos é vedada à empresa a interceptação do conteúdo das mensagens enviadas ou recebidas por meio da conta privada, recebendo o empresário a condição de terceiro não legitimado para a intromissão. Se se considerar prejudicado pela conduta do trabalhador, resta-lhe a possibilidade de solicitar autorização judicial para a intervenção do correio ou entrar com um

⁸ No acórdão 70/2002 de 3 de abril, o Tribunal Constitucional reconhece que

certamente os avanços tecnológicos que, nos últimos tempos, produziram-se no âmbito das telecomunicações, especialmente em conexão com o uso da informática, tornam necessário um novo entendimento do conceito de comunicação e do objeto de proteção do direito fundamental que estenda a proteção a esses novos âmbitos, como se extrai precisamente do conteúdo literal do art. 18.3 CE.

⁹ O acórdão do TSJ da Catalunha de 6 de junho de 2003 (AS 2003/2272) entende que um correio eletrônico não é particular - apesar do seu conteúdo exclusivamente privado - por ele ter sido enviado do computador da prefeitura, para a qual presta seus serviços a autora, e direcionado, não a pessoas do seu círculo pessoal, mas ao endereço eletrônico de outra prefeitura.

processo penal, se os fatos tiverem relevância suficiente para tanto.¹⁰

Todavia qualquer utilização de uma conta privada de correio pelo trabalhador, apesar de ter sido autorizada pelo empresário, que puder ocasionar prejuízos a este último, cabe suscitar se o controle empresarial pode atingir, não o conteúdo dos correios, mas, sim, o exame de outros dados que permitirem identificar um uso abusivo do correio particular tais como número de correios enviados ou recebidos, destinatários, o tempo empregado, o tamanho dos correios ou arquivos anexos, etc. Mesmo quando esse controle for discutível, dado que o próprio Tribunal Constitucional vem considerando que o conceito de “sigilo” que aparece no artigo 18.3 CE não cobre só o conteúdo da comunicação, mas, também, outros de seus aspectos como, por exemplo, a identidade subjetiva dos interlocutores ou dos correspondentes, em consonância com a jurisprudência do TEDH - acórdão de 2 de agosto de 1984, caso Malone. O fato é que introduziu algumas precisões, ao estabelecer - nos acórdãos 123/2002 de 20 de maio e 56/2003 de 24 de março -, que a ingerência no direito fundamental ao sigilo das comunicações é menor nessas hipóteses em que se monitoram dados acessórios à comunicação do que quando se monitora o seu conteúdo, “sendo este dado especialmente significativo em relação à ponderação da sua proporcionalidade”. Essa solução parece ser a mais correta na procura de um equilíbrio entre o legítimo direito do empresário de realizar um controle sobre o uso dos computadores da empresa para evitar prejuízos e a proibição de se fazer uma ingerência inadmissível nos direitos fundamentais dos trabalhadores, ajustando-se ao controle de proporcionalidade constitucional, que exige que qualquer medida restritiva de direitos fundamentais seja idônea, necessária e proporcional.

C) Direito à liberdade sindical

No acórdão 281/05, de 07 de novembro, o Tribunal Constitucional caracteriza o direito à transmissão de informação sindical, previsto no art. 8.1.“c” da Lei Orgânica n. 11/1985, de 2 de agosto, sobre Liberdade Sindical, como um elemento essencial do direito à liberdade sindical; concluindo que, naquelas hipóteses em que uma empresa tem um sistema de correio eletrônico instalado, não pode proteger-se no seu direito de propriedade sobre as ferramentas de trabalho para impedir a sua utilização como meio de transmissão da informação sindical, deixando sem conteúdo o direito fundamental à liberdade sindical de que forma parte, como se indicou, o direito de transmitir e receber informação sindical.

É por isso que o estabelecimento por parte da empresa de controles que tornem ineficaz o direito de transmitir e receber informação sindical, sem suficiente justificativa, poderia violar o direito fundamental à liberdade sindical. Todavia, como o próprio Tribunal Constitucional acolhe no seu acórdão, esses sistemas informáticos foram criados para atender a finalidades empresariais preponderantes sobre a ação sindical, pelo que, na utilização concreta do correio eletrônico para a transmissão de informação sindical, a empresa poderá estabelecer modelos ou requisitos de utilização que evitem qualquer prejuízo empresarial ou a assunção de um custo econômico maior.

¹⁰ Nesse sentido, pronuncia-se o acórdão do TSJ da Andaluzia (Sevilha) de 9 de maio de 2003 (AS 2003/2840).

D) Respeito à dignidade do trabalhador

Por último, as medidas de fiscalização e controle do empresário devem sempre respeitar a dignidade do trabalhador por uma exigência não só do art. 10 da Constituição Espanhola, que a caracteriza como um dos fundamentos da ordem política e da paz social, mas também como imposição do art. 20.3 do Estatuto dos Trabalhadores, que exige do empresário o respeito à dignidade humana do trabalhador na adoção e aplicação de medidas de vigilância e controle. Como veremos mais adiante, o procedimento de fiscalização do uso que os trabalhadores fazem dos computadores da empresa exigirá a adoção de procedimentos que respeitem a dignidade dos trabalhadores afetados.

IV LIMITES AO CONTROLE EMPRESARIAL

Como já se assinalou no começo deste artigo, um dos principais problemas para delimitar o controle empresarial dos meios informáticos de comunicação e informação é determinado pela escassa regulamentação legal existente. Desta maneira, os únicos preceitos do Estatuto dos Trabalhadores que compõem o contexto legal básico da matéria tratada são o art. 20.3, em virtude do qual “o empresário poderá adotar as medidas que achar mais oportunas de vigilância e controle para verificar o cumprimento pelo trabalhador das suas obrigações e deveres trabalhistas; tendo, na adoção e aplicação, a consideração devida para com sua dignidade humana e tendo em conta a capacidade real dos trabalhadores deficientes neste caso”, e a alínea “a” do art. 5 do mesmo Corpo Legal que, em caráter muito geral, impõe aos trabalhadores, como um dos seus deveres básicos, o de “cumprir as obrigações concretas do seu posto de trabalho de acordo com as regras de boa-fé e diligência”.

Como se pode ver, trata-se de uma regulamentação geral, não pensada para resolver os problemas específicos que podem ser suscitados na seara das novas tecnologias, de acordo com a data de redação da norma estatutária, na qual não se tinham generalizado os problemas atuais. Por outro lado, é mister reconhecer que os avanços tecnológicos sempre estão à frente das leis e fica difícil estabelecer marcos legais estáveis sobre matérias que evoluem muito rapidamente. Todavia seria desejável uma regulamentação legal mais detalhada, pelo menos, sobre os aspectos básicos do uso dos instrumentos informáticos e dos limites do controle empresarial.

Contudo, quiçá, a via mais adequada para regular esta matéria seja por meio da negociação coletiva. São as convenções coletivas, em particular as de empresa, a via legal mais adequada para regulamentar as utilizações permitidas e proibidas, bem como as conseqüências disciplinares do descumprimento e os meios de controle e fiscalização a serem estabelecidos pelo empresário. Essa regulamentação convencional permite às partes negociadoras adequarem-se às características concretas de cada empresa: o seu tamanho e capacidade econômica, o setor de atividade e desenvolvimento tecnológico etc. Em todo caso, essa regulamentação deve se sujeitar a duas premissas básicas: por um lado, o legítimo direito de o empresário controlar o adequado uso das ferramentas e meios técnicos, de outro, a necessária salvaguarda dos direitos à intimidade e ao sigilo das comunicações dos trabalhadores e à sua dignidade humana.

Com base no que foi dito, pode-se começar a conhecer os limites que o empresário deve respeitar no controle dos meios informáticos.

1. Controle empresarial de acordo com a boa-fé

Na prestação de serviço originada do contrato de trabalho, não só é o trabalhador que está sujeito a cumprir as obrigações próprias do seu local de trabalho de acordo com as regras da boa-fé e diligência, como também o empresário deve exercer o seu poder de direção e controle respeitando os mesmos princípios. Assim estabelece o art. 20.2 do Estatuto dos Trabalhadores ao dispor que "o trabalhador e o empresário se submeterão, nas suas prestações recíprocas, às exigências da boa-fé".

Esta exigência de boa-fé no controle empresarial requer, como já se adiantou ao se tratar do direito à intimidade, que os trabalhadores tenham conhecimento das condições de uso das ferramentas informáticas e, em particular, das práticas proibidas e também da possibilidade de o uso do computador ser objeto de controle e fiscalização por parte do empresário, de tal maneira que os controles não constituam uma surpresa para o trabalhador, que pode ter agido na crença de que o uso particular do correio eletrônico ou da navegação na *internet* era aceito pela empresa ou, pelo menos, não estava sujeito a controle algum¹¹, de tal maneira que um controle de surpresa constituiria uma intromissão inaceitável na intimidade do trabalhador.

Esse conhecimento das condições de uso do correio eletrônico e da *internet*, bem como dos controles a que estão sujeitos, atinge-se estabelecendo códigos de conduta normalmente inseridos nas convenções coletivas, mas que também podem incorporar-se ao contrato de trabalho mediante um anexo. Outra possibilidade é a de dar ampla divulgação dentro da empresa (quadro de avisos, distribuir uma circular aos trabalhadores, etc.). Com os atuais meios técnicos, é possível, inclusive, aos programas informáticos instalados, avisar o trabalhador das práticas proibidas ao fazer uso deles.

No que diz respeito às condições de uso, o normal é a empresa autorizar um uso amplo e geral do correio eletrônico para usos profissionais com a obrigação excepcional de obter autorização para usos também profissionais que excederem os habituais e puderem gerar algum risco para a empresa (*v.g.*, envios em massa ou de especial complexidade). No entanto, costuma-se proibir o uso do correio eletrônico ou a navegação na *internet* com finalidade privada, embora esta proibição geral se refira fundamentalmente a um uso abusivo, tolerando-se, em muitos casos, um uso privado moderado identificando e detalhando tão-somente condutas concretas que forem terminantemente proibidas, seja pelo seu caráter ilegal ou ofensivo (falsificação de mensagens, envio de material ofensivo, inapropriado, com conteúdos discriminatórios ou que promovam o assédio sexual ou moral ou incitem a violência, etc.), seja por prejudicarem diretamente a organização ou funcionamento

¹¹ Tal como se extrai do acórdão do TSJ da Comunidade Valenciana de 19.07.05 (AS 2005/3205).

da empresa (envios de correios em massa com arquivos anexos de tamanho excessivo que interferirem ou congestionarem as comunicações, etc.).¹²

Do mesmo modo, especificam-se, nas convenções coletivas, as faltas que podem ser cometidas mediante o uso dessas ferramentas informáticas e as correspondentes sanções.

Como já foi adiantado ao se tratar dos direitos fundamentais, é necessário respeitar, no controle empresarial das ferramentas informáticas, o conhecimento por parte do trabalhador dos usos permitidos e proibidos e da possível fiscalização ou auditoria dos computadores. Isso impede o trabalhador descumpridor das instruções empresariais de poder se proteger na existência de uma “expectativa razoável de intimidade” digna de proteção, dado que é perfeitamente consciente de que a utilização privada e abusiva que realiza do correio eletrônico ou da *internet*, mediante a utilização de meios de produção da empresa, é proibida e pode ser controlada.

2. Controle empresarial razoável e justificado

A popularização do uso do correio eletrônico e da *internet* em todos os meios, inclusive o trabalhista, cria nos trabalhadores uma expectativa de confidencialidade, pelo menos quando o uso privado que realizam não é abusivo nem ilegal, de tal maneira que o controle empresarial não pode ser abusivo nem arbitrário. Dados os direitos fundamentais em jogo, intimidade e sigilo das comunicações, parece lógico exigir que o controle ou monitoramento dos computadores exija que existam indícios ou suspeitas de um uso indevido.¹³

Contudo não cabe descartar um controle genérico ou aleatório, se este for do conhecimento dos trabalhadores e for justificado pela necessidade de verificar o correto funcionamento dos sistemas informáticos da empresa ou da adequada prestação de serviços, especialmente, no caso de empresas que atenderem seus clientes ou prestarem serviços por meio do correio eletrônico ou da *internet*. Neste sentido, é que foi prolatada a decisão do nosso Tribunal Supremo sobre as empresas de *telemarketing*.¹⁴

3. Controle empresarial necessário e proporcional

No caso do controle empresarial dos meios de comunicação e informação, como em todos aqueles em que se produz um choque de direitos, é imprescindível que as medidas que forem adotadas para restringir direitos fundamentais superem o juízo constitucional de proporcionalidade.¹⁵

¹² Um exemplo desse tipo de regulamentação, utilizando a convenção coletiva, é a da empresa Telefónica de España SAU nos anos de 2003/2005, cláusula 21.5 (BOE de 16.10.03).

¹³ Assim é o entendimento, dentre outros, dos acórdãos dos TSJ da Comunidade Valenciana de 19.07.05 (AS 2005/1343) e da Cantábria, de 26.08.04 (AS 2004/2513).

¹⁴ ATS de 05.12.03 (RJ 2004/313), ao qual já se fez referência na nota 3 no pé de página.

¹⁵ A ele se referem os ATC 186/2000, 37/1998 a 207/1996. Assim também foi decidido em acórdãos trabalhistas como os prolatados pelo TSJ da Catalunha de 22.07.04 (EDJ 2004/93282) e o TSJ de Madri de 13.05.03 (AS 2003/3649).

De acordo com esse juízo, é necessária a ação limitadora preencher três requisitos:

- a) Ser suscetível de conseguir o objetivo proposto (juízo de idoneidade).
- b) Ser necessária, de tal maneira que não exista outra menos limitadora do direito e permita atingir os mesmos fins (juízo de necessidade).
- c) Ser atuação ponderada ou equilibrada, por derivarem-se dela mais benefícios ou vantagens para o interesse geral do que prejuízos sobre outros bens ou valores em conflito (juízo de proporcionalidade em sentido estrito).

Como assinalou o Tribunal Constitucional em diversos acórdãos, em particular em hipóteses similares como as relativas à instalação de sistemas de câmara de vigilância, as decisões judiciais que conhecerem destes casos devem proceder a uma ponderação adequada que respeite a correta definição e avaliação constitucional do direito fundamental em jogo e das obrigações trabalhistas que podem modulá-lo.

Estas limitações ou modulações têm de ser as indispensáveis e estritamente necessárias para satisfazerem um interesse empresarial merecedor de tutela e proteção, de maneira que, se existirem outras possibilidades de satisfazer tal interesse menos agressivas e que afetem o direito em questão, terão de empregar-se estas últimas e não aquelas mais agressivas e afetadoras. Trata-se, em definitivo, da aplicação do princípio de proporcionalidade.¹⁶

Ante a existência de indícios de um trabalhador estar efetuando um uso indevido do correio eletrônico, o empresário deverá avaliar as circunstâncias concorrentes, tais como as suspeitas ou indícios de uso indevido existentes, a possível gravidade das condutas e os prejuízos que podem derivar para a empresa, dentre outras, adotando aqueles meios de controle menos lesivos aos direitos do trabalhador e que permitam atingir o fim proposto. Da sua parte, o órgão judicial que, nesse caso, vier a conhecer da demanda interposta pelo trabalhador, também deverá avaliar todas as circunstâncias concorrentes: o fim perseguido com a instalação de mecanismos de controle, a sua justificativa, o conhecimento por parte dos trabalhadores, a atividade à que se dedica a empresa etc., com o objetivo de determinar se se produziu uma violação do direito fundamental.

Dentro dos programas de controle do uso do correio eletrônico que possa instalar o empresário, serão preferíveis aqueles direcionados a discriminar o caráter profissional ou privado das mensagens enviadas, o número destas, os destinatários, o tempo dedicado à atividade, etc., deixando para aquelas hipóteses em que for estritamente necessário e admissível o possível controle do conteúdo das mensagens.

¹⁶ Acórdãos TC 98/2000 de 10 de abril e 186/2000 de 10 de julho já mencionados na nota 7.

4. Controle empresarial sujeito a um procedimento que garanta os direitos do trabalhador e que respeite a sua dignidade como pessoa

Por último, o controle das comunicações informáticas deve se submeter a procedimentos que permitam a máxima transparência e evitem que o trabalhador fique sem defesa, respeitando a sua dignidade. A respeito disso, diversas decisões judiciais das Turmas Sociais dos Tribunais Superiores de Justiça¹⁷ vinham exigindo a aplicação analógica do procedimento previsto no art. 18 do ET para a revista dos escaninhos e objetos particulares do empregado, isto é: a presença de um representante dos trabalhadores no horário de trabalho e o respeito à dignidade e intimidade do trabalhador.

A extensão desse preceito ao monitoramento dos computadores acaba sendo problemática, já que se trata de um meio de produção da empresa, de maneira que o empresário tem o direito de verificar, nos computadores, o correto cumprimento da prestação de serviço. No entanto os escaninhos são espaços exclusivamente pessoais dos trabalhadores cedidos pela empresa, de maneira que, mesmo quando esta cessão estiver vinculada ao contrato de trabalho, fica à margem do seu cumprimento e dos poderes empresariais do art. 20 do ET.

Essa importante diferença levou a que outros acórdãos¹⁸ considerassem que o caráter de meio de propriedade empresarial que têm os computadores não permite atribuir-lhes o caráter de privacidade que, entretanto, sim têm os escaninhos e outros espaços pessoais dos empregados, de maneira que o seu controle não requer sujeitar-se aos requisitos do art. 18 do ET.

A questão foi resolvida pelo acórdão já comentado do TS de 26.09.07, que não considera aplicável a essas hipóteses os limites e garantias previstos no art. 18 do ET. Em síntese, as razões expostas pelo Alto Tribunal são:

1^a. A revista dos escaninhos ou dos objetos pessoais do trabalhador vai além do poder de direção e controle da atividade trabalhista que concede ao empresário o art. 20.3 do ET e se justifica na necessidade de proteger o patrimônio empresarial e dos demais trabalhadores. Todavia, em se tratando dos computadores da empresa, a legitimidade do controle deriva do seu caráter de instrumento de produção, de maneira que o empresário deve controlar o seu uso para verificar se ele se ajusta às atividades laborais da empresa. Também deve verificar os conteúdos e resultados da prestação de serviço.¹⁹ Existem, além do mais, outros motivos

¹⁷ Acórdãos do TSJ da Cantábria de 26 de agosto e 20 de fevereiro de 2004 (AS 2004/2513; EDJ 2004/44109, respectivamente); acórdão do TSJ da Catalunha de 22 de julho de 2004 (EDJ 2004/93282); acórdão do TSJ da Andaluzia (Málaga), de 25 de fevereiro de 2000 (AS 2000/562).

¹⁸ Entre outros, os acórdãos do TSJ de Madri de 13 de novembro de 2001 (AS 2002/471) e do TSJ da Catalunha de 5 de julho de 2000 (AS 2000/3452).

¹⁹ O ATS 26.09.07 menciona outro acórdão da mesma Turma, de 05/12/03, sobre *telemarketing*, que admitiu a legalidade do controle empresarial consistente em ouvir e gravar aleatoriamente as conversas telefônicas entre os trabalhadores e clientes para corrigir erros de técnica comercial, a que já se fez referência.

genéricos que justificam o controle empresarial: coordenar e garantir a continuação da atividade trabalhista em caso de ausência dos trabalhadores (pedidos, relações com os clientes...), proteção do sistema informático da empresa que pode se ver afetado por determinados usos, prevenção de responsabilidades empresariais contra usos indevidos ou ilícitos, etc.

2ª. Os requisitos ou garantias do processo de revista exigidos pelo art. 18 do ET: que a revista se realize no local e no horário de trabalho, e na presença de um representante legal dos trabalhadores ou, na sua falta, de outro trabalhador da empresa; não devem aplicar-se em relação à proteção da intimidade do trabalhador, mas considerar-se como limitações que tornam menos gravosa a possibilidade excepcional de o empresário poder monitorar o trabalhador ou os seus objetos pessoais e escaninhos, além de garantias de objetividade e eficácia da prova, como estabelece também o art. 569 do LECRM para intervenções similares.

Portanto essas garantias não têm sentido no controle normal dos meios de produção da empresa.²⁰ Questão distinta é a de, embora não sendo necessárias para a validade do controle, serem convenientes para assegurar a prova obtida e esclarecerem qualquer dúvida acerca da sua possível manipulação, tanto na obtenção quanto na posterior custódia, até a apresentação perante um órgão judicial. Assim sendo, no momento de proceder ao monitoramento do computador, o mais correto é estar presente um representante legal dos trabalhadores e o próprio atingido. Também pode fazer-se na presença de um funcionário com fé pública tal como um tabelião. Deste modo, a guarda e custódia da informação obtida - normalmente no disco duro do computador - deverão garantir a sua integridade, já que normalmente feita perante o tabelião, obtendo-se uma cópia idêntica para levá-la a juízo, de tal maneira que sempre haja a possibilidade de uma contraprova pericial, confrontando-a com o original não manipulado.

V CONSEQÜÊNCIAS DO USO INDEVIDO PELO TRABALHADOR DOS MEIOS INFORMÁTICOS DE COMUNICAÇÃO E INFORMAÇÃO

As conseqüências da utilização indevida pelo trabalhador do correio eletrônico e da *internet* podem dar ensejo à sua responsabilidade disciplinar, que abrangerá desde uma sanção até a dispensa disciplinar. Para isso, será necessário que a conduta do trabalhador possa se enquadrar dentro de algum dos descumprimentos contratuais previstos no art. 54.2 do ET e que reúna os pressupostos de gravidade e culpabilidade.

²⁰ O ATS 26.09.07 também faz referência à ausência do trabalhador afetado no momento do monitoramento do computador, dado que a sentença da Vara Social, que deu ensejo ao recurso, considera-a atentatória à dignidade do próprio trabalhador. O acórdão do Tribunal Supremo entende que a presença do trabalhador no momento do monitoramento, exigida não só pelo art. 18 do ET, mas também pelo art. 20.3 do ET e, de modo geral, consubstancial a todas as formas de controle empresarial, não pode ser vinculada ao respeito à dignidade humana. O fato de o trabalhador não estar presente ao controle não pode ser considerado atentatório à sua dignidade.

Embora a casuística dos nossos tribunais seja muito variada, o motivo de dispensa mais alegado pelo empresário é o de infringir a boa-fé contratual, além do abuso de confiança no desempenho do trabalho (art. 54.2.d do ET), por ser o de mais fácil comprovação, incluindo-se dentro desta alínea diversas hipóteses. Todavia, em certas ocasiões, também se alegou a desobediência às ordens empresariais (art. 54.2.b do ET) naqueles casos em que o trabalhador faz um uso do correio eletrônico ou da *internet* expressamente proibido pelo empresário²¹ e, inclusive, poder-se-ia pensar na alegação da causa prevista na alínea “e” do mesmo preceito, a diminuição contínua e voluntária do rendimento do trabalho normal ou pactuado, naquelas hipóteses em que o trabalhador se dedica a navegar na *internet* ou a enviar e receber correios eletrônicos privados em horário de trabalho.

Contudo, como já se insistiu ao longo deste trabalho, existe um uso privado moderado desses meios de comunicação e informação socialmente aceito. Por isso, e por meio da aplicação por nossa jurisprudência social da teoria gradualista quanto à dispensa, que exige, ao avaliar a legitimidade da máxima sanção trabalhista, que haja uma proporcionalidade entre as circunstâncias relativas ao fato e ao autor e a sanção a se impor. Não bastará normalmente a mera utilização privada desses meios informáticos para justificar a dispensa, mas será necessário que a conduta do trabalhador se revista de gravidade suficiente. Nesse sentido, salvo se concorrerem outras circunstâncias que evidenciem a gravidade, deve-se exigir um uso abusivo que exceda o simples uso excepcional. Tudo isso sem prejuízo de se poder impor outra sanção que não dispensa naquelas hipóteses de a conduta do trabalhador não atingir a necessária gravidade. Essa sanção deverá estar suficientemente tipificada.

VI CONCLUSÃO

A utilização de novas tecnologias de comunicação no ambiente trabalhista abre um importante leque de possibilidades com grandes vantagens, tanto para as empresas quanto para os trabalhadores, embora não esteja isenta de dificuldades e problemas que deverão ser solucionados à medida que forem suscitados, atendendo a duas premissas básicas as que já se fez referência: o legítimo controle do empresário sobre os meios de produção da empresa e do conteúdo da prestação de serviço e o respeito aos direitos dos trabalhadores.

Embora a rapidez dos avanços tecnológicos dificulte uma regulamentação legal estável, o ordenamento trabalhista conta com a vantagem da negociação coletiva, que permite regulamentar as condições de uso das ferramentas informáticas e os meios de controle empresarial, adequando-os à técnica informática. São as convenções coletivas que são chamadas a regulamentar, no futuro, os códigos de conduta a se seguirem no uso das ferramentas informáticas.

²¹ ATSJ da Catalunha de 05.07.00 (AS 2000/3452).

Até esses códigos de conduta se generalizarem, há que se contentar com a escassa regulamentação legal existente e com a interpretação que dela se faz nos tribunais sociais, em particular, na jurisprudência do Tribunal Supremo, buscando o sempre difícil equilíbrio entre os interesses e direitos contrapostos que entram em jogo.

Tradutor: Dalton Ricoy Torres

OS PARADOXOS DA PRESCRIÇÃO

Quando o trabalhador se faz cúmplice involuntário da perda de seus direitos

Márcio Túlio Viana*

1 INTRODUÇÃO

Certa vez, em Brasília, bebia um chope com uma velha amiga quando alguém me tocou no ombro. Era um mágico. Pediu licença, mostrou-me um garfo, e em mágicos segundos transformou-o numa colher. Depois, achou um ovo em meu prato, cunhou moedas em minha orelha, tirou lenços do seu nariz, fez sumir a minha caneta e por fim abriu as mãos - onde eu deixei tombar, também magicamente, duas ou três notas de dez.

Quando parei para escrever este artigo, e recomecei a pensar no velho fantasma da prescrição trabalhista, foi esta a primeira cena que me veio à cabeça. O legislador - pensei - é como aquele mágico. Quando quer, faz o direito sumir na cartola, ou o transforma num inofensivo coelho. Mistura e confunde realidade e fantasia, trocando a essência pela aparência.

Com a sua mágica, ele também recebe, de certo modo, um pagamento. Mostra à sociedade, ainda uma vez, que "o direito não socorre os que dormem", e com isso mantém os empresários mais ou menos satisfeitos, os trabalhadores mais ou menos submissos e o sistema ainda mais forte. Pode voltar para casa tranquilo, talvez com uma parada no caminho para trocar experiências com aquele mágico do bar.

Num mundo cada vez mais cheio de clonagens e mistificações - da ovelha Dolly às falsas bolsas Louis Vuitton, dos trabalhadores PJs aos *covers* dos Beatles - a prescrição trabalhista é um bom exemplo de como o Direito imita a vida, para o bem e para o mal. Mas ela também nos lembra como a vida pode ser transformada pelo Direito, e como o Direito pode ser reconstruído por nós.

A propósito, esse mesmo assunto me faz lembrar um velho filme, *A Face Oculta*, o único dirigido e estrelado por Marlon Brando. Não sei se os críticos o apreciam tanto quanto eu, que não entendo de cinema. Mas é um faroeste diferente, à beira-mar, que mistura uma amizade rompida com uma bela história de amor. Ele nos mostra não só como as coisas, às vezes, são o contrário do que se anunciam, mas como podem se tornar o contrário do seu contrário.

Analisemos, portanto, a face oculta da prescrição e algumas possibilidades de enfrentá-la.

2 SOBRE O DUPLO PRINCÍPIO DA PROTEÇÃO

Como nos ensina Tarso Genro¹, o Direito do Trabalho

* Membro do Instituto de Ciências Jurídicas e Sociais e do Instituto Brasileiro de Direito Social Cesarino Júnior. Professor nas Faculdades de Direito da UFMG e PUC-MINAS. Bolsista-pesquisador da CAPES.

¹ *Direito individual do trabalho*, São Paulo: LTr, 1988, p. 15.

[...] *carrega em todas as épocas o aprendizado dos dominadores e, ao mesmo tempo, os germens da resistência dos dominados.*

Essa ambigüidade está presente em cada norma trabalhista. Além de proteger diretamente o empregador - reconhecendo-lhe, numa sociedade supostamente igualitária, até mesmo um poder de comando e disciplina² - a lei o protege indiretamente, legitimando o modo de produção no qual a sua fábrica se insere.

Nesse sentido, não será incorreto inferir que quanto maior a tutela do empregado maior será a tutela do patrão; e que o princípio da proteção age em direções opostas, reduzindo e ao mesmo tempo reforçando a desigualdade real entre as partes.

Dito isso de outra forma, há um princípio bem visível de proteção ao empregado, e outro, menos percebido, de proteção ao empregador. Cada qual se alimenta do seu contrário, e a síntese de um e outro tanto humaniza quanto degrada e eterniza o sistema em que vivemos.

Com a prescrição acontece algo não exatamente idêntico, mas um tanto parecido. Embora não seja assim em teoria, ela aparece, na prática, como uma espécie de contrapartida ou de compensação pelos direitos concedidos ao empregado. Mantém a ilusão de que esses direitos são muitos e ao mesmo tempo garante que não sejam tantos assim.

Em outras palavras, o legislador dá com uma das mãos e subtrai com a outra. Ou, se preferirmos, transforma um direito vivo num direito morto-vivo, numa espécie de zumbi. E assim o truque se completa. O que parecia sólido *se desmancha no ar*.³ E é o próprio público, destinatário da peça, quem sobe ao palco para ajudar o mágico.

Como e por que isso acontece?

Já que falei em clonagens, permita o Leitor que eu próprio me clone, reaproveitando uma imagem simples, e um tanto ou quanto surrada.

Suponhamos que um dia eu entre numa padaria, peça um pão e não pague. O que acontecerá? Certamente, a moça (pois é sempre uma moça) me chamará, exigindo o dinheiro. Se eu ignorar seus apelos, é provável que apronte um escândalo.

Mas se, no dia seguinte, eu conseguir emprego noutra padaria, e o patrão não me pagar a hora extra, o que acontecerá? Se a minha coragem permitir, pedirei educadamente que ele me pague; mas caso ele não me atenda, não atendido estarei.

Essa diferença talvez possa ser explicada pelo fato de que - ao contrário do que acontece nos contratos em geral - é o devedor, e não o credor, quem detém o poder no contrato de trabalho.

² Note-se que nem todos os autores aceitam a existência de um poder disciplinar, no sentido de direito de punir, mas o fato é que o disciplinamento (em sentido amplo) está presente nas próprias normas de proteção.

³ Para aproveitar uma conhecida frase de Marx.

Esse devedor é o patrão - pois, como o trabalho precede o salário, é ele quem sempre (ou quase sempre) tem algo a pagar. E o seu poder vem do fato de que o empregado - não tendo os meios de produção - depende do emprego para sobreviver.

E se o emprego, para o empregado, é a própria vida, é claro que ele não pode correr riscos, exigindo com firmeza que a lei seja cumprida - como faria aquela moça, mesmo não sendo dela o dinheiro. Pela mesma razão, enquanto empregado, ele não procura a Justiça.

Desse modo - e ao contrário do Direito Civil - o Direito do Trabalho *não se cumpre* espontaneamente, pelo menos por inteiro. Exige auditores-fiscais, polícia federal, juízes especializados e até uma forma de sanção não estatal, representada pelo sindicato, ou mais precisamente pela greve.

Num contexto como o de hoje, as violações são ainda maiores; e talvez não seja exagero dizer que o poder diretivo atinge já não apenas a força de trabalho, mas a própria norma trabalhista. O empregador a utiliza como, quando, onde, se e quanto quer. E o empregado se submete à violação de seus direitos, até o dia em que - tendo perdido o emprego - não tem mais o que perder.

Ora, esse fato, por si só, já o torna um demandante vulnerável. Ainda uma vez, a sua situação nada tem a ver com a de um credor civil, que raras vezes depende do resultado da ação para sobreviver - pelo simples e bom motivo de que ele mantém íntegra a sua fonte de renda.

Assim, mesmo no ambiente sagrado da Justiça, a relação de poder continua. Vestido de reclamante, o trabalhador reencontra o seu patrão, disfarçado em reclamado; e, mais uma vez nas mãos dele, silencia as suas queixas e submete o seu direito - aceitando qualquer acordo. Afinal, diante da perspectiva de ficar 12 meses desempregado⁴, qualquer dinheiro é bem-vindo.

Aliás, não é só no plano do acordo e do dinheiro que a disparidade de forças se faz presente. Ela está no advogado mais experiente do patrão, nos símbolos que o empregado não decodifica, na diferença entre as testemunhas de um e de outro e em muitos outros fatores - que acabam criando um verdadeiro rito paralelo, inteiramente desregulado, que permeia o rito oficial e pode acabar influenciando na sentença do juiz.⁵

Em outras palavras, o processo (ou o procedimento) não é apenas um conjunto de atos e prazos: está cheio de vozes, medos, reticências e pressões. As regras igualitárias se misturam com outras que desigualam. A exemplo do que se viu na série *Aliens*, do cinema, há um processo informal que vive dentro do formal, assim como as normas de direito material que protegem o empregador *usam o corpo* das regras que protegem o empregado.

⁴ Em 2005, era esse o tempo médio do desemprego numa cidade como São Paulo, segundo o DIEESE.

⁵ A propósito, escrevi certa vez um artigo muito simples, esperando que alguém o completasse: "O dia a dia do juiz e as discriminações que o acompanham", na obra coletiva *Discriminação*, coordenada em parceria com o colega Luiz Otávio Linhares Renault (São Paulo: LTr, 2000, p. 271-275).

Mas é preciso notar, voltando ao nosso tema, que até a perda do emprego pode não ser suficiente para viabilizar o acesso à Justiça. Como sabemos, são comuns as *listas negras*, e mesmo quando os patrões não se utilizam delas há sempre a possibilidade de um telefonema ou a necessidade de uma carta de recomendação. Assim, por mais justa que seja, toda demanda pode custar um emprego futuro.

Em outras palavras: a falta de uma única norma de proteção⁶ afeta quase todas as outras normas de direito material⁷, sobe as escadarias do Fórum e penetra no interior do Processo. Atinge até o Direito Coletivo do Trabalho, na medida em que o trabalhador passa a temer o sindicato e a fugir da greve.

E apesar disso - ou talvez por isso mesmo - a prescrição trabalhista deve supostamente obedecer à mesma lógica da prescrição civil, completando a mágica do direito que vai e volta, como o *boomerang* dos antigos australianos ou o *iô-iô* de minha infância distante.

3 SOBRE A FALTA DE LÓGICA DA PRESCRIÇÃO TRABALHISTA, DO PONTO DE VISTA JURÍDICO

Costuma-se dizer que a prescrição civil não é pena ao credor relapso, mas fator de estabilidade das relações. De outro modo, qualquer um de nós teria de carregar ao longo da vida todos os seus recibos, dos consórcios às contas de luz.

Ainda assim, o fato é que a inércia do credor também explica - até mesmo aos olhos dele - o prejuízo que irá sofrer. Aliás, a inércia já faz presumir que a relação se estabilizara subjetivamente, no modo de sentir das partes; a prescrição não faz mais do que lhe dar efeitos objetivos e permanentes.

Vista a questão sob outro ângulo, pode-se dizer que o credor que não defende o seu direito não lhe dá a importância que todo direito deve ter; de certo modo, despreza-o; é como se renunciasse a ele, e a prescrição não faz mais do que consolidar o seu gesto.

Assim, mesmo não penalizando a inércia pela inércia, a prescrição a elege como critério para definir o credor como perdedor. E embora o seu fim seja o de estabilizar as relações, o próprio critério adotado serve para legitimá-lo.

Não é por outro motivo que a prescrição não corre contra pessoas tolhidas em seu acesso à Justiça, ou seja, *peçoas cuja inércia se justifica*. Aliás, nas várias situações que impedem ou suspendem o curso do prazo, a lei presume - e às vezes explicita - a existência de um *poder* do devedor sobre o credor.

Ora, as regras civis da prescrição poderiam muito bem servir ao Direito do Trabalho, caso este garantisse aquela relação *originária*, que faz nascer a de crédito e débito. Ou seja: a relação de emprego. Num sistema como o nosso, que coloca

⁶ Lembre-se de que há alguns obstáculos à despedida, como a indenização de 40% do FGTS, as parcelas proporcionais e o aviso prévio, além de alguns institutos mais genéricos, como, por exemplo, a suspensão e a interrupção da prestação de fazer.

⁷ A propósito, já dizia o mestre mineiro Paulo Emílio Ribeiro de Vilhena, escrevendo a propósito do FGTS, que o empregador brasileiro se tornou "o detentor do contrato" (*Direito do trabalho e fundo de garantia*, São Paulo: LTr, 1978, *passim*).

o destino do credor nas mãos do devedor, a lei acaba produzindo efeitos opostos aos que pretensamente buscou.

De fato, ao estabilizar a relação *subseqüente*, de crédito e débito, a prescrição instabiliza ainda mais a relação *precedente*, de emprego - se não reduzindo a sua duração, pelo menos aumentando a conflitualidade, ainda que latente, entre as partes.

O empregado que se vê despojado de seus direitos, sem que nada possa fazer para defendê-los, não aceita de forma neutra a espoliação. Se a sua raiva se cala, nem por isso deixa de crescer; e tanto pode provocar microgestos de desídia ou sabotagem, como pode um dia explodir, já agora irracionalmente.

Por razões análogas a essas, o homicídio já é a terceira causa de mortes no ambiente de trabalho⁸, nos Estados Unidos. E quando o conflito não explode - como é o mais comum entre nós - pode acabar implodindo: a vítima dirige a sua agressividade contra si mesma ou pessoas de sua família.⁹

E como, no campo trabalhista, a inércia do credor significa, na verdade, solércia - pois se ele foge da Justiça é porque está vigilante na defesa de seu emprego - a prescrição se torna menos legítima e menos aceita intimamente. Na verdade, ele apenas *a engole*, tal como faz com as suas raivas.

No fundo, a prescrição disfarça uma negociação privada da norma de ordem pública. O empregado tem o direito "indisponível", mas não o reclama, trocando-o pela permanência - ainda que precária - no emprego. É o negociado já prevalecendo sobre o legislado.

Nesse sentido, paradoxalmente, a prescrição parece sintonizada com uma nova tendência do Direito - que desloca as fontes de produção normativa "do centro para a periferia, da lei para o contrato, do Estado para a sociedade".¹⁰ Mas mesmo aqui as aparências enganam, pois a "negociação", no caso, traduz menos consentimento do que assentimento. O trabalhador apenas se submete; dobra-se à força do vento. Nada ganha; apenas tenta perder menos.

E é nesse ponto que entra em cena um novo paradoxo. O legislador não considera o empregado realmente livre para contratar, mas o liberta para abrir mão de seus direitos. A igualdade formal volta à cena, diminuindo em quantidade e qualidade as normas que prometem uma igualdade mais real.¹¹

Quando se critica - muitas vezes sem razão - a demora excessiva das lides trabalhistas, em geral se esquece dessa *outra espécie* de demora, muito mais grave, representada pelas causas que são propostas tardiamente, ou nem mesmo são propostas - como acontece provavelmente com a maioria.

⁸ A afirmação é de RIFKIN, J. (*O fim dos empregos*, São Paulo: Makron,, 1999, p. 217).

⁹ A observação é de HIRIGOYEN, M. F. (*Le harcèlement moral*, Paris: Syros, 1998, *passim*), que mostra também como a falta de um embate direto pode perturbar a própria percepção da vítima quanto à sua condição.

¹⁰ A lição é de CANOTILHO, J.J. Gomes. *Direito constitucional*, Coimbra: Alamedina, 1996, p. 21.

¹¹ "Mais real", e não "real", na medida em que o Direito do Trabalho busca apenas a igualdade possível num sistema (capitalista) intrinsecamente desigual.

4 SOBRE A LÓGICA DA PRESCRIÇÃO, DO PONTO DE VISTA ECONÔMICO

Embora a prescrição trabalhista - tal como praticada entre nós - não tenha a menor lógica do ponto de vista jurídico, é inegável que se encaixa às maravilhas no novo modo de produzir e até em elementos muito evidentes da cultura pós-moderna.

Basta olhar o interior da nova empresa. Seu principal objetivo é criar ganhos inéditos de produtividade¹², provocando flexibilizações de toda ordem - das máquinas à organização de trabalho, das mercadorias às plantas das fábricas.

Entre essas flexibilizações se inserem, como sabemos, as do Direito do Trabalho. E um dos modos mais sutis e elegantes de realizá-las é exatamente com a prescrição.

De fato, a prescrição é um instituto historicamente consagrado e aceito; passa a idéia de segurança e estabilidade; é descrita, esmiuçada, classificada, mas só raramente criticada; surge como um dado já posto, uma premissa inquestionável.

Aos olhos da sociedade, a prescrição - mesmo trabalhista - é *culpa* do credor. De certo modo, até depõe contra ele: sugere alguém relapso, quase desidiioso. É ele quem a provoca - o que nos remete às mesmas idéias de "empregabilidade", "autonomia" e "responsabilidade", tão enfatizadas nos livros de auto-ajuda e nas reportagens da grande mídia.

Mas a prescrição trabalhista, como já vimos, parece também se encaixar na tendência pós-moderna de fazer teatro, e não apenas a partir da vida - mas *dentro* da própria vida, transformando a realidade em sonho.

Essa tendência, na verdade, não é de hoje; mas hoje se espalha, cada vez mais forte, por todos os lados.

Quando, por exemplo, compramos um carro, não é apenas um carro que compramos: é a sensação de liberdade, a idéia de velocidade, a imagem da juventude, a admiração dos amigos, a satisfação de carências e às vezes a superação simbólica de um projeto de vida que não temos. Nesse sentido, o carro é o veículo que nos leva a lugares e desejos que até nós ignoramos; ele próprio é um teatro, onde encenamos a nossa peça.

De forma análoga, a lei trabalhista alimenta as fantasias boas ou más dos empresários, dos trabalhadores, da sociedade e da mídia. Mas - ao contrário do carro - essas fantasias se desfazem quando a prescrição entra em cena.

Outro ponto em comum entre a prescrição e a pós-modernidade está na compressão do tempo.¹³ Ao impor os seus prazos como se fosse um relógio, a lei entra em perfeita sintonia com a pressa obsessiva que marca todos os instantes de nossas vidas e nos transmite a sensação de estarmos sempre atrasados.

Mas a prescrição também parece sintonizada, pelo menos indiretamente, com dois outros fatores:

¹² CORIAT, B. *L'atelier et le robot*, Paris: Christian Bourgois, 1990, *passim*.

¹³ Referida, dentre outros, por HARVEY, D. (*A condição pós-moderna*, São Paulo: Loyola, 2001, *passim*).

- a) o desprestígio do Estado, tanto em razão de sua real e crescente fragilidade - imposta pela globalização - como pela forte ideologia que minimiza o seu papel, empurrando-o para dentro de si mesmo; e
- b) a perda de valor do trabalho por conta alheia (pelo menos sob a ótica dessa mesma ideologia), o que acaba afetando, *por tabela*, não só o Direito que o regula, como a Justiça que o julga.

Tudo isso faz com que os tribunais trabalhistas, numa resposta instintiva de autodefesa, busquem recuperar a legitimidade perdida com recordes de tempo e estatísticas de produtividade, que aliás também imitam o atual modo de ser da empresa.

Naturalmente, é claro que a Justiça deve ser rápida, sem o que seria injusta. O acesso compreende também a *presteza*.¹⁴ Mas o fato é que - ao lado desse ideal incontestável - há muitas outras razões para essa corrida contra o relógio.

E é assim que o tempo - esse amigo da prescrição - torna-se, mais uma vez, um personagem importante. Daí talvez a tentativa de trazer para o Direito do Trabalho a sua decretação de ofício¹⁵, que não deixa de ser mais uma estratégia para desobstruir as gavetas e acelerar os ritmos.

Mas, se as regras da prescrição parecem hoje ainda mais sintonizadas com a realidade, nem por isso, naturalmente, devemos nos conformar com elas - pelo menos na forma como são aplicadas. Afinal, se o Direito fotografa a vida, o inverso também acontece. Um interage com o outro, e com isso um e outro se transformam.

5 ALGUMAS IDÉIAS PARA SUPERAR OU COMPENSAR OS PARADOXOS

Entre a Lei e o Direito - recomendava Couture¹⁶ - escolhamos o Direito; entre o Direito e a Justiça, fiquemos com a Justiça.

Mas mesmo se preferirmos a pobreza da lei, é possível enriquecê-la com novos sentidos. É que, ao interpretar, inventamos mais do que descobrimos; no mínimo, escolhemos entre vários caminhos.

Como ensina Aroldo Plínio Gonçalves,

*[...] não se pode perder de vista que direito é vida e é na realidade de cada dia que se vai encontrá-lo.*¹⁷

E como completa Antônio Álvares da Silva,

*A lei não é a vontade do aplicador, mas a vontade geral manifestada pelas mãos do aplicador.*¹⁸

¹⁴ Nesse sentido, não só as lições de Cappelletti, como a norma do inciso LXXVIII do art. 5º da CF.

¹⁵ O tema será tratado rapidamente adiante.

¹⁶ Em sua *Oração aos advogados*.

¹⁷ *A prescrição no processo do trabalho*, Belo Horizonte: Del Rey, 1983, p. 24.

¹⁸ *Proteção contra a dispensa na nova constituição*, Belo Horizonte: Del Rey, 1991, p. 180.

Voltemos ao exemplo da prescrição de ofício.¹⁹ Qualquer um de nós, com algumas leituras, pode escrever páginas e páginas defendendo ou recusando a sua aplicação ao Direito do Trabalho. E certamente teremos - numa e noutra direção - excelentes argumentos, perfeitamente jurídicos.²⁰

Assim, não se trata de procurar o elo perdido, a *verdade verdadeira*, mas de encontrar a opção que potencialize a idéia de justiça social. Essa opção pode não ser - e provavelmente não será - a única correta, do ponto de vista jurídico; mas poderá ser a melhor, do ponto de vista político.

Ora, é óbvio que a prescrição de ofício alimenta as desigualdades, embora também sirva para desafogar as pautas e enriquecer as estatísticas. Diante disso, qual opção escolher? Qual a melhor interpretação? A resposta parece óbvia.

Mas vejamos algumas outras possibilidades no terreno da interpretação.

Como observava ao caro Leitor, a prescrição trabalhista teria sentido num contexto de proteção ao emprego. E a Constituição promete, em seu art. 7º, inciso I:

[...]

relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos termos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos.

O problema é que, como sabemos, a regra não foi regulamentada - a não ser transitoriamente, e por isso de modo precário e incompleto.

Ora, se olharmos a própria Constituição *como um sistema*, a prescrição destoa dele - exatamente porque *falta ainda aquela regra de proteção*. E essa conclusão é ainda mais forte num contexto social e econômico que induz ao desemprego.

Assim, até que venha a “lei complementar” prometida, uma solução possível seria a de só aplicarmos a prescrição em situações muito particulares, onde haja alguma segurança no emprego. Seria o caso, por exemplo, do empregado público, ou de estabilidades provisórias; ou ainda das raras hipóteses em que o contrato individual ou coletivo impede a despedida imotivada do empregado.

Essa seria uma forma de compatibilizar as regras da prescrição com pelo menos dois importantes princípios constitucionais. Um deles é o do acesso à Justiça, que na lição de Cappelletti²¹ deve ser real e efetivo. O outro - já lembrado pelos juízes Ricardo Fraga e Felipe Ledur - é o que veda o locupletamento indevido e o enriquecimento sem causa.

Outra possibilidade seria a de se aplicar à hipótese o próprio Código Civil, interpretado de forma extensiva. Se a prescrição não corre “entre ascendentes e descendentes, durante o poder familiar” (inciso II do art. 197 do CC), por que correria entre um empregado e seu patrão, quando a fonte de sobrevivência de um depende da vontade do outro?

¹⁹ § 5º do art. 219 do CPC, com a redação dada pela recente Lei n. 11.280/06: “O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição.”

²⁰ Pelo menos no sentido técnico.

²¹ *Acesso à Justiça*, Porto Alegre: Fabris, 1993, *passim*.

Aliás, essa interpretação nada tem de original. Já a fazia o grande Caio Mário, depois de comentar as hipóteses legais de suspensão:

*Deve-se acrescentar uma outra regra que preside à suspensão da prescrição, dizendo-se que não corre na pendência de um acontecimento que impossibilite alguém de agir, seja como consequência de uma determinação legal, seja por um motivo de força maior, seja por uma convenção, regra que a jurisprudência francesa tem adotado, e que o velho adágio já traduzia: contra non valentem agere non currit praescriptio.*²²

E não foi outra a solução encontrada pela jurisprudência italiana, que - em decisão histórica - considerou inconstitucional a regra que permitia o curso da prescrição durante o contrato de trabalho. E a razão apontada foi exatamente a falta de efetivo acesso à Justiça.

De acordo com a Corte Constitucional daquele país,

*O trabalhador pode ser induzido a não exercitar o próprio direito pelo mesmo motivo pelo qual muitas vezes é levado a renunciá-lo, isto é, pelo temor da despedida.*²³

Exatamente porque o fundamento da decisão foi o *stato di soggezione* do trabalhador, a mesma Corte limitou depois o seu entendimento, esclarecendo que ele só se aplicava aos trabalhadores *sem estabilidade no emprego*.²⁴ É o que se poderia fazer também no Brasil, mesmo porque o Direito Comparado é fonte do nosso Direito (art. 8º da CLT).

Não custa notar que a prescrição - tal como a aplicamos - serve de húmus para a cultura do crime²⁵, pois é muito melhor negócio não pagar, deixando o tempo correr, e depois pagar menos na sentença ou menos ainda no acordo. Como lembra o juiz mineiro José Roberto Freire Pimenta²⁶, enquanto nos Estados Unidos o cidadão cujo direito foi violado reage com a clássica ameaça: “*nós nos veremos na Corte!*”, tão reprisada na cinematografia, entre nós é o violador quem desafia: “*se quiser, vá procurar os seus direitos!*”

Outra possibilidade de interpretação é a de considerarmos inconstitucional a emenda que igualou a contagem do prazo entre rurais e urbanos. Como sabemos, a CF dava ao homem do campo um tratamento diferenciado, que pode muito bem ser considerado um direito fundamental - e, desse modo, cláusula pétreia.

²² *Instituições de direito civil*, v. 1, São Paulo: Forense, 2001, p. 447 (grifos no original).

²³ CARINCI, F.; TAMAJO, R. De Luca; TOSI, P.; TREU, T. *Diritto del Lavoro*, tomo 2, Torino: UTET, 1998, p. 565 (tradução minha).

²⁴ CARINCI, F.; TAMAJO, R. De Luca; TOSI, P.; TREU, T. *Diritto del Lavoro*, tomo 2, Torino: UTET, 1998, p. 566. 1) Note-se que na Itália a estabilidade real se limita às empresas com mais de 15 empregados. Nesses casos, a despedida só é possível por justa causa ou com um “motivo justificado”, o que engloba razões ligadas à empresa, à semelhança do que acontece com o nosso cipista. 2) A Corte Constitucional também passou a limitar a declaração de inconstitucionalidade às ações de natureza patrimonial.

²⁵ Retenção dolosa do salário, figura também ainda não regulamentada.

²⁶ Em aulas e palestras.

Não quero dizer, com isso, que *toda* a matéria prescricional seja cláusula pétrea, mesmo porque, de um modo geral, ela beneficia o empregador - e não se pode falar em direito *fundamental* de não pagar em juízo uma dívida. Mas pode-se muito bem entender que havia algo de pétreo *naquela parte* da regra, exatamente por se tratar de um direito do empregado - com reflexos na efetividade de todos os seus outros direitos.

Avançando um passo ainda, é possível identificar outras saídas, mesmo sem romper tão drasticamente com o pensamento tradicional.

Uma delas é a possibilidade de considerarmos discriminatória a dispensa do empregado que vai à Justiça no curso da relação de emprego. Aplica-se, no caso, a Lei n. 9.029, por interpretação extensiva; ou - se preferirmos - o art. 5º da CF, sem mediações.

A solução já foi adotada em julgados como este:

EMENTA: DESPEDIDA ARBITRÁRIA. ANULAÇÃO DA DESPEDIDA. *Demonstrada pela prova dos autos a despedida discriminatória, praticada por ter a empregada ajuizado ação de dano moral. A particularidade do caso, relativa à motivação da despedida, leva ao acolhimento da pretensão, que tem previsão no art. 4º da Lei n. 9.029/95. Nulidade da despedida reconhecida. Reintegração no emprego deferida, com a condenação da reclamada ao pagamento dos salários do período de afastamento. Mantida a sentença.*

(RR n. 592182 ANO: 1999. DJ - 04.05.2007- TST)

No entanto, para que essa solução realmente funcione, será preciso não só que se torne hegemônica - de preferência através de uma Súmula do TST - mas que seja divulgada amplamente aos advogados, trabalhadores e empregadores do País.

Outra possibilidade é a adoção em massa de ações coletivas, não só através do Ministério Público do Trabalho, mas pelas mãos dos sindicatos, o que exige também um esforço de propaganda, capacitação e mobilização, além de uma campanha para sensibilizar os juízes mais conservadores.

Mas os juízes também podem ensaiar movimentos em outros campos, para compensar um pouco as distorções daquelas regras. Bons exemplos - não só do ponto de vista teórico, mas da experiência vivida - nos dá o colega e amigo Jorge Luiz Souto Maior, que (entre outras medidas pouco usuais) tem antecipado tutelas de ofício e em obrigações que envolvam pagamento de quantia certa²⁷, invertendo a lógica do tempo, que passa a correr contra o devedor.

De certo modo, é o coelho de volta à cartola do mágico, ou, talvez mais precisamente, o mágico tirando a cartola de dentro do coelho...

²⁷ Cf., a propósito do mesmo tema, estudos de José Roberto Freire Pimenta e Estêvão Mallet.

PALIMPSESTO DE HUMANIDADE
Direitos Humanos e Normas Internacionais do Trabalho; Um Estudo Comparado.

Wellington Pereira Carneiro*

INTRODUÇÃO

Palimpsesto é uma palavra que pertence à teoria literária e designa um manuscrito antigo que conserva traços de uma escrita que fora substituída por uma nova versão. Portanto decifrar os palimpsestos é tarefa minuciosa e fascinante porque permite o encontro de uma verdade anterior e outra versão do mesmo fato, exigindo o debate entre realidades reinterpretadas e, por conseguinte, reinventadas. Essa metáfora se demonstra apropriada ao presente estudo comparativo já que o sistema de normas internacionais do trabalho, sem utilizar a expressão “direitos humanos”, de fato se apresenta em sua essência como um sistema que efetivamente os protege, devendo, portanto, ser reconhecido como parte essencial do sistema internacional de proteção da pessoa humana. O desenvolvimento paralelo dos dois sistemas ao longo do século XX, efetuando um encontro natural e gradual, apenas confirma a ligação intrínseca dessas duas versões reinterpretadas da mesma realidade.

Os dois sistemas desenvolvem-se de forma relativamente autônoma, interagindo de forma cada vez mais dinâmica no final do século XX. Alguns problemas jurídicos de alta indagação, que marcaram o sistema internacional de direitos humanos, foram resolvidos de forma pragmática e discreta pelo sistema das normas internacionais do trabalho. Algumas disposições do direito internacional do trabalho foram potencializadas e elevadas à categoria de direitos fundamentais no marco do sistema internacional de proteção aos direitos humanos.

MOMENTOS HISTÓRICOS DIFERENTES

O paralelismo que marca o desenvolvimento dos dois sistemas advém do fato, igualmente refletido na tipologia dos direitos humanos, de que a idéia da proteção das liberdades fundamentais do indivíduo com relação ao poder do Estado, refletida na tipologia conhecida como direitos civis e políticos; e por outro lado dimensão social da dignidade humana que marca a essência dos direitos consagrados pelas normas internacionais do trabalho e a tipologia conhecida como direitos econômicos, sociais e culturais aparecem em movimentos históricos diferentes.

Ainda que os mesmos direitos apareçam nos dois sistemas, as semelhanças com os direitos econômicos, sociais e culturais são marcantes.

* Advogado, brasileiro, Mestre em Direitos Humanos pela Universidade de Oxford - Reino Unido; e em Direito Internacional Público pela Universidade “Drujby Narodov” - Moscou; doutorando em Relações Internacionais pela Unb; Professor de Direitos Humanos no Centro Universitário de Brasília e Oficial de Proteção do Alto Comissariado das Nações Unidas para Refugiados no Brasil. Foi advogado trabalhista no Estado de São Paulo, ex-bolsista do Centro de Treinamento da OIT em Turin - Itália e Coordenador de Programa para América Latina e Caribe, da Internacional dos Trabalhadores da Construção e Madeira.

Entretanto, o debate sobre a indivisibilidade, interdependência e inter-relação entre os diversos tipos de direitos, que foi definitivamente superado em 1993 com a Declaração de Viena que consagra expressamente a indivisibilidade, nunca existiu no sistema das normas internacionais do trabalho e desde a Constituição da OIT em 1919 e a Declaração de Filadélfia de 1944; a liberdade de expressão e associação; direitos tipicamente civis e políticos, e a proteção ao trabalho, ao descanso, à saúde, direitos tipicamente econômicos sociais e culturais sempre andaram juntos, compartilhando o mesmo sistema de proteção e a mesma metodologia de implementação.

A DIMENSÃO CIVIL E POLÍTICA OU INDIVIDUAL

A idéia de direitos humanos formou-se gradativamente ao longo dos séculos como parte intrínseca do desenvolvimento político, social e cultural da humanidade. Ela está relacionada ao surgimento do próprio direito moderno, ao desenvolvimento da democracia como sistema político prevalente no mundo e com o sistema de concerto multilateral dos estados no marco do sistema das Nações Unidas, que encontra no direito internacional sua base de sustentação.

A idéia de proteção à pessoa aparece ainda no Código de Hamurabi, que se deu, no entanto, a partir da benevolência do rei da Babilônia sem sofrer qualquer limitação a seu próprio poder. A Magna Carta de 1215 firmada pelo rei João Sem Terra em favor dos barões ingleses se transforma, outrossim, no primeiro documento que limita o poder absoluto do monarca e dá prerrogativas aos indivíduos.¹ A maior limitação da Magna Carta foi sem dúvida seu elitismo, uma vez que as garantias individuais beneficiaram pequenos grupos de homens livres e proprietários, numa sociedade em que mulheres e servos permaneceram excluídos de qualquer direito e proteção.

O princípio de igualdade de todos os seres humanos vai aparecer num documento pouco conhecido; o *Mayflower Compact*, onde os colonos que fugiam das perseguições religiosas na Europa declararam a igualdade de todos e a liberdade de culto como fundamentos das novas colônias que fundariam na América do Norte.

Posteriormente na Inglaterra a lei de *Habeas Corpus* de 1679 avança no sentido de proteger a liberdade individual e coibir o que hoje conhecemos como detenção arbitrária, tendo sido a primeira garantia do devido processo legal na história. Essa lei abre caminho para o surgimento da primeira declaração de direitos, a *Bill of Rights*, promulgada em 1689, que se constitui como o primeiro conjunto de normas protetoras da pessoa.

Todo o desenvolvimento da idéia de direitos e garantias individuais, fortemente influenciados pelos ideais iluministas, desemboca nas primeiras declarações de direitos fundamentais: a Declaração de Independência dos Estados Unidos de 1776 e a Declaração de Direitos do Homem e do Cidadão na França revolucionária de 1789.

¹ COMPARATO, Fábio Konder. *A afirmação histórica dos direitos humanos*, IV ed., São Paulo: Saraiva, 2006.

O conceito de direitos e garantias individuais, que nas tipologias de direitos humanos desenvolvidas no século XX passou a ser denominado pela expressão direitos civis e políticos, foi sendo reproduzido nas constituições nacionais de tal forma difundidas que no final do século XIX, já tinha se consolidado como *Opinio Juris* do mundo civilizado. No Brasil os direitos e garantias individuais já aparecem na Constituição imperial de 1824, e igualmente aparecem nas constituições dos novos Estados nacionais que se tornaram independentes na América Latina.

Portanto o momento histórico em que esses direitos aparecem é marcado pela luta contra o regime feudal, contra o poder ilimitado das monarquias absolutas, que dá origem ao nascimento dos regimes democráticos modernos, expressos nos movimentos republicanos ou na constituição das monarquias constitucionais. Sua concepção reflete a oposição entre o indivíduo e o poder do Estado, limitando este último para dar à pessoa humana uma dimensão legal, protegida no seio da constituição do próprio Estado moderno.

Essa concepção, que poderia ser descrita como vertical, de proteção do indivíduo em face do poder, prevalece inexoravelmente neste período marcante de profundas transformações políticas e na própria concepção do Estado Nacional. No entanto, os lemas da revolução francesa, Liberdade, Igualdade e Fraternidade, já encerram uma imperturbável dimensão social, expressa principalmente nos ideais de igualdade e fraternidade.

Outrossim, esse fato reflete apenas o profundo caráter popular da revolução que, conhecida como revolução burguesa e dirigida por intelectuais urbanos, foi, de fato, realizada pelas camadas mais populares e empobrecidas da França.

A DIMENSÃO SOCIAL

Dois fenômenos sociais, o aparecimento do movimento sindical e a luta abolicionista no contexto do colonialismo e da revolução industrial, podem ser considerados os marcos da afirmação da idéia que descortina toda a dimensão social da dignidade humana, estando na gênese do surgimento dos direitos econômicos, sociais e culturais.

O movimento abolicionista foi fundamental na formação da consciência social-humanitária da Europa marcada pelo individualismo liberal do iluminismo triunfante.

O argumento central dos abolicionistas ingleses foi o tema humanitário. No entanto, as repercussões econômicas, a marinha mercante inglesa, a questão colonial se mesclaram nesse movimento que durou décadas, e que ainda existe, perdurando por mais de um século. Ele deu origem à ONG promotora de direitos humanos, *Anti-slavery Internacional*, a mais antiga do mundo, fundada há mais de cem anos, ainda no século XIX.

Os primeiros documentos que denunciaram o tráfico negreiro o fizeram descrevendo, além da brutalidade dos mestres, as longas jornadas de trabalho, os períodos ínfimos de descanso, a dieta pobre e as condições de vida infra-humanas.²

² PINFOLD, John. *We are all brethren*, Oxford Today, volume 19, N. 2, Hillary Term, 2007, p. 13. Em 1788 o reverendo Thomas Clarkson publicou o primeiro livro denunciando o tráfico negreiro e a escravidão nas colônias inglesas; *Substance of the Evidence of Sundry persons on the Slave Trade*.

A nutrição adequada, a limitação da jornada, o descanso e as condições de vida, todos se tornaram muitas décadas mais tarde direitos humanos fundamentais de conteúdo econômico-social.

Os antiabolicionistas apelaram aos argumentos nacionalistas (que a França se apropriaria do imensamente lucrativo tráfico negreiro se os ingleses o abandonassem); e aos argumentos economicistas como a rentabilidade do comércio negreiro que traria bem-estar para a Inglaterra. Apelaram inclusive para a defesa da escravidão como parte da ordem natural, com citações bíblicas selecionadas para torná-la parte da ordem divina, como no trabalho do reverendo Raymond Harris; *Scriptural Researches on the Licitness of the Slave Trade*, que foi amplamente ridicularizado como uma mistificação do antigo testamento.

O intenso debate que se prolongou durante décadas forçou os antiabolicionistas a responder ao apelo humanitário dos argumentos dos abolicionistas. Nesse sentido, além de argumentar que as condições de vida nas colônias seriam melhores que as que tinham na África, ainda as comparavam com aquelas dos trabalhadores livres na Inglaterra, concluindo que não seriam muito piores. Obviamente esse argumento ajudou a acender os debates sobre as condições de vida dos trabalhadores ingleses durante a revolução industrial e abrir espaço para a defesa dos seus próprios direitos.

Em março de 1807 o parlamento britânico aboliu o tráfico negreiro e em 1833 aboliu a escravidão em todas suas colônias de ultramar. Esse fato ocorre num momento em que, segundo inúmeros historiadores, ainda era plenamente rentável, marcando a prevalência da vontade humana sobre as forças econômicas em plena revolução industrial.

O MOVIMENTO SINDICAL

O sistema de proteção aos direitos fundamentais nasceu de tal forma marcado pelo individualismo liberal que o direito de livre associação nos primórdios foi relacionado às medievais corporações de ofício e terminantemente proibido³, justamente quando as primeiras uniões e sociedades de operários começavam a se organizar em finais do século XVIII e princípios do século XIX. O grupo de Raditchev na Rússia, e a “Sociedade de Correspondência” fundada pelo Alfaiate de ofício Francis Place por volta de 1791/92, e a sociedade de Hardy na França estão entre as primeiras uniões conhecidas. Interessante notar que as primeiras associações se constituíam justamente inspiradas pelos ideais libertários da revolução francesa.⁴

Na Inglaterra uma lei especial de 1799 proibiu todas as uniões e sociedades de operários e artesãos. Portanto, até o ano de 1824 os operários ingleses estiveram privados do direito de livre associação.

A imensa transformação técnica ocorrida na revolução industrial radicalmente afetou as relações de trabalho. A aplicação de uma série de invenções transformou a indústria da tecelagem e da fição. Os teares são reformulados em 1785 (o tear

³ RIAZANOV, David. *História do movimento operário*, Global Editora, 1984, p. 13.

⁴ *Ibid.*

de Cartwright), 1813 com a máquina de tecer automática e em 1852 (máquina de fiar automática). Em 1785, Watt inventa a máquina a vapor que permite a instalação de fábricas nas cidades e não apenas ao lado de cursos d'água que forneciam a energia necessária.

Por volta do ano de 1815 surge o movimento *luddista*, que identifica nas máquinas a fonte de todos os males.⁵ O movimento se expandiu e a destruição de máquinas ou sabotagem⁶ passou a ser punido com a morte, o que provocou inúmeras execuções.

O movimento dá origem à polêmica sobre as razões da situação social dos operários: se o problema estaria nas máquinas, ou nas condições sociais em que essas eram usadas. Durante a rebelião operária de Lyon em 1831, por exemplo, levanta-se o lema “viver trabalhando ou morrer combatendo”. Portanto as extenuantes jornadas de trabalho, de 16 ou mais horas vigentes durante esse período, são denunciadas como desumanas e injustas.

A idéia de considerar injustas as condições sociais que atingiam grandes populações era algo novo, a idéia de justiça estava ligada aos direitos individuais. A liga dos justos, uma sociedade da época, inovou ao incorporar à luta social a idéia de justiça.

As mesmas idéias se encontram nos escritos dos socialistas utópicos, Saint-Simon, Fourier e Owen, que também haviam fixado sua atenção na “classe mais numerosa e mais deserdada”. O último foi um empresário que inovou ao criar a primeira fábrica onde havia direitos sociais em New Lamark, na Escócia, em plena revolução industrial. No âmbito das correntes que abraçaram o marxismo a partir de 1848, quando foi publicado o Manifesto Comunista, a questão dos direitos sociais atravessou o debate sobre reforma ou revolução durante dois séculos. No entanto, a crítica moral às condições de vida dos operários durante a revolução industrial, inegavelmente, inspirou a concepção dos direitos econômicos, sociais e culturais. A literatura realista, principalmente francesa e inglesa desse período, reflete essa inquietação moral com a pobreza, vê-se refletida em obras mestras como *Germinal* e *Os Miseráveis* de Emile Zola e Victor Hugo, respectivamente, ou nos livros de Charles Dickens.

No entanto vemos que o movimento pelo sufrágio universal, hoje amplamente reconhecido como um requisito da democracia moderna e um direito eminentemente político, foi encampado pelo movimento sindical desde meados do século XIX.

A Alemanha foi o primeiro país a adotar leis trabalhistas impulsionada pelo crescimento parlamentar da social democracia alemã ao final do século XIX. Iguamente foi o primeiro país a estabelecer um sistema de segurança social, criado nesse mesmo período.

A Constituição Mexicana de 1917 se transformou, como produto da revolução que se iniciou em 1910, na primeira constituição nacional que consagrou os direitos de tipo econômico e social. Por se tratar de um movimento eminentemente camponês, os direitos relacionados ao acesso à terra e à reforma agrária

⁵ *Ibid*, p. 16.

⁶ Da palavra francesa, *Sabot* - tamanco. A prática consistia em cravar um tamanco para interromper o movimento das cremalheiras nos teares mecânicos.

⁷ *Ibid*, p. 52.

prevaleceram notavelmente. No entanto, os direitos dos trabalhadores urbanos se fizeram também presentes. No continente europeu, a Declaração dos Direitos do Povo Trabalhador e Explorado, de 1918, e o Decreto sobre as Nacionalidades marcaram o nascimento dos direitos sociais após a revolução russa de 1917. O Decreto sobre as Nacionalidades mereceu o destaque da história já que marca a codificação do direito à livre determinação dos povos.

A Constituição de Weimar de 1919, na Alemanha, tornou-se a primeira constituição europeia a consagrar direitos econômicos e sociais e tomar em conta as relações de produção e de trabalho, a educação, a cultura, a previdência, reorganizando o Estado em função da sociedade e não mais do indivíduo. A Constituição de Weimar vigorou até a ascensão do regime nazista em 1933.

Portanto as preocupações sociais surgidas do contexto da revolução industrial e da escravidão nas colônias marcam a afirmação de uma consciência coletiva que reconhece a dimensão social da dignidade humana. A divisão entre o público e o privado na proteção à pessoa humana começa a desaparecer e o princípio de igualdade, assim como a idéia de justiça social, ganha força e consistência nesse período. Essa horizontalidade do conceito de proteção aos direitos humanos passa a opô-lo não apenas ao poder do Estado, mas também ao resto da sociedade como um todo.

O SURGIMENTO DO DIREITO INTERNACIONAL DO TRABALHO

No começo do século XX o mundo estava pleno de agitação social. Os movimentos inspirados no marxismo e no anarquismo cresciam no mundo todo, com suas previsões pessimistas de fim do capitalismo pela revolução operária. Ao mesmo tempo era uma época de grande otimismo com a chegada do novo século e a prosperidade que era gerada pela industrialização e pela exploração das colônias. As cidades proliferavam, as classes médias se expandiam e se refinavam, o comércio e a indústria moviam a chamada “*belle époque*”. No entanto, as tensões se acumulavam e essa época de grande otimismo desembocou na pior carnificina que a humanidade jamais conhecera; a primeira guerra mundial, a primeira guerra industrial da história com uma capacidade destrutiva até então desconhecida. A revolução triunfou na Rússia em 1917 e entre 1918 e 1923 várias revoluções eclodiram na Alemanha, Hungria, Polônia, entre outros países.

Para responder a essa realidade, a comunidade internacional impulsionou a fundação da Organização Internacional do Trabalho no Tratado de Versailles em 1919. A partir de sua estrutura tripartite, a OIT buscava conciliar os setores sociais em aberta confrontação e, por meio de concessões sociais coordenadas em vários países, estender a pacificação alcançada no plano internacional ao meio social em plena convulsão.

A estrutura tripartite refletia, portanto, o espírito de diálogo social, sob a mediação dos governos que pretendia ser o mecanismo de conciliação dos setores envolvidos. A estrutura reflete o reconhecimento das desigualdades sociais. A resposta foi criar mecanismos de concepção de direitos de forma cooperada. Nesse sentido o aprofundamento da democracia e das liberdades civis foi visto como essencial para o diálogo social e, portanto, o princípio da liberdade de associação e organização sindical encontrou seu mais sólido baluarte.

Nesse sentido, vemos que o contexto histórico que marcou o surgimento do direito internacional do trabalho impediu a divisão artificial e confusa, produto da guerra fria, entre direitos civis e políticos por um lado, e econômicos sociais e culturais por outro. Essa diferenciação ocorrida no sistema internacional de proteção aos direitos humanos fragmentou a declaração universal de 1948 nos dois pactos de 1966, em dois tratados para cada conjunto de direitos fundamentais.

A expressão direitos humanos ainda não existia, tendo sido cunhada apenas na Carta de São Francisco em 1945 onde elenca as funções da recém-criada Organização das Nações Unidas. Entre essas funções aparece a proteção e promoção dos direitos humanos, sem que houvesse, no entanto, qualquer tratado ou declaração que definisse o que eram direitos humanos. Como sabemos essa somente veio à luz no dia 10 de dezembro de 1948.

No entanto, as 6 convenções da OIT⁸, adotadas na primeira Conferência Internacional do Trabalho em 1919, são convenções essencialmente protetoras de direitos humanos:

- Convenção n. 1 sobre horas de trabalho na indústria
- Convenção n. 2 sobre o desemprego
- Convenção n. 3 sobre a proteção da maternidade
- Convenção n. 4 sobre o trabalho noturno
- Convenção n. 5 sobre a idade mínima na indústria
- Convenção n. 6 sobre o trabalho noturno de menores na indústria

A limitação da jornada de trabalho foi uma reivindicação fundamental desde os primórdios dos movimentos operários, na mesma medida em que a indignação pelas jornadas extenuantes e excessivas esteve na gênese de sua formação assim como do movimento abolicionista.

Por outro lado, nas outras convenções citadas, a proteção contra o desemprego e o direito ao trabalho, a limitação do trabalho noturno estão entre as disposições de direitos humanos.

O que hoje chamamos nos estudos de direitos humanos de processo de especificação do sujeito, ou seja, a proteção particularizada a grupos vulneráveis ou em necessidade de proteção especial, já aparece nas primeiras convenções. A limitação do trabalho de menores e sua proibição no período noturno estão presentes nos sistemas de proteção dos direitos humanos da criança, assim como das mulheres no que se refere à proteção da maternidade. Portanto vemos que as normas internacionais do trabalho foram pioneiras na regulamentação dos direitos de grupos com necessidades especiais de proteção.

O sentido profundamente humanitário do direito internacional do trabalho se reafirma com a Declaração de Filadélfia em 1944, quando a OIT se preparava para aderir ao sistema das Nações Unidas.

Esse documento afirma com todas as letras que o trabalho não é uma mercadoria, humanizando-o de forma expressa e contrapondo-se tanto a marxistas como a liberais ortodoxos. A Declaração de Filadélfia deixa entrever que, ao envolver

⁸ SÜSSEKIND, Arnaldo. *Convenções da OIT*, 2. ed., São Paulo: LTr, 1998.

a atividade de seres humanos o valor do trabalho, assim como a proteção da pessoa da trabalhadora ou trabalhador, não pode estar subjugada a ideologias; nem da luta de classes nem do primado absoluto da (suposta)⁹ lei de oferta e demanda.

Ao afirmar que “a liberdade de expressão e de associação é essencial para o progresso constante” e que a “pobreza em qualquer lugar é uma ameaça para a prosperidade no mundo todo”, faz uma importante ligação entre liberdade e luta contra a pobreza, entre democracia e prosperidade. São afirmações visionárias ao ligarem a idéia de que é preciso criar condições favoráveis ao combate contra a pobreza através da livre associação e do diálogo social, que resulta no desenvolvimento de direitos sociais. Hoje sabemos que o crescimento econômico por si só não garante a redução da pobreza. Ao relacionar democracia e prosperidade, igualmente se antecipa no tempo, uma vez que atualmente se estuda o papel, nada secundário, da institucionalidade democrática no crescimento econômico.¹⁰

A Declaração de Filadélfia declara a luta contra a necessidade e o bem-estar geral como princípios de sua institucionalidade e, portanto, entende os direitos sociais e a vida digna como valores universais, que devem ser o objetivo de toda sociedade.¹¹ Portanto, de forma normativa, declara o caráter fundamental do bem-estar social, precursor do direito humano à vida digna; a síntese do conjunto de direitos sociais, consagrada duas décadas depois no Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais.

CLASSIFICAÇÃO DAS NITS E DIREITOS HUMANOS

O conjunto das normas internacionais do trabalho envolve quase duzentos tratados, de grande complexidade e extensão, elaborados e revisados ao longo do quase século de existência da OIT.

Portanto, para facilitar o entendimento e cognição desse imenso arcabouço jurídico, a OIT classifica essas normas, grosso modo, para facilitar o estudo e a aplicação dos diferentes tratados, assim como a localização de normas específicas sobre temas determinados.

A proteção da liberdade sindical, constante dos Convênios n. 87, 98 e 135, e a proteção da negociação coletiva que aparece igualmente no Convênio n. 98 e ainda nos Convênios n. 141 e 154, além de aparecerem na Declaração Universal, estão consagradas tanto no Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos (PIDCP) como no Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais (PIDESC).

Na verdade os direitos à autodeterminação dos povos e à liberdade sindical são os únicos que aparecem repetidos nos dois pactos fundamentais que, juntamente com a Declaração Universal, formam o que chamamos de “Carta

⁹ Essa ressalva aparece entre parênteses porque há divergências a respeito do caráter de “lei natural” do mercado consubstanciado no fator oferta e demanda. Vide Joseph Stiglitz, para o qual a mão invisível do mercado é justamente invisível porque simplesmente não existe.

¹⁰ NORTH, Douglas C. *Institutions, institutional change and economic performance*, Cambridge University Press, 1990.

¹¹ SÜSSEKIND, Arnaldo. *Direito internacional do trabalho*, São Paulo: LTr, 1998.

Internacional dos Direitos Humanos¹², ou seja, a base do sistema internacional de proteção da pessoa humana.

Uma das primeiras preocupações refletidas nas Normas Internacionais do Trabalho foi a abolição e limitação da prática do trabalho forçado. A Convenção n. 29 estabelece limitações claras e, em 1957, a OIT adotou a Convenção n. 105 que preconiza expressamente a abolição do trabalho forçado e o relaciona com os instrumentos de direitos humanos que buscam a erradicação da escravidão e suas formas análogas.

No tema do combate à escravidão e ao trabalho forçado, a inter-relação entre as NITs e o sistema de proteção aos direitos humanos não é somente normativa ou ligada à tipologia de normas, é expressa, já que a Convenção n. 105 se baseia na Convenção de Genebra contra a Escravidão de 1926 e na Convenção Suplementar de 1956 relativas à abolição da escravidão. No ano seguinte, 1957, consagra a proteção contra a escravidão na Convenção de 1956 no sistema de normas do trabalho, levando um princípio de direitos humanos diretamente para o mundo da regulamentação do trabalho.

Nesse sentido a Convenção n. 105 se remete à Convenção sobre a Proteção do Salário de 1949, em que declara que o salário será protegido contra todas as formas de pagamento que privam o trabalhador de toda a possibilidade real de deixar o emprego. Portanto, em sua sustentação, ela se refere expressamente à Convenção relativa à abolição da escravidão e suas formas análogas. Igualmente, na letra "e" do artigo 1, estabelece o compromisso de suprimir o trabalho forçado como medida de discriminação racial, social, nacional ou religiosa; um dispositivo precisamente protetor do princípio da não discriminação.

Um dos temas em que a legislação internacional do trabalho mais se aproxima do direito internacional dos direitos humanos e com ele interage dinamicamente é o da proteção da infância. As Convenções n. 138 de 1973 e n. 182 de 1999 constituem instrumentos amplamente reconhecidos e estudados na qualidade de tratados de direitos humanos. A Convenção n. 138 mostra todo o pragmatismo, criatividade e o caráter consensual do sistema das NITs para atualizar os padrões de proteção superados pelo desenvolvimento social e político da comunidade internacional. A Convenção n. 138 substituiu dez convenções anteriores sobre idade mínima que haviam sido adotadas em 1919 (indústria), 1920 (trabalho marítimo), 1921 (agricultura) e (estivadores e foguistas), 1932 (emprego não industrial), 1936 (revista - trabalho marítimo), 1937 (revista - indústria) e (revista - emprego não industrial), 1959 (pescadores) e 1965 sobre o trabalho subterrâneo.

Nesse momento, como propriamente declara seu preâmbulo, reputou-se ser o momento de ambicionar a total abolição do trabalho infantil e todos os convênios setoriais foram substituídos (gradualmente através da ratificação progressiva) por um só instrumento que estabeleceu uma única idade mínima para todos os setores. A ratificação do Convênio n. 138 implica automaticamente a denúncia de todos os outros convênios anteriores. Dessa forma realiza-se a implementação progressiva de maneira harmônica e sempre vinculante através de tratados internacionais com obrigações claras e realistas.

¹² TRINDADE, Antonio Augusto Cançado. *Tratado de direito internacional dos direitos humanos*, Volume I, Sergio Antonio Fabris Editor, 1ª edição.

Na Convenção sobre os Direitos da Criança de 1989, a idade mínima aparece no artigo 32, sob o título geral de proteção contra a exploração econômica, abarcando, assim, a limitação da jornada de trabalho e a proibição do trabalho insalubre ou aquele que ofenda o desenvolvimento educacional, físico, mental, espiritual, moral ou social da criança. Uma diferenciação importante é a obrigação de estabelecimento de sanções para qualquer violação da proteção à criança.

Já no Convênio n. 182 sobre as piores formas de trabalho infantil, a conexão se faz ainda mais evidente. Esse Convênio não só é considerado como um típico convênio de direitos humanos, como os seus dispositivos são reinterpretados nos instrumentos de direitos humanos. Aquilo que o Convênio n. 182 denomina piores formas de trabalho infantil encontra-se nos artigos 33 a 36 da Convenção dos Direitos da Criança e no Protocolo Adicional a esta, o qual dispõe sobre a proibição do envolvimento de crianças em conflitos armados, e no Protocolo Opcional sobre o tráfico de crianças, prostituição e pornografia infantis, ambos do ano 2000, ou seja, ano seguinte após a adoção do Convênio n. 182 da OIT.

Portanto, nesse aspecto, nota-se uma sobreposição criativa e fecunda. Algumas das disposições da Convenção sobre os Direitos da Criança precederam e inspiraram o Convênio n. 182 sobre as Piores Formas de Trabalho Infantil, o qual por sua vez extrapolou a Convenção, que foi atualizada, em seguida, através dos Protocolos Opcionais sobre envolvimento de crianças em conflitos armados e tráfico, prostituição e pornografia.

As normas sobre igualdade, oportunidades e tratamento; mormente consubstanciadas nos Convênios n. 100, 111 e 156, correspondem às normas sobre não discriminação no sistema de direitos humanos. Essas podem estar esparsas em vários instrumentos, uma vez que o princípio de igualdade e não discriminação tem aplicação ampla e transversal em todos os instrumentos de proteção. Em geral as disposições sobre o exercício de direitos sempre vêm acompanhadas de garantias de não discriminação. Por exemplo, podemos relacionar os direitos de não discriminação de minorias do artigo 27 do Pacto Internacional de Direitos Civis e Políticos, ainda que não se refira especificamente ao trabalho. No entanto a Convenção sobre a Erradicação de todas as formas de Discriminação Racial - ICERD de 1966, considera os desdobramentos do princípio de igualdade e não discriminação em todos os aspectos da vida em sociedade, inclusive o meio social do trabalho.

Particularmente o artigo 5¹³, sem exclusão de outros de que trata esse sistema de proteção contra a discriminação, dotado de complementaridade e inter-relação, em sua letra “e” dispõe sobre os direitos econômicos, sociais e culturais cujo gozo deve ser protegido contra todo tipo de discriminação em virtude de raça, cor, origem nacional ou étnica. Em suas recomendações o Comitê pela Erradicação da Discriminação Racial (CERD) ampliou a interpretação da Convenção para considerá-los automaticamente incluídos e protegidos por suas disposições, ainda que não expressamente mencionados, os povos indígenas e as pessoas pertencentes às castas, naqueles países em que esse fenômeno existe, por considerá-las fenômenos de discriminação devidos à descendência.¹⁴

¹³ GHANDI, P.R. *Blackstone's international human rights documents*, 3rd edition, Oxford: Oxford University Press, 2002.

¹⁴ THORBERRY, Patrick. *The protection against racial discrimination, a cerd perspective*, human rights law journal, Oxford University Press, 2001.

A Convenção se refere ao trabalho, remuneração, desemprego e condições de trabalho, mas também a uma ampla gama de direitos sociais, incluindo livre associação sindical, moradia, saúde pública, segurança social, educação e formação profissional. A ICERD, de forma totalmente inovadora, recomenda métodos e políticas públicas que agora vêm sendo implementadas no Brasil e em outros países para a promoção da igualdade social de grupos desfavorecidos historicamente, como afro-descendentes ou indígenas, com acesso facilitado ao emprego e à educação, como as políticas de cotas ou ações afirmativas, que já tinham sido propostas nessa Convenção há mais de quarenta anos.

No entanto, ao tratar da discriminação racial, étnica e ao se referir em geral às características estáveis de grupo e/ou hereditárias, a Convenção não pôde ser aplicada a outras formas modernas de intolerância que se refletem no mundo do trabalho, como a discriminação por opiniões políticas, devido à obesidade ou capacidade física, soro-positividade ou outra forma de intolerância. A discriminação homofóbica, particularmente comum, permanece como uma lacuna no âmbito da proteção à igualdade e afirmação da não discriminação e sobre a qual não há consenso para um instrumento internacional, devido à férrea oposição dos Estados confessionais, ou marcados por forte tradição confessional.

Não obstante, a Convenção n. 111, ao tratar do princípio da não discriminação de forma geral, porém especificamente aplicada ao emprego ou profissão, não sofre da mesma limitação, ao conter duas definições no artigo 1, uma tratando de forma ampla de “toda distinção, exclusão ou preferência fundada em raça, cor, sexo, religião, opinião política, ascendência nacional, origem social”, e outra como definição geral e flexível que abrange “qualquer outra distinção, exclusão ou preferência que tenha por efeito destruir ou alterar a igualdade de oportunidades ou tratamento em matéria de emprego ou profissão...”. Dessa feita a Convenção n. 111 é perfeitamente aplicável a outras formas de intolerância modernas como a discriminação homofóbica, ainda que restrita ao mundo do trabalho.

O PACTO INTERNACIONAL DE DIREITOS ECONÔMICOS, SOCIAIS E CULTURAIS - PIDESC

O instrumento que reflete as disposições das Normas Internacionais do Trabalho, por excelência, é sem dúvida o Pacto Internacional de Direitos Econômicos, Sociais e Culturais votado pela assembléia geral da ONU em 1966.

Os aspectos mais operacionais da implementação dos direitos sociais como a inspeção do trabalho, dos Convênios n. 81 e 129 da OIT, a promoção do emprego, dos Convênios n. 88 e 159, ou a segurança no emprego do Convênio n. 158, encontrar-se-ão refletidos no PIDESC.

O tempo de trabalho ou limitação da jornada que consta do primeiro Convênio da OIT, assim como dos Convênios n. 7, 47 e outros, estará consagrado como direito humano fundamental no artigo 7, “d”, assim como o direito ao descanso, à limitação razoável das horas de trabalho, e ao gozo dos feriados públicos.

Igualmente no artigo 7, principalmente, estará consagrada a proteção ao salário contida nos Convênios n. 94, 95, e 131, sendo o Convênio n. 95 precipuamente mais específico ao abranger a proteção contra as formas análogas de escravidão através da privação do salário ou endividamento proposital.

As disposições das NITs que tratam da orientação e formação profissional, principalmente aquelas consubstanciadas nos Convênios n. 142 e 140, estarão, no sistema de direitos humanos, relacionadas ao tema da educação em geral, que abrange o treinamento e formação profissional. No PIDESC o artigo 13 tratará do direito à educação que inclui o direito ao ensino técnico ou vocacional, ou seja, à formação profissionalizante de que trata principalmente o Convênio n. 142 complementado pela possibilidade de licença para estudos estabelecida pelo Convênio n. 140.

O artigo 9 do PIDESC estabelece que os Estados partes reconhecerão o direito de todos à proteção social, incluído um seguro social. Esse tema singelamente regulamentado no PIDESC será tratado em detalhe nos Convênios n. 102, 118, e 157 da OIT.¹⁵

Outrossim, a segurança e saúde no trabalho serão encontradas em diversos dispositivos do PIDESC e ainda em vários Convênios da OIT como os de n. 155, 161 e 187. O artigo 7 dispõe acerca de condições de trabalho seguras e saudáveis, já o artigo 12 estabelece a melhoria de todos os aspectos da higiene ambiental e industrial.¹⁶ Outro parágrafo do mesmo artigo prevê a prevenção, tratamento e controle de doenças ocupacionais, endêmicas e epidêmicas. Finalmente uma disposição sobre serviços médicos completa o sistema de proteção à saúde do trabalhador no sistema de direitos econômicos, sociais e culturais do Pacto de 1966.

Em âmbito regional o Protocolo adicional à Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica), conhecido como Protocolo de San Salvador, estabelece os mesmos direitos consubstanciados no PIDESC, com a vantagem de contar com um sistema de controle que atua na fiscalização de sua implementação; formados pela Comissão e pela Corte Interamericana de Direitos Humanos. No entanto, estabelece que a exigibilidade perante os tribunais se aplica apenas ao direito de livre associação sindical e à educação básica, sendo os demais de “realização progressiva”, aspecto que voltaremos a nos referir em momento oportuno.

Vale a pena ressaltar que a Convenção n. 117 sobre os objetivos e normas básicas da política social justamente aborda aspectos da realização progressiva de direitos sociais, preconizando o desenvolvimento econômico como base ao progresso social. Portanto, entre as normas básicas da política social, estão o bem-estar e o desenvolvimento da população, assim como a promoção de suas aspirações.

Esse aspecto se torna mais relevante durante os anos noventa com a prevalência de políticas centradas em dados macroeconômicos que foram duramente criticadas pelo seu divórcio da realidade social, já que, enquanto produziam-se belas cifras, a realidade social podia bem estar se deteriorando como ocorreu na Argentina, Guatemala e Indonésia.

¹⁵ *Seguridad Social: temas, retos e perspectivas*. Informe VI, Conferência Internacional del Trabajo, 89ª reunión, OIT 1ª edición, 2001.

¹⁶ CARNEIRO, Wellington P. *Derechos Humanos de los Trabajadores, condiciones de trabajo sanas, seguras y dignas. Manual de formación*, edición ISCOD/FITM, Bogotá, Colômbia, 2003.

MULHERES E TRABALHO

A proteção à maternidade do Convênio revisado n. 183, assim como o Convênio n. 100 sobre igualdade de remuneração entre homens e mulheres fazem um paralelo evidente com a CEDAW, a Convenção para a Erradicação de todas as Formas de Discriminação contra a Mulher de 1979. A CEDAW é uma das convenções mais completas em sua área específica. Referindo-se exclusivamente aos direitos humanos das mulheres, no marco do processo de especificação do sujeito, foi extremamente avançada para sua época a CEDAW, rompendo precocemente com todos os paradigmas sociais e culturais na proteção das mulheres. A CEDAW rompeu com a imunidade da esfera privada, desafiou os padrões culturais discriminatórios e, talvez por isso, tenha sido a Convenção que mais reservas recebeu na história dos direitos humanos. Surpreendentemente tem sido amplamente ratificada.

Especificamente o artigo 11 trata da eliminação da discriminação no emprego e contém disposições de salvaguarda da função reprodutiva, sem ser discriminatória, já que num primeiro momento as legislações trabalhistas responderam ao problema da proteção da função reprodutiva com a exclusão da mulher de determinados empregos ou setores da atividade laboral.

No entanto, o problema das relações de gênero no trabalho é muito mais complexo que a singela e quase canônica proteção da maternidade. Uma das lacunas na proteção da mulher trabalhadora reside na falta de instrumentos como a Lei Maria da Penha no Brasil ou a Convenção de Belém do Pará para Prevenir e Erradicar a Violência contra a Mulher, que, sendo um instrumento regional, tem sua aplicabilidade restrita ao sistema interamericano. A violência contra a mulher afeta de forma avassaladora a inclusão, permanência e ascensão da mulher no mercado de trabalho. Um estudo do BID - Banco Interamericano de Desenvolvimento - provou que a violência aumenta o absenteísmo feminino no trabalho, causa diminuição da produtividade, provoca demissões, aumento da incapacidade temporária e aumento dos acidentes e custos de saúde e segurança social.¹⁷ A violência pode custar até 3% do PIB dos países, em gastos com saúde, dias perdidos e outros prejuízos econômicos, sem contar o desgaste emocional e o custo humano. Em conclusão, a mulher que sofre violência é mais pobre, não obtém o mesmo sucesso profissional e, ao não obter auto-suficiência econômica e segurança laboral, tende a tolerar as situações de violência. Ao contrário, ao ter um emprego estável e remunerado de forma justa, tende a se envolver menos em situações de violência e preservar sua autonomia e integridade.

Por outro lado, a discriminação de gênero no trabalho passa por problemas complexos, como a desigualdade frente ao desemprego, as duplas jornadas, o assédio moral e sexual, os guetos do trabalho feminino, a exclusão do comando e da produção do conhecimento, a violência e o tráfico de pessoas, entre outros

¹⁷ CARNEIRO, Wellington P. *Las Desposeídas del Mundo Global, Los Derechos Humanos de las Mujeres Trabajadoras*. www.iidh.org.cr, Biblioteca virtual do instituto interamericano de direitos humanos, Costa Rica, março, 2003.

aspectos, que somente a singela proteção da igualdade de remuneração do Convênio n. 100 se mostra totalmente insuficiente. No entanto, os instrumentos de direitos humanos como a CEDAW tratam da problemática do trabalho da mulher de forma tangencial, diluídos no âmbito de outros direitos sociais, carecendo da especificidade necessária.

A Declaração e a Plataforma de Ação de Pequim sobre os direitos da mulher de 1993 avançou nessa integralidade do problema de gênero e direitos sociais, ao abordar o tema da pobreza feminina e da violência contra a mulher, sem, no entanto, relacioná-las de forma apropriada às múltiplas discriminações no mundo do trabalho e da geração de renda.¹⁸

MIGRANTES

As Convenções da OIT sobre os trabalhadores migrantes, principalmente as de n. 97 e 143¹⁹, antevêm um dos problemas de transferência de mão-de-obra mais candente da realidade atual. Apenas nos Estados Unidos, calcula-se que vivam 11 milhões de imigrantes em situação irregular. Segundo a OIT²⁰, num informe de 1999, cerca de 90 milhões de pessoas se deslocaram em busca de empregos ou melhores condições de vida durante a década de 90. O século XXI debutou com uma cifra de vinte e cinco a trinta milhões de migrantes em situação irregular.²¹

As migrações são em geral um fenômeno positivo, trazem oportunidades de progresso social e oxigenam os mercados de mão-de-obra. No entanto a irregularidade migratória pode se transformar numa violência, colocando o trabalhador numa situação de vulnerabilidade que o sujeita à exploração e abuso. As legislações restritivas já demonstraram sua inaptidão para administrar as migrações. As Convenções da OIT, sem dúvida, protegem os trabalhadores migrantes, seus direitos fundamentais, como o salário, segurança social e outros direitos básicos. No entanto, sempre supõe e se aplica aos trabalhadores em situação regular.

Igualmente no âmbito do sistema de proteção aos direitos humanos, a Convenção sobre a Proteção dos Trabalhadores Migrantes e suas Famílias de 1990 se aplica somente à proteção dos migrantes regulares. Ou seja, permanece um desafio a discussão sobre a desvinculação dos direitos social-trabalhistas do estatuto migratório. Essa talvez pudesse se apresentar como uma alternativa para coibir as condições infra-humanas e a superexploração, assim como as redes de tráfico de pessoas e o trabalho forçado, ao extrair o atrativo fundamental da exploração do migrante irregular.²²

¹⁸ *Declaración y Plataforma de Acción de Beijing*, Naciones Unidas, New York, 2002.

¹⁹ A Convenção n. 117 sobre política social igualmente contém importantes disposições sobre os trabalhadores migrantes e as oportunidades de transferência de mão-de-obra.

²⁰ *Trabajadores migrantes, Conferencia Internacional del Trabajo*, 87ª reunión, OIT, Ginebra, 1999.

²¹ SANTOS, Boaventura Sousa. *La globalización del derecho*, Bogotá, Colômbia: Ed Facultad de Derecho UNAL, LLSA, 1999, p. 121.

²² CARNEIRO, Wellington P. A violência da ilegalidade; mulheres migrantes e refugiadas, *in Mulheres e violências*, Campanha 16 dias de ativismo pelo fim da violência contra as mulheres, MASSULA, Letícia; LIBARDONI, Alice (organizadoras), Agende, Brasília, 2006.

INDÍGENAS

A proteção dos povos indígenas tem sido, desde a adoção do Convênio n. 169 da OIT em 1989, o grande avanço de singular contribuição das NITs para a proteção dos direitos humanos com a especificação do sujeito. Com o advento da Declaração Universal sobre os Direitos Humanos dos Povos Indígenas em 2007, começou a construção de um consenso internacional em torno de um tratado que proteja os direitos dos povos indígenas que constituem cerca de 20% da população mundial.

A base dessa Declaração é, sem dúvida, a Convenção n. 169 que, no entanto, é bastante profunda e não se limita à proteção do indígena no trabalho *in loco*, senão que aborda todos os aspectos de sua vida social, inclusive sua autonomia, ou livre determinação no marco dos Estados nacionais onde vivem. Anteriormente a OIT já tinha demonstrado um pioneirismo incontestável ao abordar a questão, através do Convênio n. 107 de 1957, muito antes que a questão dos direitos dos povos indígenas ganhasse momento no cenário dos direitos humanos. No entanto, esse teve de ser revisado já que continha um enfoque basicamente assimilacionista que prontamente foi superado. As visões da comunidade internacional sobre os povos indígenas têm mudado consideravelmente e os enfoques paternalistas, que assumem uma suposta inferioridade cultural *a priori*, têm sido abandonados em favor de estratégias de autodeterminação e desenvolvimento local.²³

A revisão, para ser coerente com o que o próprio texto proposto preconizava, recomendou aos governos consultar com os povos indígenas eles mesmos. O direito de ser consultado sobre os empreendimentos e serviços dos Estados a eles direcionados, como saúde, educação e desenvolvimento, é parte integrante do conceito de autodeterminação dos povos indígenas. Portanto essa recomendação foi única na história da OIT, mas que, com o precedente da estrutura tripartite, pareceu uma ampliação coerente e perfeitamente acomodável numa estrutura já anteriormente participativa.

As mudanças começam pelo nome; em vez de populações indígenas ou tribais, povos indígenas. Em vez de paternalismo, autodeterminação, direitos coletivos, não discriminação, participação na tomada de decisões; direitos agrários inalienáveis, direito aos recursos, direito às tradições e preservação da língua e cultura, acesso à educação e proteção da mulher indígena. O direito ao recrutamento justo e às condições de emprego justas aparecem como um complemento natural de toda uma gama de direitos sociais, impecavelmente construídos para a proteção de povos inteiros com complexidades únicas que, no entanto, a Convenção n. 169 soube responder de forma lúcida e precisa.

Esse continua sendo o único tratado significativo de direito internacional que protege de forma específica, em toda a sua complexidade, os direitos humanos dos povos indígenas.

²³ THORNBERRY, Patrick. *Indigenous Peoples and Human Rights*, Manchester University Press, 2002, p. 339.

IMPLEMENTAÇÃO PROGRESSIVA E EXIGIBILIDADE

No marco do sistema internacional de proteção aos direitos humanos, o cisma da guerra fria se fez sentir inexoravelmente na fragmentação pouco real e contraproducente entre direitos civis e políticos por um lado, e econômicos, sociais e culturais por outro, refletidos nos dois pactos separados de 1966. O que surgiu como uma classificação didática e uma tipologia compreensível foi tomado como algo da natureza dos direitos. Na Declaração Universal estão contidos todos os tipos de direitos humanos, sem qualquer distinção, no entanto, ao elaborar a carta internacional de direitos, fragmentou a Declaração, o que deu origem aos dois Pactos.

Essa distinção que nunca houve no direito internacional do trabalho tem provocado inúmeras discussões e, não raro, limitações na aplicação e efetividade dos direitos. Definiu-se que os direitos civis e políticos seriam exigíveis perante os tribunais e os direitos econômicos, sociais e culturais de “implementação progressiva no máximo de seus recursos disponíveis”. Portanto essa conceituação gerou toda uma série de interpretações a respeito do suposto caráter de normas programáticas dos direitos sociais, no sistema de informes periódicos que transformaram os direitos do PIDESC em algo quase etéreo em vez de direitos reais, prontos para serem implementados no dia a dia das populações com sede de dignidade. A implementação progressiva, no entanto, não se trata de uma abstração atemporal, puramente programática, ela é uma obrigação real dos Estados, vinculante e cogente no marco de sua dinâmica progressiva.

Os Convênios n. 102 e 118 principalmente são um exemplo de pragmatismo, criatividade e consenso no que tange à realização progressiva de obrigações internacionais. Sem jamais renunciar ao caráter vinculante de suas normas, os Convênios da OIT souberam se adaptar às diferentes realidades nacionais, assim como aos diferentes estágios de desenvolvimento econômico dos Estados nacionais. Os Convênios em referência estabeleceram um sistema de ratificação parcial ou progressiva, dando a opção aos Estados de “escolher” as prestações de segurança social, que estavam em posição de estabelecer, comprometendo-se a ampliar esses benefícios progressivamente.

Portanto o art. 2 do Convênio n. 118 estabelece:

Todo Estado-membro pode aceitar as obrigações do presente Convênio enquanto concerna a um ou vários dos setores da seguridade social seguintes, [...].

Dessa forma estabelece a opção dos Estados no momento da ratificação:

- a) assistência médica; b) seguro de doença; c) prestações de maternidade; d) prestações de invalidez; e) prestações de velhice; f) prestações de sobrevivência; g) prestações acidentárias e de doenças profissionais; h) seguro de desemprego; e i) prestações familiares.

Portanto, sem abrir mão da congruência normativa e, por conseguinte, da segurança jurídica que deve permear o direito internacional ao recusar o recurso às normas programáticas, ou abstratas, as normas internacionais do trabalho resolveram, através do consenso e de recursos formais criativos, os problemas das grandes desigualdades entres os Estados contratantes nos instrumentos de

direito multilateral aberto. Nesse sentido o argumento que preconiza as chamadas “normas programáticas” nos direitos econômicos, sociais e culturais, devido aos princípios de *Pacta Sunt Servanda* e *Bona Fide*, aparece como intrinsecamente incompatível ou minimamente pouco consistente com o direito internacional dos tratados.

Por outro lado, a questão da exigibilidade se demonstrou muito mais complexa no que tange à implementação dos direitos humanos na realidade do cotidiano das pessoas. O problema da erradicação da violência contra a mulher ou da tortura, por exemplo, demonstra o quão complexo pode ser um problema de direitos humanos e que os direitos civis e políticos, apesar da exigibilidade perante os tribunais, na prática, de certa forma também passam por um período de realização progressiva. As leis são melhoradas para dar melhor cumprimento e oferecer melhores garantias processuais e mecanismos de acesso. Portanto, a exigibilidade tampouco é algo abstrato, necessita de mecanismos e enfoques apropriados. Igualmente a sociedade pode se valer de políticas públicas, promoção e difusão que têm um inegável efeito educativo na incorporação de direitos ao cotidiano natural da sociedade, sem necessariamente recorrer aos tribunais. Igualmente os tribunais podem valer-se de medidas de promoção ou exarar sentenças educativas.

Enfim, esses problemas tiveram resposta criativa por parte da OIT que, sem renunciar ao caráter vinculante, conseguiu boa ratificação de seus tratados. A estratégia dos tratados multilaterais abertos com a possibilidade de vinculação progressiva aos dispositivos estabelecidos, assim como as revisões de tratados superados pela realidade, atualizam e dão efetividade constante na realização progressiva dos direitos. Os tratados não têm necessariamente a vocação de serem eternos; podem e devem mudar, respondendo a novos desafios e novas realidades, sem permitir retrocessos indesejáveis.

No marco dos direitos humanos o problema da exigibilidade vem sendo respondido de forma gradual. Os órgãos de controle vêm contribuindo para isso, ao emitir pareceres e sentenças, exigindo a efetividade dos direitos sociais. No sistema interamericano, o caso Baena Ricardo contra Panamá, que relacionou a garantia da não retroatividade das leis com o direito de representação sindical, é um exemplo vivo da interdependência de todos os direitos humanos, assim como o emblemático caso Villagrán Morales contra Guatemala, conhecido como o caso das crianças de rua. Relatado elegantemente, esse caso interpreta em toda sua dimensão o sentido do conceito de vida digna e do direito à vida. Igualmente no caso Awas Tigni contra Nicarágua, os direitos humanos dos povos indígenas são interpretados à luz da Convenção Interamericana em seus princípios de não discriminação e igualdade. No âmbito europeu, o caso Airey contra Irlanda relaciona o direito a uma vida sem violência com os direitos sociais.

No marco dos tribunais nacionais ganhou repercussão internacional o caso Grootboom na África do Sul sobre o direito à moradia digna²⁴ como um direito relacionado ao direito a uma vida digna.

²⁴ SACHS, Albie. *Juiz da Corte Suprema da África do Sul*, relato na 10ª *Summer session on human rights*, Oxford, 2005.

AVANÇOS E AUSÊNCIAS

Vemos que o sistema das normas internacionais do trabalho, assim como o dos direitos humanos desigualmente possuem avanços e desafios ainda não realizados.

O maior avanço, particularmente considerado, das normas internacionais do trabalho na proteção aos direitos humanos é, sem dúvida, a Convenção n. 169 sobre a proteção dos povos indígenas, devido à sua singularidade em ser o único a tratar desse tema que afeta centenas de milhares de pessoas ao redor do mundo. Igualmente se trata de um grupo com elevado risco de sofrer violações de direitos humanos.

Talvez a maior lacuna do sistema das normas internacionais do trabalho seja a ausência de um convênio sobre o trabalho da mulher em toda sua dimensão. A realidade social mudou radicalmente desde a edição do Convênio n. 100, que data de 1951, quando a participação da mulher no mercado de trabalho ainda era marginal. Durante os últimos quarenta anos principalmente, a participação das mulheres no mercado de trabalho se incrementou exponencialmente em todas as esferas do trabalho humano, superando, no Brasil, por exemplo, os quarenta por cento da força de trabalho em vários setores. No entanto a igualdade numérica está longe de corresponder à igualdade de fato. Novas e sutis formas de discriminação e exclusão emergem das relações renovadas, mas ainda marcadas pelos teimosos resquícios do patriarcado discriminador.

Igualmente faz-se necessário apontar ausência entre os convênios considerados padrões básicos de direitos no trabalho, ou seja, no marco dos convênios fundamentais; um convênio marco e geral sobre a integridade física no trabalho. A segurança e integridade da pessoa afetada pelas doenças e acidentes ocupacionais constituem, evidentemente, um direito humano fundamental, principalmente diante das estereótipos estatísticas sobre a mortalidade em virtude de condições inadequadas de trabalho.

A DECLARAÇÃO DA OIT DE 1998

O momento da Declaração da OIT sobre os princípios e direitos fundamentais no trabalho, na Conferência Internacional do Trabalho de 1998, pode ser considerado o encontro entre os direitos humanos e o direito internacional do trabalho, como produto de um processo de interpenetração irreversível.

Nessa Declaração a OIT interpreta os princípios e direitos contidos na Constituição e na Declaração de Filadélfia para delas extrair as convenções consideradas básicas, para as quais sua obrigatoriedade decorre do fato de pertencer à organização, independente de ratificação, utilizando um critério de interpretação do *Ius Cogens*. Apesar de ser promocional em sua natureza, a Declaração teve um grande impacto justamente pela autoridade que ela mesma se atribui, ao declarar determinadas convenções como pertencentes ao âmbito dos direitos (humanos) fundamentais e sustentadas sobre princípios básicos de humanidade e justiça social, constantes na Constituição e na Declaração de Filadélfia, todas com mais de meio século de existência, podendo realmente ser consideradas como *opinio juris* consolidada dos Estados e constante de sua prática reiterada.

As seguintes convenções foram consideradas padrões básicos do trabalho,

- Convenção n. 29 - Trabalho Forçado (1930)
- Convenção n. 87 - Liberdade de Associação e Direito de se Organizar (1948)
- Convenção n. 98 - Direito de Organizar-se e Negociar Coletivamente (1949)
- Convenção n. 100 - Igualdade de Remuneração (1951)
- Convenção n. 105 - Abolição do Trabalho Forçado (1957)
- Convenção n. 111 - Discriminação no Emprego (1958)
- Convenção n. 138 - Idade Mínima (1973)
- Convenção n. 182 - Piores Formas de Trabalho Infantil (1999)

Dessa forma a OIT estabeleceu um marco geral de proteção dos direitos humanos no trabalho, a partir dos oito convênios básicos, que incluem os princípios presentes nos instrumentos internacionais de direitos humanos; proteção contra o trabalho forçado, liberdade de associação, igualdade e não discriminação, igualdade de gênero, e proteção da infância.

A influência dos padrões básicos do trabalho²⁵ tem sido tal que vêm sendo aplicados como base em iniciativas de direitos humanos e trabalho, como os princípios de responsabilidade social das empresas. Igualmente nas chamadas cláusulas sociais dos contratos de comércio, vêm sendo utilizadas as oito convenções básicas como padrão de conduta social, ou de garantias sociais em acordos multilaterais de comércio.

Nos acordos de integração regional igualmente os padrões básicos de direitos no trabalho vêm sendo utilizados como ponto de partida nas negociações para a integração regional, como meio de evitar o chamado “*dumping social*” e evitar a concorrência desleal pela precarização do trabalho.

TRABALHO DECENTE (DIGNO)²⁶

Este mesmo movimento coincidiu com as reflexões sobre os processos de ajuste estrutural, reconversão industrial e reformas dos anos noventa, no marco da globalização da economia mundial. Portanto, num primeiro momento, a cunhagem do conceito de trabalho decente respondeu ao intuito pragmático de promover a globalização econômica que resultasse em progresso social sustentado, preservando o princípio de realização progressiva e não-retrocesso.

Logo, dos processos de crise das dívidas externas, desaceleração econômica nos países em desenvolvimento, a chamada “*década perdida*” dos anos oitenta fez com que, no período seguinte, de promoção de reformas estruturais pelas instituições financeiras multilaterais, e um rápido processo de globalização

²⁵ Em inglês tem sido utilizada a expressão “*Core Labour Standards*”.

²⁶ Uma provável imprecisão na tradução literal do Inglês “*decent work*” expressa em português o trabalho em condições de dignidade, já a palavra decente em português pode se referir também a padrões de moralidade e bons costumes, distorcendo o sentido relacionado ao trabalho. Portanto nos pareceria trabalho digno mais apropriado, pelo que optamos, smj, em utilizá-lo entre parênteses, junto ao termo oficial da OIT.

das economias nacionais, passasse-se a um período de forte dependência dos capitais de curto prazo, o que provocou crises financeiras e grandes desarranjos na estrutura dos mercados de trabalho. Igualmente muitos países enfrentaram pressões para reformar seus sistemas de segurança social. Durante esse período controverso, o aumento da informalidade laboral afetou todos os mercados de trabalho, sendo que, na América Latina, entre 1990 e 1998, houve um aumento de 51% a 60% na informalidade do mercado laboral. A proliferação de empregos precários se estendeu a vários setores, desde os serviços até a indústria. Igualmente durante os anos noventa se estenderam, de forma alarmante, formas extremas de exploração e abuso, como o tráfico de pessoas²⁷ e a prostituição infantil.

A OIT, com espírito prático e visão histórica, entendeu esse processo que se combinou com uma interação mais profunda com os instrumentos de direitos humanos e, ao mesmo tempo em que estabelecia e promovia os princípios de direitos humanos no trabalho, através das oito convenções básicas, resolveu expressar esse novo enfoque num conceito simples e maleável que sintetizasse esse padrão e respondesse à desestruturação do mercado ocorrida durante os anos noventa.

O conceito de trabalho decente (digno), portanto, sintetiza o conceito de trabalho ou emprego de qualidade, onde o ser humano goza de todas as garantias básicas e possibilita o seu desenvolvimento humano.²⁸ Chegamos no limiar de um novo milênio, a uma síntese dos direitos humanos no mundo do trabalho. O conceito de trabalho decente (digno) justamente corresponde ao conceito de vida digna, cunhado no âmbito do sistema internacional de proteção aos direitos humanos e que representa a síntese de todos eles, que pressupõe o gozo de todos os direitos fundamentais.

Portanto, assim como o trabalho é parte intrínseca da condição social dos seres humanos, o trabalho digno e a vida digna expressam um palimpsesto de humanidade, um manuscrito que permite o encontro de duas verdades, duas versões reinterpretadas e reinventadas. O desenvolvimento dos dois sistemas ao longo do século XX efetivamente se encontra em uma só versão sobreposta e reinterpretada da dimensão social da dignidade humana.

²⁷ LIM, Lin Lean. *The Sex Sector, The economic and social basis of prostitution in Southeast Asia*, ILO, 1998.

²⁸ As Nações Unidas igualmente começaram a utilizar o termo “desenvolvimento humano” para designar os diferentes níveis de acesso e gozo de uma ampla gama de direitos sociais, desde o acesso à água potável e esgoto até a educação, cultura e emprego.

SELEÇÃO DE MAGISTRADOS NO BRASIL E O PAPEL DAS ESCOLAS DE MAGISTRATURA: ALGUMAS REFLEXÕES PARA A MAGISTRATURA DO TRABALHO*

Graça Maria Borges de Freitas**

1 SISTEMAS DE SELEÇÃO DE MAGISTRADOS: UMA INTRODUÇÃO

Os sistemas de seleção e formação de magistrados não são estanques historicamente e possuem peculiaridades locais ligadas à tradição jurídica adotada no país e à formação histórica da organização do Estado e, como adverte Sagüés (1998:7), “[...] *no constituyen instancias neutras o políticamente esterilizadas*”.¹

Os principais tipos de seleção ainda hoje existentes são: eleição popular; livre nomeação pelo Executivo; livre nomeação pelo Judiciário; a nomeação pelo Executivo condicionada à proposta de outros poderes; a nomeação pelo Executivo condicionada à aprovação pelo Legislativo; e o concurso público (BANDEIRA; 2002, p. 3; e TEIXEIRA; 1999, p. 19).

Os modos de formação para acesso à carreira, por sua vez, também se diferem entre os vários países. Podem ser realizados apenas em universidades; pelo Estado, após a conclusão da graduação universitária e antes do ingresso na carreira judicial (caso da Alemanha); por órgão do Poder Judiciário ou Ministério da Justiça, após exame de seleção para ingresso na carreira judicial, em Escolas de Magistratura ou não.

Há vários casos, ainda, na América Latina, de formação em Escolas Judiciais, antes do ingresso na carreira, como tentativa de estabelecer critério objetivo de pré-seleção de magistrados em países em que não existe a instituição do concurso público, hipótese, por exemplo, que ocorre no Uruguai, alguns estados da Argentina e El Salvador.

Na literatura européia², ao tratar-se dos modos de seleção e formação de magistrados, costuma-se apontar a existência de dois grandes modelos: o “burocrático” e o “profissional”, que seriam os modelos adotados, respectivamente,

* Parte das reflexões constantes deste artigo foram objeto da dissertação de mestrado da autora: “A FORMAÇÃO DO JUIZ: Papel, limites e desafios das Escolas de Magistratura na sociedade brasileira contemporânea”, defendida em dezembro/2006 perante a UFMG sob a orientação da Prof^{ra} Miracy de Sousa Gustin. Para a dissertação foi realizada pesquisa de campo em que foram ouvidos Advogados, Magistrados e Procuradores do Trabalho de Minas Gerais e Rio Grande do Sul.

** Juíza do Trabalho do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, graduada em Direito e Pedagogia pela UFBA e Mestre em Direito Constitucional pela UFMG. É Coordenadora Acadêmica da Escola Judicial do TRT da 3ª Região, Presidente do Conselho Nacional de Escolas da Magistratura do Trabalho (CONEMATRA) e membro da comissão de ensino jurídico da Escola Nacional da Magistratura (ENM), vinculada à AMB.

¹ “[...] não constituem instâncias neutras ou politicamente estéreis.” (Tradução nossa).

² Nesse sentido, ver, entre outros, Guarnieri (2001), Pederzoli (2001a; 2001b), Oberto (2003) e Jiménez Asencio (2001) citados na bibliografia.

nos países da tradição romanista (ou do *civil law*) e naqueles de tradição do *common law*, com uma especificidade existente na Alemanha, cujo modelo não encontra outro similar nos sistemas comparados (STÖTZEL, 2004).

As principais características dos modelos apontados é que, pelo modelo dito “burocrático”, o Juiz é inserido num corpo “funcionarial”, com perfil generalista, na maioria das vezes, ainda jovem, passando a fazer parte de uma carreira judicial a ser exercida por muitos anos e na qual ocupará distintos postos até ascender aos níveis superiores da mesma carreira.

Nesse sistema, a seleção, geralmente, é feita por concurso e não se exige do candidato notório saber jurídico ou grande experiência de prática forense. A formação se realiza após o concurso, em uma Escola Judicial ou noutro órgão encarregado dessa função, a exemplo do *Consiglio Superiore della Magistratura*, na Itália, por meio da sua IX Comissão, ao menos até a instalação da Escola Nacional daquele país.

Tal sistema tem a vantagem de eliminar a influência política das nomeações e criar mecanismo para suprir eventuais défices de formação e experiência dos jovens bacharéis, sendo também vantajoso no que concerne ao oferecimento de formação específica para o desempenho da função jurisdicional.

Nas Magistraturas ditas “profissionais”, por sua vez, os Magistrados, em geral, são indicados para assumir um posto específico da carreira, por eleição ou por designação política do Poder Executivo, do Legislativo ou de ambos.

Em geral, devem ser indicados entre juristas possuidores de notório saber, reconhecidos por meio da sua atuação nas lides forenses, caso da Inglaterra, ou, também, pelo destaque como juristas em universidades, hipótese mais comum nos Estados Unidos.

Nesse caso, por se tratar de pessoas supostamente já preparadas para o exercício do cargo, não se realiza a formação inicial em Escolas Judiciais, embora possa haver sistemas de formação permanente, como ocorre, por exemplo, nos Estados Unidos.

No recrutamento, dito “profissional”, as críticas são dirigidas, principalmente, às influências políticas ou ao risco do “partidarismo” nas indicações, sendo forte também a influência das associações profissionais de advogados ou dos próprios integrantes da Magistratura para a indicação dos futuros ocupantes do cargo. Tais críticas, no sistema brasileiro, podem ser úteis para refletir sobre os sistemas de designação dos ocupantes das vagas nos tribunais reservadas a advogados ou membros do Ministério Público ou para o preenchimento dos cargos dos tribunais superiores, especialmente o Supremo Tribunal Federal.

No que tange aos juízes de primeiro grau, a realização da seleção por meio de concurso público aproxima o modelo brasileiro dos sistemas europeus denominados “burocráticos”. Todavia, nosso ordenamento possui institutos específicos que o diferencia da maioria dos ordenamentos europeus continentais e latino-americanos.

Uma das questões que se deve analisar é o papel que caberá às Escolas Judiciais no nosso ordenamento, considerando as peculiaridades de um modelo constitucional, cuja seleção já se encontra bem assentada pelo critério exclusivo do concurso público, sem realização de curso de formação inicial (ou preparatório) com caráter seletivo, não sendo as Escolas Judiciais diretamente incumbidas da tarefa

de seleção, ainda que, em alguns tribunais, sejam responsáveis por fazê-lo.³

Outra peculiaridade do sistema brasileiro em relação aos sistemas “burocráticos” europeus é a existência de um período de prova, posterior ao ingresso na carreira, denominado “estágio probatório”, durante o qual o Juiz é avaliado para fins de ser confirmado (vitaliciado), ou não, no cargo.

Instituto semelhante ocorre, por exemplo, no sistema alemão⁴, mas é impensável nos sistemas que adotam um período intensivo de formação em Escolas Judiciais, como França, Espanha e Portugal, nos quais a avaliação da aptidão do candidato para a carreira é feita durante o período em que este cumpre a formação inicial nas Escolas, ainda sob o *status* de “Auditores de Justiça” ou “Juiz em Práticas”.

Em tais modelos, o ingresso do Juiz no exercício efetivo da função, após o cumprimento do período de formação, é acompanhado de todas as garantias do cargo, entendendo-se ser incompatível com a independência judicial a ocorrência de avaliação durante o exercício da função, com possibilidade de perda do cargo. Admitem-se, apenas, o cabimento de medidas disciplinares ou as hipóteses de responsabilidade civil (caso da Espanha) a que estão sujeitos, indistintamente, todos os integrantes da carreira.

Nesse sentido, vê-se a importância do alerta feito por Zaffaroni (1993, p.19), que, examinando os sistemas jurídicos latino-americanos, chama a atenção para a existência de um:

[...] caos de estruturas judiciais com instituições copiadas dos Estados Unidos e Europa em muitos diferentes momentos históricos e geralmente deformadas por incoerentes e fatais invenções vernáculas, ao ritmo que lhes marcaram os interesses setoriais e corporativos que mais próximos estiveram dos constituintes e legisladores de turno. (Tradução nossa)⁵

É necessário, portanto, fazer uma leitura da inserção das Escolas Judiciais no nosso ordenamento jurídico a partir da análise de conjunto dos princípios do modelo constitucional brasileiro de magistratura, ainda que, muitas vezes, haja perguntas sem respostas ou um amplo espaço de discricionariedade, cujas escolhas possíveis serão, primordialmente, políticas.

³ Isso ocorre, por exemplo, há muito tempo, na Escola Judicial Desembargador Edésio Fernandes, do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, e, em parte, na Escola da AJURIS, reconhecida como Escola Oficial pelo Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul.

⁴ O Magistrado alemão passa por um período experimental de três anos de exercício da função antes de ser confirmado no cargo. Não há concurso para ingresso na carreira, mas, sim, a realização de um período de formação e exames estatais que qualificam os aprovados a serem nomeados Juizes.

⁵ “[...] *caos de estructuras judiciales con instituciones copiadas a los Estados Unidos y a Europa en muy diferentes momentos históricos y generalmente deformadas por incoherentes y fatales invenciones vernáculas, al ritmo que les marcaron los intereses sectoriales y corporativos que más cerca han estado de los constituyentes y legisladores de turno.*”

2 MODELOS CONSTITUCIONAIS DE MAGISTRATURA E A SELEÇÃO DE MAGISTRADOS

O constitucionalista argentino, Nestor Sagüés (1998), fazendo uma análise das formas de seleção e formação de magistrados na perspectiva das suas raízes históricas e evolução política, identifica quatro modelos de organização do Poder Judiciário, cada um deles baseado em uma teoria jurídico-política distinta, que, por sua vez, corresponde a um regime distinto de nomear seus Juízes.

Os quatro modelos seriam:

- 1º) - Função Judicial sem Poder Judiciário;
- 2º) - Poder Judiciário como um poder “invisível e nulo”;
- 3º) - Poder Judiciário como um poder administrativo e apolítico;
- 4º) - Poder Judiciário como um poder político-institucional.

O primeiro modelo, segundo Sagüés (1998), é aquele delineado por John Locke (apud SAGÜÉS, 1998) em seu Tratado del gobierno civil.

Locke admite a existência de quatro poderes: o Legislativo, poder soberano que deve estabelecer as leis que regerão a sociedade; o Executivo, responsável pelo cumprimento das leis; o Federativo ou Confederativo, que atende ao direito de guerra e paz, das ligas, alianças e tratados; e o de Prerrogativa, com competência para abrandar as leis e decidir assuntos ou conjunturas que exijam execução imediata, sem previsão expressa em lei.

Para Locke, à função judicial compete “[...] *dispensar la justicia y decidir sobre los derechos de los gobernados [...]*” e deve ser exercida “[...] *por jueces conocidos y autorizados [...]*”⁶, cabendo ao Poder Legislativo, dotado de soberania, “[...] *establecer jueces desinteresados y eqüitativos que decidan sobre las diferencias, em virtud de las mismas leyes [...]*”⁷, de modo que a função judicial continua vinculada ao poder que detém a soberania do Estado.

Nas organizações estatais fundadas em tal modelo, a nomeação dos juízes é feita pelo mais alto poder do Estado, seja o parlamento ou o Executivo, o que ocorre, por exemplo, na Inglaterra, ainda nos dias de hoje.

O segundo modelo é aquele desenhado por Montesquieu em sua obra *Del espíritu de las leyes* (apud SAGÜÉS, 1998).

Embora Montesquieu reconheça a existência e a necessidade de três classes de poderes na organização do Estado, segundo Sagüés (1998:21), ele edifica “[...] *un Poder Judicial ínfimo, transitorio y netamente popular, desempeñado casi por legos em derecho [...]*” e propõe que esse poder não deve ser dado “[...] *a un*

⁶ Para Locke (apud SAGÜÉS, 1998, p.), à função judicial compete “[...] dispensar a justiça e decidir sobre os direitos dos governados [...]

⁷ Cabe ao poder Legislativo, dotado de soberania, “[...] estabelecer juízes desinteressados e eqüitativos que decidam sobre as diferenças, em virtude das próprias leis [...]

Senado permanente, sino que debe ser ejercido por personas salidas de la masa popular, periódica y alternativamente designados [...]”.⁸

Essa visão de Poder Judiciário, como salienta Sagüés (1998), leva à adoção do sistema de eleição dos Juizes com mandatos temporários e subordinados permanentemente à opinião pública, com a instituição de mecanismos de ratificação periódica da sua atuação.

Tal modelo foi fortemente adotado nos Estados Unidos e também frutificou, como observa Sagüés (1998), nos países socialistas, com o objetivo de se exercer controle social sobre a administração da justiça, a exemplo do que ocorreu na União Soviética, Tchecoslováquia e China.⁹

O terceiro modelo apresentado por Sagüés (1998) é aquele em que o Poder Judiciário é concebido como “administração da justiça”, não constituindo uma terceira espécie de poder, mas um desdobramento da função executiva, cuja distinção daquela seria meramente formal¹⁰ e com poderes limitados na resolução de conflitos envolvendo entes públicos.

Tal modelo exerceu forte influência na organização dos judiciários da Europa continental, a partir da França, sendo o modelo aplicado ainda neste país com alguma mitigação, em face da maior independência da autoridade judiciária nos dias de hoje.

Sagüés (1998) ressalta que tal modelo de Judiciário induz à sua organização de forma hierarquizada, de raiz administrativa, ou de caráter burocrático, como se referem Guarneri (2001), Pederzoli (2001a; 2001b), Oberto (2002) e Jimenez Asencio (2001) em um relativo segundo plano em relação ao Executivo e ao Legislativo.

Em tal forma de organização do Judiciário é que as Escolas Judiciais apareceram como instituição destinada a realizar a seleção e formação de magistrados. Sua avaliação, entretanto, é positiva, por introduzir o mérito do candidato como meio de acesso à carreira, eliminando as interferências políticas ou favoritismos pessoais na nomeação dos candidatos.

Por fim, Sagüés (1998) aponta como quarto modelo de concepção do Judiciário o “político-institucional”, que decorre da possibilidade de este Poder declarar a inconstitucionalidade das leis e de fazer efetivas as garantias dos cidadãos diante de abusos dos poderes do Estado. Portanto, de neutralizar ou controlar, em alguma medida, os atos oriundos do Legislativo, do Executivo e do próprio Judiciário.

⁸ Segundo Sagüés, ele edifica “[...] um Poder Judiciário ínfimo, transitório e nitidamente popular, desempenhado quase por leigos em direito [...]” e propõe que esse poder não deve ser dado “[...] a um Senado permanente, senão que deve ser exercido por pessoas saídas da massa popular, periódica e alternativamente designados [...]” (Tradução nossa). Montesquieu afirma que a seleção dos magistrados deveria ser feita de modo que “[...] poderá temer-se à magistratura, não aos magistrados”.

⁹ O autor cita a adoção desse sistema na Constituição da União Soviética de 1936, da Tchecoslováquia de 1960 e na Lei da China de setembro de 1954.

¹⁰ Nesse sentido, o autor cita Carré de Malberg (1948 *apud* SAGÜÉS, 1998) e Duguit (1921 *apud* SAGÜÉS, 1998).

Esse modelo de Judiciário deriva do constitucionalismo americano e, como ressalta Sagüés (1998), teve esse entendimento consagrado a partir do célebre caso “Marbury X Madison” (1803).¹¹

O modelo eleitoral de seleção de Juízes foi concebido na Constituição americana de 1787 para um Poder Judiciário que se pretendia com características distintas e que passou por importantes evoluções jurisprudenciais, as quais ampliaram o seu papel nos séculos XIX e XX, tornando-o um verdadeiro poder político-institucional (SAGÜÉS, 1998).

Em face dessas transformações, Sagüés (1998) afirma que o sistema mais adequado de seleção de magistrados para um Poder Judiciário com essas características deve levar em conta: a igualdade de oportunidades, a seleção por idoneidade, a formação, a independência e o acesso ao cargo por direito próprio.

Nesse sentido também aponta Zaffaroni (1993) ao afirmar que o concurso público é a forma mais adequada de seleção de magistrados nos sistemas judiciários que possuem função político-institucional.

Com uma perspectiva semelhante, porém enfocando os estágios políticos de evolução da função e levando em conta os seus reflexos na imparcialidade, na independência e na qualificação técnica do Juiz, Zaffaroni (1993) identifica três modelos de organização das magistraturas: 1º) Magistraturas empírico-primitivas; 2º) Magistraturas tecno-burocráticas; e 3º) Magistraturas democráticas de direito.

As magistraturas empírico-primitivas seriam aquelas em que existe arbitrariedade seletiva e nenhuma garantia de exigência de um nível técnico mínimo para ingressar na função. Tais formas de seleção seriam: nomeação política pura pelo Executivo, Legislativo, ou ambos; cooptação ou nomeação pelo órgão supremo do Poder Judiciário; e nomeação mista, em que há nomeação política do órgão supremo e cooptação dos Juizes das jurisdições inferiores pelos tribunais superiores.

Segundo Zaffaroni (1993), além de ser um modelo não-democrático, por não garantir o controle público, a igualdade de oportunidades e a prevalência da qualidade técnica dos selecionados, trazem, ao longo do tempo, problemas como: insegurança jurídica, desestímulo ao progresso jurídico e empobrecimento da cultura jurídica geral, além de ser suscetível de deterioração da imagem pública via “partidarismo”. Tal sistema também coloca em risco a imparcialidade e independência dos Juizes, que ficariam mais sujeitos às pressões internas e externas.

As magistraturas tecno-burocráticas seriam aquelas em que os processos seletivos possuem certos procedimentos que garantem um nível técnico mínimo dos selecionados. Tal garantia pode ser: forte, quando a lei impõe a seleção por meio de concurso público ou a nomeação de egressos de uma Escola Judicial; ou fraca, quando a lei ou a tradição impõem treinamentos predominantemente burocráticos.

¹¹ Caso paradigma que instituiu o Judicial Review e deu origem ao controle difuso de constitucionalidade das leis, adotado no direito brasileiro. A tal respeito, Zaffaroni (1993, p. 24) cita o Chief Justice Marshal no mesmo caso: “Ou bem a Constituição é uma lei de superior importância, invariável pelos meios ordinários, ou bem está ao mesmo nível que os atos legislativos ordinários e é alterável quando à legislatura queira fazê-lo. Se fosse verdadeira a primeira parte da anterior alternativa, um ato legislativo contrário à Constituição não seria uma lei; se a segunda parte fosse verdadeira, então as Constituições escritas seriam absurdas tentativas do povo limitar um poder ilimitável por natureza.”

Zaffaroni (1995) afirma que a seleção por concurso público, com forte prevalência do critério técnico, indica que o país alcançou um grau considerável de consolidação institucional, situação que, na América Latina, somente poderia ser atribuída ao Brasil.¹²

Zaffaroni (1993) alerta, todavia, que, quando o processo de seleção ocorre por mera tradição ou está previsto apenas em lei, sem respaldo na Constituição, corre-se o risco de regredir aos níveis de nomeação empírico-primitivos. Daí a necessidade de o critério do concurso público ser estabelecido pela via constitucional.

Zaffaroni (1993) também alerta para o inconveniente de uma organização da magistratura de forma muito hierarquizada e burocrática, pois pode comprometer a independência interna dos magistrados.

Por fim, Zaffaroni (1993) aponta a existência de um terceiro modelo de magistratura, que seriam as magistraturas democráticas de direito.

Nesse modelo, além de se garantir a seleção por critério técnico-jurídico mediante concurso público, cumprem-se os requisitos da independência interna e externa dos Juízes, por meio da transferência do governo do Judiciário a um órgão distinto do Executivo e do Supremo Tribunal, integrado por uma maioria de Juízes e uma minoria de juristas independentes, designados por representação popular. Tais órgãos seriam os Conselhos de Magistratura existentes em países como Espanha e Itália.

Tal modelo, segundo Zaffaroni (1993), tem a vantagem de quebrar a hierarquização do modelo tecno-burocrático bonapartista, horizontalizar a magistratura e fortalecer sua independência interna e externa.

A reforma constitucional brasileira decorrente da Emenda n. 45, de 31 de dezembro de 2004, criou o Conselho Nacional de Justiça no Brasil, órgão com funções de planejamento das ações do Poder Judiciário e de controle disciplinar dos Juízes.

Os efeitos da instalação de um Conselho de Justiça no Brasil quanto à quebra da hierarquia no Poder Judiciário e ao controle republicano da administração da justiça merecem estudo à parte, pela sua relevância, uma vez que a questão, só pontualmente, toca o objeto deste trabalho.

A análise do papel desse Conselho no Brasil deve ser feita, todavia, sem perder de vista o sistema constitucional vigente, que já garantia a independência do Poder Judiciário em relação aos demais poderes do Estado e a autonomia administrativa dos tribunais, situação distinta dos judiciários europeus quando propugnaram a criação desses órgãos, pelo fato de serem, em regra, subordinados aos Ministérios da Justiça, órgãos vinculados ao Poder Executivo.¹³

¹² Essa afirmação, por ser anterior à Emenda Constitucional n. 45/04, não considera a instalação do Conselho Nacional de Justiça na estrutura do Poder Judiciário.

¹³ Oberto (2003:20) ressalta que nos países de tradição anglo-saxônica, especialmente Inglaterra e Estados Unidos, a criação de um Conselho Superior de Magistratura poderia ser vista como uma ameaça à independência da magistratura, enquanto na Europa Meridional tais Conselhos foram criados, exatamente, para "[...] *protéger le pouvoir judiciaire contre les appétits insatiables du corps politique.*" (proteger o poder judiciário contra os apetites insaciáveis dos corpos políticos).

É importante considerar, também, a herança histórica centralizadora da organização política do nosso país, que nasceu como Estado unitário e no qual a tensão entre poder local e poder central foi permanente.

Num sistema federativo democrático é necessário que esteja em permanente construção o vínculo entre o nacional e o local, num verdadeiro sistema de freios e contrapesos, que coíba abusos, mas não anule as esferas de autonomia de cada ente administrativo.

3 CONCURSO NACIONAL OU REGIONAL PARA A MAGISTRATURA TRABALHISTA NO BRASIL: LIMITES LEGAIS, COMPETÊNCIA PARA SELEÇÃO E CONVENIÊNCIA POLÍTICA DE MODIFICAR O SISTEMA

Com a criação do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), dos Conselhos Administrativos Superiores de cada ramo da Justiça (a exemplo do Conselho Superior da Justiça do Trabalho - CSJT) e das Escolas Nacionais de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados, vinculadas ao TST e ao STJ, o tema da seleção de magistrados passou a ser objeto de atenção desses órgãos, seja pela provocação dos Conselhos para apreciar possíveis irregularidades de concursos regionais, seja pela necessidade de as Escolas Nacionais regulamentarem aspectos relativos à formação de magistrados que tocam o tema da seleção, como ocorreu em recente resolução da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados (ENFAM), vinculada ao STJ.¹⁴

No que tange à Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho (ENAMAT), três dispositivos da resolução que a criou e regulamentou tratam de questões que dizem respeito à seleção de magistrados, conforme a seguir transcritos (grifo nosso):

Art. 1º - Fica instituída, no âmbito do Tribunal Superior do Trabalho, como órgão autônomo, a Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho - ENAMAT, com o fim de promover a seleção, a formação e o aperfeiçoamento dos magistrados do trabalho.

Art. 2º - São objetivos institucionais da ENAMAT:

I - Implantar o concurso público de ingresso na magistratura trabalhista de âmbito nacional;

[...]

Art. 4º O Curso de Formação Inicial de Magistrados terá o módulo nacional ministrado em Brasília, com duração mínima de 4 (quatro) semanas, abrangendo, entre outras, as seguintes disciplinas e respectivo conteúdo mínimo:

[...]

§ 3º A conclusão do curso se fará mediante avaliação de aproveitamento, na qual a aprovação será condição para o vitaliciamento.

¹⁴ A Resolução n. 01 de 17.09.2007 estabeleceu que o curso de formação inicial de magistrados, com duração mínima de quatro meses, deve constituir etapa final do processo de seleção de magistrados estaduais e federais. Disponível em http://bdjur.stj.gov.br/dspace/bitstream/2011/9928/1/Res_1_2007_ENFAM.pdf . Acesso em 20.03.08.

Possivelmente por influência da experiência europeia ou de instituições similares do País¹⁵, tanto a ENFAM quanto a ENAMAT tratam do tema da seleção nas suas resoluções, embora a Constituição brasileira não atribua, expressamente, às Escolas Judiciais tal tarefa, mormente às Escolas Nacionais.

No caso da resolução da ENFAM, a Escola previu apenas a inserção de curso de formação inicial como etapa final do exame de seleção de magistrados, curso este a ser realizado pelas Escolas de Magistratura dos Tribunais de Justiça e Tribunais Regionais Federais responsáveis pelo concurso. A resolução da ENAMAT, por sua vez, estabeleceu como tarefa sua a seleção de Magistrados do Trabalho, estabelecendo a meta de instituir concurso de âmbito nacional.

A competência para selecionar os magistrados da respectiva jurisdição é, todavia, tarefa privativa dos Tribunais aos quais estes estão vinculados, conforme art. 96, inciso I, alínea “c”, da Constituição da República Federativa do Brasil:

Art. 96. Compete privativamente:

I - aos Tribunais:

[...]

c) prover, na forma prevista nesta Constituição, os cargos de Juiz de carreira da respectiva jurisdição;

A vinculação dos Juizes de primeiro grau aos Tribunais Regionais advém da Constituição de 1891, quando os Tribunais da Relação foram transformados em Tribunais de Justiça e passaram ao âmbito administrativo dos estados, ex-províncias, fruto da instituição do sistema federativo no País.

Ademais, considerando que o princípio da autonomia é aplicado aos Tribunais das diversas instâncias e tendo em vista a competência limitada dos Tribunais Superiores em matéria jurisdicional, o lógico é entender-se, como feito até hoje, que os Juizes de primeiro grau devem ser selecionados pelos Tribunais dos estados ou regiões onde exercem a jurisdição, pois é ali que exercem a atribuição de órgãos do Poder Judiciário (inciso IV do art. 92 da Constituição, *in fine*). Tal entendimento, na Justiça do Trabalho, está consagrado, também, no § 3º do art. 654 da CLT.

A pretensão do TST de realizar concurso nacional, via ENAMAT, viola, portanto, a Constituição e a lei específica que rege a matéria.

Eventual entendimento de que o disposto no art. 96, inciso I, alínea “c”, é aplicável ao Tribunal Superior do Trabalho não encontra amparo na interpretação sistemática da norma constitucional e importaria na alteração de todo o desenho atual da Justiça do Trabalho quanto ao grau de autonomia e a composição dos Tribunais Regionais.

Por outro lado, ainda que não houvesse impedimento legal ou constitucional para realização de concurso de âmbito nacional, a nacionalização da carreira de Juiz, num País com a dimensão do Brasil e com grandes diversidades regionais, não é, de modo algum, conveniente, menos ainda se não houver a previsão de

¹⁵ A exemplo do Instituto Rio Branco, da Escola Nacional de Administração Pública e da Escola Superior de Administração Fazendária.

fixação do Magistrado a uma determinada região, com escolha prévia do Tribunal ao qual seria vinculado (carreira regional).

Os problemas de rotatividade que existem em algumas cidades dos diversos estados do País, em razão de maior dificuldade de acesso ou menor infra-estrutura, poderão ser transferidos para estados ou regiões geográficas inteiras, especialmente para a região norte do País, fazendo com que os Tribunais daquela região tenham um grande contingente de Magistrados permanentemente em trânsito, como já ocorre na carreira do Ministério Público do Trabalho, cujos dados foram analisados, comparativamente, em pesquisa para dissertação de mestrado desta autora.

Os concursos regionalizados para a Magistratura do Trabalho contam, hoje, com a participação de candidatos originários de vários estados da federação, todavia, tal circulação é mais restrita, uma vez que a inscrição em concurso fora da sua região de nascimento ou residência é ato voluntário do candidato que, portanto, sabe que deverá arcar com o ônus da sua escolha.

A concentração de Juizes do Trabalho nascidos em estados do sul e sudeste é, estatisticamente, alta na composição nacional da carreira, mas tal concentração é maior ainda quando se trata de Procuradores do Trabalho, cuja carreira e concurso são unificados.

Isso, para além da maior concentração populacional nas regiões citadas, provavelmente, tem origem na desigualdade de desenvolvimento regional do País, que se reflete na quantidade de faculdades de Direito e de cursos de boa qualidade desigualmente distribuídos no território nacional. Não se descarta a possibilidade de existência de outros fatores que venham a facilitar a aprovação de candidatos do sul e sudeste, como, por exemplo, a composição das bancas da seleção nacional, o poder aquisitivo dos candidatos dessas regiões para enfrentar os gastos e a grande concorrência de concursos nacionais.

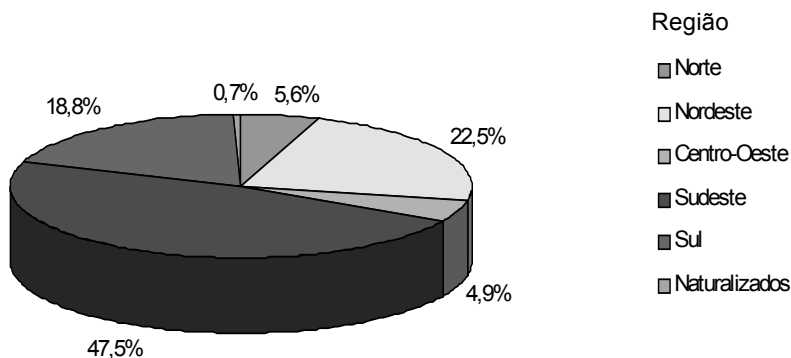
Caso não haja restrição de remoções em carreiras federais nacionais, os profissionais aprovados fora da sua região de origem buscarão, em regra, retornar, o quanto antes, ao seu estado natal, o que já ocorre com os integrantes do Ministério Público do Trabalho.

Segundo informação de uma das Diretoras da Associação Nacional de Procuradores do Trabalho (ANPT), Dr^a Juliana Vignoli¹⁶, os estados da região norte são, geralmente, aqueles em que o Procurador inicia a carreira quando não há vagas em outras regiões e onde ele permanece, em regra, apenas enquanto não consegue remoção, por antiguidade, para a região do seu interesse, sendo muito baixo o número de Procuradores do Trabalho nascidos na própria região norte ou que ali desejam permanecer, comparado ao número de vagas ali existentes, o que causa permanente rotatividade nos quadros da região.

Conforme dados disponíveis no TST, entre os Juizes do Trabalho, 66,3% são nascidos nas regiões sul e sudeste do País, onde também há a maior concentração de cargos da carreira.

¹⁶ Dr^a Juliana Vignoli foi responsável por fornecer à Procuradoria Regional da 3^a Região as informações sobre os dados nacionais da carreira. Além disso, a Procuradora prestou algumas informações adicionais, por telefone, sobre a rotatividade dos membros da carreira na região Norte, que foram incluídas no relatório da pesquisa realizada.

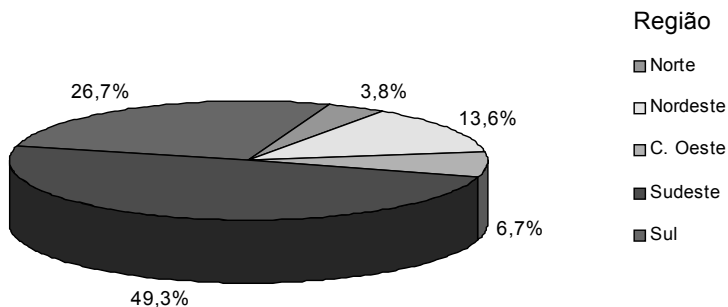
Gráfico 01: Região de naturalidade dos Juizes do Trabalho – Brasil - 2004



Fonte: TST - Ver Tabela 01 (Anexo A)

Comparados os dados com o perfil dos membros do Ministério Público do Trabalho, verifica-se que o número de pessoas desta última instituição nascidas nas duas regiões mencionadas é de 76%. A diferença principal decorre do aumento do percentual de pessoas nascidas na região sul do País, de 18,8% para 26,7%, e da diminuição dos nascidos no nordeste, de 22,5% para 13,6%, conforme se vê no gráfico 02:

Gráfico 02: Região de naturalidade dos Procuradores do Trabalho - Brasil - 2006



Fonte: Quadro 2 (Anexo B) - Dados fornecidos pela Procuradoria do Trabalho da 3ª Região

Considerando, portanto, a tendência de concentração dos aprovados entre os nascidos nos estados do sul e sudeste, mesmo nos concursos regionalizados, a unificação da carreira em nível nacional, a par de ser inconstitucional, é inconveniente, pois deixaria de vincular o candidato aprovado à região onde irá exercer a jurisdição e aos problemas específicos do seu Tribunal, em face do aumento provável de remoções e permutas entre regiões.

Registra-se que a rotatividade de juizes substitutos e de procuradores de algumas regiões foi apontada na pesquisa de campo feita durante a dissertação como fator que diminui a celeridade e a efetividade do trabalho realizado.

Cabe salientar, ainda, que entre os Procuradores não foi considerado prejudicial para a carreira, em si, o fato de exercer o trabalho fora da região de origem. Por outro lado, a rotatividade existente em algumas Procuradorias Regionais foi apontada como causadora de muitas desvantagens para o resultado do trabalho. Por exemplo: “impede os Procuradores de conhecer a realidade local”; “dificulta ao Procurador conhecer bem a sua banca de processos”; “a constante redistribuição dos procedimentos atrasa a solução dos conflitos”; “dificulta a orientação do Procurador como órgão agente”; “sabendo que pode ser removido, o Procurador não inicia projetos que demandam maior tempo”, “impede que o mesmo Procurador acompanhe o processo do início ao fim”; “impede ou interrompe trabalhos em parceria”; “prejudica a continuidade das ações”; e “não há tempo para se adaptar ao local”.

O concurso nacional, por outro lado, não foi apontado como fator negativo para a carreira. Foram-lhe atribuídas algumas vantagens em relação ao concurso regional, sendo que parte delas decorre do fato de ser o Ministério Público do Trabalho (MPT) uma instituição nacionalmente unificada, o que não ocorre com a Justiça do Trabalho.

A natureza de “órgão agente” também faz com que o MPT tenha atribuições funcionais que ultrapassam as fronteiras da jurisdição de um só Tribunal Regional, especialmente quando as instituições que causam lesões a direitos coletivos de trabalhadores estão presentes em mais de um estado da federação, o que demanda a articulação coletiva dos membros da carreira.

Entre as vantagens do concurso nacional para o Ministério Público do Trabalho foram citadas: “possibilita atuação conjunta com membros de diversas regiões”; “integra nacionalmente os membros”; “eleva o nível de exigências”; “dá maior autonomia funcional”; “possibilita contato com realidades diferentes”; “uniformiza o nível de exigência do candidato”; “não há regionalismos”; “há maior impessoalidade na correção das provas, especialmente no exame oral”; “unifica metas institucionais”; e “permite retorno, por antiguidade, à região de origem”.

As desvantagens apontadas para o concurso nacional são as mesmas que geram a rotatividade em algumas regiões do País. Salienta-se, também, o risco de formação de concepções distantes da realidade regional brasileira, dentre outros problemas: “carência de membros da carreira nas regiões longínquas e mais pobres”, “formação de concepções que não se coadunam com a realidade local”, “dificuldade de integração dos membros e de padronização dos procedimentos”.

É curioso notar que o concurso nacional foi apontado como fator de integração dos membros da carreira, mas, como se vê, a posição não é unânime entre os Procuradores, o que pode revelar a existência de peculiaridades regionais não sujeitas a “padronização” ou dificuldade de integração entre as procuradorias de regiões distintas.

Por outro lado, a indicação de que o concurso pode permitir a visão de mundo afastada da realidade local chama a atenção para o cuidado com os critérios de seleção e escolha dos examinadores, bem como para o risco de uma política institucional excessivamente centralizada ser inadequada às demandas locais.

Também foram citadas dificuldades pessoais dos candidatos em relação ao concurso nacional, como “distância da família e amigos”; “muitas mudanças de residência”; e “dificuldade de adaptação a regiões mais carentes”.

Em relação ao concurso em si, apontou-se como fator negativo que: “há muitos candidatos e maior dificuldade de correção das provas” e “menor chance de aprovação, pois se realizam menos concursos”, fator que pode gerar a elitização da carreira.

A realização de concurso nacional para a Magistratura do Trabalho, portanto, do ponto de vista de política pública de valorização das distintas regiões do País e de estímulo à vinculação do Juiz à região onde exerce a jurisdição, será prejudicial à carreira.

A permanência do Juiz na região onde exerce a jurisdição e a adaptação da jurisprudência às peculiaridades locais são valores apontados como positivos pelos operadores ouvidos na pesquisa e que seriam mitigados ou perdidos com a nacionalização do concurso e a perda ou afrouxamento dos laços dos Juizes do Trabalho com os Tribunais Regionais.

O equilíbrio (ainda) existente na Justiça do Trabalho entre o local e o nacional, como há em poucas instituições no País, permite, ao mesmo tempo, a sua inserção regional e integração na comunidade onde atua e o cumprimento de certas metas ou políticas unificadas nacionalmente.

O patrimônio mencionado, raro nas instituições brasileiras, não vale a pena ser perdido e encontra oportunidade de ser reinventado¹⁷ com a criação de um sistema nacional de controle administrativo dos Tribunais e de formação de magistrados que possa articular uma Escola Nacional, responsável por uma formação básica comum, com uma rede de Escolas Regionais e autônomas, que possam atender às necessidades locais.

É preciso salientar, também, que, do mesmo modo que não tem competência para realizar a seleção nacional, não cabe ao TST ou à Escola Nacional decidir sobre a confirmação do Magistrado de primeiro grau no cargo.

O processo de vitaliciamento deve ser conduzido pelo Tribunal Regional ao qual o Magistrado está vinculado, único que poderá acompanhar, de perto, o adequado exercício da função nos dois primeiros anos da carreira.

Por tal motivo, considera-se que não está autorizada pela Constituição a avaliação eliminatória dos aprovados nos cursos de formação nacional, ainda que tal formação possa ser etapa integrante do processo de vitaliciamento.

Por outro lado, embora as Escolas Nacionais não tenham competência para realizar diretamente a seleção de magistrados, é de todo conveniente que participem das discussões acerca desse processo para contribuir com o seu aperfeiçoamento.

Isso pode ser feito, por exemplo, por meio da promoção de estudos comparativos ou da realização de cursos de capacitação que subsidiem os Tribunais ou Escolas Regionais (nos Tribunais em que estas são responsáveis pela seleção

¹⁷ A questão tem relevância, especialmente num país onde a dicotomia local *versus* nacional ainda encontra pouco espaço de reflexão e onde o estado nacional, historicamente centralizador, tende a desconsiderar as peculiaridades locais ou, por outro lado, onde há, em algumas regiões, ainda, a tendência a resistir à submissão a um controle republicano nacional e aos limites da autonomia regional que configuram o pacto federativo.

dos magistrados), a aplicar bons critérios técnico-pedagógicos para a formulação das provas.

Também no que tange à eleição do programa nacional do concurso, a participação da ENAMAT na revisão do conteúdo atual pode ser muito eficaz.

Os saberes exigidos nas várias etapas dos exames de seleção do Juiz definirão, em grande parte, o perfil dos candidatos aprovados e o arcabouço teórico-prático de que serão dotados quando do ingresso na carreira. Tais saberes direcionarão os estudos prévios do candidato e a linha de raciocínio jurídico a ser desenvolvida, o que pode resultar na seleção de Magistrados mais ou menos positivistas, com mais ou menos experiência na aplicação do Direito do Trabalho a casos concretos, a depender dos critérios eleitos.

Os estudos que podem ser desenvolvidos pelas Escolas Nacionais para aprimoramento dos exames de seleção e do programa do concurso não devem desconsiderar as reflexões acumuladas na área da Educação sobre o tema da avaliação de aprendizagem, tampouco os avanços das discussões a respeito do ensino jurídico e dos novos paradigmas do Direito.

Um exemplo de programa que rompeu com critérios puramente dogmáticos para seleção dos conteúdos exigidos no exame de ingresso à carreira da magistratura foi o do Centro de Estudos Judiciários (CEJ) de Portugal. Os temas de Sociologia da Administração da Justiça possuem um peso considerável no exame e incluem obras recentes sobre a Justiça Portuguesa que ampliam a visão dos candidatos sobre o papel do Magistado e do Poder Judiciário na sociedade contemporânea.

A ausência de publicação do novo Estatuto da Magistratura faz com que os limites competenciais dos órgãos centrais criados pela Emenda n. 45/2004 não sejam claramente definidos.

Em razão disso, a regulamentação nacional de aspectos administrativos relativos ao funcionamento dos Tribunais, especialmente pelo CNJ, deve limitar-se a aspectos gerais, sob pena de desconstruir o modelo de autonomia regional previsto na Constituição de 1988.

Uma revisão dos programas dos concursos, além da discussão técnica sobre a elaboração das provas são atribuições, por exemplo, que podem e devem caber às Escolas de Magistratura, com o fim de aprimorar o processo de seleção do Juiz do Trabalho a ser feito nos Tribunais Regionais.

O Conselho Nacional de Justiça e o Conselho Superior da Justiça do Trabalho podem, por sua vez, editar normas que disciplinem aspectos básicos comuns dos certames regionais, especialmente para racionalizar o uso de recursos públicos e evitar a ocorrência de irregularidades.

Caso haja, todavia, mudança na Constituição, na CLT e no Estatuto da Magistratura a respeito do processo de seleção de magistrados, a realização de um concurso nacional não deveria prescindir da opção prévia do candidato pelo Tribunal onde exercerá a jurisdição e da vinculação do Juiz a um Tribunal Regional específico, medida que será salutar para a efetividade da jurisdição.

É fundamental, também, que as Escolas Regionais possam participar do processo de acompanhamento do vitaliciamento dos Magistrados e da formação regional adequada às peculiaridades locais, sem desconsiderar a importância da Escola Nacional ou dos Conselhos Superiores na expedição de resoluções que possam aperfeiçoar tais processos.

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Emenda Constitucional n. 45/2004, com a criação de órgãos nacionais de administração da justiça, impõe a necessidade de construir um modelo nacional de integração entre os órgãos nacionais e regionais que possa atuar com mecanismos de freios e contrapesos que sirvam para aperfeiçoar o sistema, mas não inviabilizem a autonomia dos Tribunais fixada na Constituição de 1988.

No que tange à seleção de Magistrados, a competência para realizar os concursos dos diversos ramos da Justiça é dos Tribunais Regionais (Federais ou do Trabalho) ou dos Tribunais de Justiça, o que não impede que os Conselhos Nacionais e as Escolas Nacionais de Magistratura realizem estudos e fixem regras com vistas ao aperfeiçoamento do sistema.

A Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho (ENAMAT) pode ter papel relevante na revisão do programa nacional do concurso e na capacitação das Escolas Regionais ou das Comissões de Concurso dos Tribunais Regionais para aprimorar os critérios técnicos de realização das provas, tendo em vista os relevantes estudos da área da Educação sobre avaliação da aprendizagem.

A revisão do programa do concurso nacional deve levar em conta as discussões atuais sobre o ensino jurídico e os novos paradigmas do Direito e contemplar tópicos interdisciplinares de matérias que estudem a Administração da Justiça, o mundo do trabalho e as questões jurídicas contemporâneas, que possam contribuir para o ingresso de magistrados na carreira com forte embasamento humanístico, ao lado de elevada capacidade técnica de aplicar o Direito a casos concretos.

A Escola Nacional também pode contribuir para o aperfeiçoamento dos cursos regionais de formação de magistrados e dos processos de acompanhamento do vitaliciamento, função essencial dos Tribunais Regionais e na qual as Escolas respectivas devem participar.

As competências da Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho (ENAMAT), ao lado daquelas dos Conselhos Nacionais com atribuições administrativas (CSJT e CNJ), nos aspectos relativos a seleção e formação de magistrados, devem ser concatenadas de modo a se extrair o melhor proveito de cada espaço institucional, sem prescindir das conquistas democráticas da Constituição de 1988, entre elas a previsão de um maior equilíbrio do pacto federativo e as exigências de um Judiciário mais eficiente, mas, também, mais efetivo.¹⁸

¹⁸ Os conceitos de “eficiência” e “efetividade” são tratados aqui com base em Sander (1978, p.11-14) segundo o qual eficiência é “[...] o critério administrativo que revela a capacidade real de produzir o máximo com o mínimo de recursos, energia e tempo [...]”. Nesse sentido, a administração para a eficiência mede-se por “[...] critério de desempenho instrumental extrínseco, de natureza econômica, medido em termos de capacidade administrativa para alcançar um elevado grau de produtividade [...]”. O conceito de “efetividade”, por sua vez, traz em seu bojo o sentido de realização. Efetivo, conforme Sander (1978:13), significa “[...] real, verdadeiro, que causa efeito concreto [...]”. Seu sentido está relacionado, portanto, às demandas externas. Para o autor (1978:14) “A efetividade é um critério substantivo, enquanto a eficácia e a eficiência são critérios instrumentais [...]”.

5 REFERÊNCIAS

- BANDEIRA, Regina Maria Groba. Seleção dos magistrados no direito pátrio e comparado: viabilidade legislativa de eleição direta dos membros do Supremo Tribunal Federal. Brasília: Câmara dos Deputados, 2002. Disponível em: <www2.camara.gov.br/publicacoes/estnottec/tema6/pdf/200366.pdf >. Acesso em: 07.jan.2006.
- FIX-FIERRO, Héctor; FRIEDMAN, Lawrence M.; PERDOMO, Rogelio Pérez. *Culturas jurídicas latinas de Europa y América en tiempos de globalización*. México-DF: Universidad Nacional Autónoma de México, 2003.
- FIX-FIERRO, Héctor. Este número. In: SAGÜÉS, Nestor Pedro. *Las Escuelas Judiciales*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1998. (*Cuadernos para la Reforma de la Justicia*, 5), p. 8-12.
- GUARNIERI, Carlo. *El acceso a la magistratura: problemas teóricos y análisis comparado*. In: JIMÉNEZ ASENCIO, Rafael (Coord.). *El acceso a la función judicial: estudio comparado*. Madrid: Consejo General del Poder Judicial, 2001. p. 20-39. (*Manuales de Formación Continuada*, 13).
- JIMÉNEZ ASENCIO, Rafael. *El acceso a la judicatura en España: evolución histórica, situación actual y propuestas de cambio*. In: JIMÉNEZ ASENCIO, Rafael (Coord.). *El acceso a la función judicial: estudio comparado*. Madrid: Consejo General del Poder Judicial, 2001. p. 115-269. (*Manuales de Formación Continuada*, 13).
- OBERTO, Giacomo. *Recrutement et formation des magistrats en Europe: etude comparative*. Strasbourg: Conseil de l'Europe, 2003.
- PEDERZOLI, Patricia. *El acceso a las profesiones legales en la República Federal de Alemania*. In: JIMÉNEZ ASENCIO, Rafael (Coord.). *El acceso a la función judicial: estudio comparado*. Madrid: Consejo General del Poder Judicial, 2001a. p. 57-80. (*Manuales de Formación Continuada*, 13).
- _____. *El sistema italiano de selección de jueces. Situación y perspectivas de futuro*. In: JIMÉNEZ ASENCIO, Rafael (Coord.). *El acceso a la función judicial: estudio comparado*. Madrid: Consejo General del Poder Judicial, 2001b. p. 81-114. (*Manuales de Formación Continuada*, 13).
- SAGÜÉS, Nestor Pedro. *Las Escuelas Judiciales*. México: Universidad Nacional Autónoma de México, 1998. (*Cuadernos para la Reforma de la Justicia*, 5).
- SANDER, Benno. Administração da Educação no Brasil: é hora da relevância. *Revista Educação Brasileira*, Brasília, v. 1, n. 1, p 9-27, 1. sem., 1978.
- SANTOS, Boaventura Sousa. Introdução à Sociologia da administração da justiça. In: FARIA, José Eduardo (org.). *Direito e Justiça: a função social do Judiciário*. São Paulo: Ática, 1989.
- _____. *Pela mão de Alice: o social e o político na pós-modernidade*. São Paulo: Cortez, 2000b.
- _____. *Que formação para os magistrados nos dias de hoje? ENCONTRO SOBRE RECRUTAMENTO, SELECÇÃO E FORMAÇÃO DE MAGISTRADOS*, 2000, Lisboa. *Que formação para os magistrados hoje?* Lisboa: Sindicato dos Magistrados do Ministério Público, 2000c.
- SANTOS, Boaventura Sousa (Dir. Científico); GOMES, Conceição (Coord); PEDROSO, João (Coord.). *O Recrutamento e a formação de magistrados: uma proposta de renovação*. Observatório Permanente da Justiça Portuguesa - Centro de Estudos Sociais. Faculdade de Economia - Universidade de Coimbra, Coimbra, 2001, 2 v.

- TEIXEIRA, Sálvio de Figueiredo (Org.). *O juiz: seleção e formação do magistrado no mundo contemporâneo*. Belo Horizonte: Del Rey, 1999.
- ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Dimensión política de un poder judicial democrático*. *Revista Brasileira de Ciências Criminais*. São Paulo: v. 1, n. 4, p. 19-46, out.-dez./1993.
- _____. *Poder judiciário: crises, acertos e desacertos*. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1995.

ANEXOS

ANEXO A

Tabela 01 - Região de naturalidade dos Juizes do Trabalho - Brasil - 2004

Justiça do Trabalho
Quadro de Juizes

Tabela 1.1.6: Juizes discriminados por naturalidade. 2004.

Naturalidade	Quantidade	%
AC	3	0,1
AL	22	0,8
AM	51	1,9
AP	5	0,2
BA	181	6,9
CE	82	3,1
DF	20	0,8
ES	22	0,8
GO	79	3,0
MA	28	1,1
MG	299	11,4
MS	24	0,9
MT	7	0,3
PA	80	3,0
PB	55	2,1
PE	136	5,2
PI	39	1,5
PR	176	6,7
RJ	318	12,1
RN	32	1,2
RO	3	0,1
RR	2	0,1
RS	267	10,2
SC	50	1,9
SE	16	0,6
SP	611	23,2
TO	3	0,1
Naturalizados	18	0,7
Total	2.629	100,0

Nota: % Calculado sobre o total de cargos providos.

Fonte: Tribunal Superior do Trabalho www.tst.gov.br. Acesso em 03.jun.2006.

Nota: Mantido formato original e número da tabela disponível no site do TST.

ANEXO B

Quadro 2 - Procuradores do Trabalho da ativa segundo estado de origem - Brasil - 1973 - 2005

N. DE MEMBROS	ESTADO DE ORIGEM
59	MINAS GERAIS
55	SÃO PAULO
50	PARANÁ
39	BAHIA
35	RIO DE JANEIRO
29	RIO GRANDE DO SUL
21	GOIÁS
15	PARÁ
14	CEARÁ
14	DISTRITO FEDERAL
12	PERNAMBUCO
10	PARAÍBA
8	PIAUI
7	ESPÍRITO SANTO
7	SANTA CATARINA
6	ALAGOAS
6	MARANHÃO
4	MATO GROSSO DO SUL
2	ACRE
1	SERGIPE
1	AMAZONAS
1	MATO GROSSO

Fonte: Dados fornecidos pela Procuradoria do Trabalho da 3ª Região sobre a composição nacional da carreira.

DECISÃO PRECURSORA

DECISÃO PRECURSORA

Decisão*

Processo n. 1082/96 - 2ª JCJ de Congonhas

PODER JUDICIÁRIO

JUNTA DE CONCILIAÇÃO E JULGAMENTO

ATA DE AUDIÊNCIA RELATIVA AO PROCESSO Nr. 1082/96

Aos 18 dias do mês de outubro do ano de 1996, às 17:00 horas, reuniu-se a 2ª Junta de Conciliação e Julgamento de Congonhas, em sua sede, e sob a Presidência da MM. Juíza ADRIANA GOULART DE SENA, presentes os Srs. José Geraldo de Oliveira Motta, Juiz Classista, representante dos empregadores, e Márcio Sebastião Braga, Juiz Classista, representante dos empregados, para julgamento da Ação Trabalhista ajuizada por Vicente Lúcio Rodrigues contra Aço Minas Gerais S/A, relativa a diferenças salariais, no valor de R\$400,00.

Aberta a audiência, foram, por ordem da MM. Juíza Presidente, apregoadas as partes, ausentes.

Após o que, proposta a solução do dissídio, colhidos os votos dos Srs. Juízes Classistas, a Junta proferiu a seguinte

DECISÃO

I - RELATÓRIO

Vicente Lúcio Rodrigues, qualificado à fl. 03, ajuizou Ação Trabalhista (art. 7º, XXIX, CR/88), em face de Aço Minas Gerais S/A - Açominas, dizendo-se admitido em 09.06.86 e dispensado em 29.08.96.

Assevera que foi demitido sem qualquer motivo, desrespeitando a reclamada a Convenção n. 158 da OIT, requerendo, conseqüentemente, a sua reintegração/readmissão ou indenização correspondente, de acordo com o artigo 10 da referida Convenção.

Portanto, elenca as parcelas que entende devidas (fl. 05).

Atribui à causa o valor de R\$400,00.

Colacionou os documentos de fls. 06/32.

Instrumento de procuração à fl. 33.

* O texto foi mantido em sua versão original, excetuada a atualização ortográfica ao padrão hoje em vigor.

Regularmente notificada (fl. 34), apresentou a reclamada defesa escrita, argumentando que o autor renunciou tacitamente à pretensa estabilidade, requerendo a extinção do pedido nos termos do artigo 269, V, do CPC. Requer a aplicação do Enunciado n. 330 do TST.

No mérito, alega que, apesar de não reconhecer a aplicabilidade da Convenção n. 158 da OIT, praticou seus atos de acordo com seus dispositivos.

Assevera não serem devidas as indenizações requeridas, pelos motivos elencados, pleiteando, conseqüentemente, sejam julgados improcedentes os pedidos.

Carreou aos autos os documentos de fls. 48/82, sobre os quais se manifestou o autor às fls. 86/87.

Preposição à fl. 83, procuração à fl. 84.

Foram colhidos depoimentos pessoais das partes, tendo sido ouvida uma testemunha da reclamada (fls. 88/90).

Não havendo mais provas a serem produzidas, ficou encerrada a instrução processual.

Razões finais orais.

IMPOSSÍVEL A CONCILIAÇÃO.

Tudo visto e examinado.

É o relatório.

II - FUNDAMENTOS

CONTRADITA DE TESTEMUNHA - INDEFERIMENTO

A contradita de testemunhas somente deve ser acatada nas estritas hipóteses legais, conforme exposto dispositivo extraído da Consolidação - art. 829 -, que incide soberanamente no contexto.

A circunstância de o depoente ter sido chefe-de-seção e ter dispensado o reclamante não enseja sua contradita, do ponto de vista técnico-jurídico, em face do dispositivo legal mencionado. Do ponto de vista, também, da lógica do razoável, a contradita não pode ser, ainda, acatada, sob pena de não se permitir, de fato, a produção desse tipo de prova pelo empregador.

A contradita apresentada a empregado-depoente, trazido pela empresa, exercente de cargo de confiança não deve, de maneira geral, ser admitida pela Juíza Presidente, sob pena de dificultar, sobremaneira, a prova produzida pela defesa.

A conduta seguida é, portanto, ponderada, razoável e jurídica, inspirando-se, ademais, em critério submetido à noção de estrito equilíbrio assegurado às partes (art. 125, I, CPC).

No caso concreto, não emergiram quaisquer dados, em audiência, específicos à situação configurada, que levassem a Juíza Presidente a acatar, em face da especificidade da situação, a contradita, além da hipótese legal.

Correto (e absolutamente igualitário) o tratamento conferido à questão. Entretanto, de bom alvitre, desde já deixar fixado que o indeferimento da contradita não significa que o Juízo considerará os depoimentos sem cotejá-los devidamente com a prova emergente dos autos, caso seja necessário.

MÉRITO

CARÊNCIA DE AÇÃO I (fl. 39) e II (fl. 40)

Em suas argumentações pertinentes à Convenção n. 158 da OIT em sede processual denominada de *De meritis* em sua defesa, erija a reclamada preliminar denominada de carência de ação pela inaplicabilidade da referida Convenção. Relevada eventual incongruência processual e doutrinária em face da inobservância do desenrolar lógico processual, pode-se, perfeitamente, rejeitar referida preliminar.

E assim se faz, porque, em sede de carência de ação, o Juízo há de averiguar ilegitimidade de partes, impossibilidade jurídica do pedido e falta de interesse de agir. *Permissa venia*, não se vislumbra nenhuma dessas hipóteses no caso dos autos, em especial no tópico ora objeto de análise.

A doutrina abalizada nos adverte que em sede de carência de ação analisa-se ilegitimidade de parte, falta de interesse de agir e impossibilidade jurídica do pedido. Assim, analisar que eventual pedido não tem amparo em legislação, não se trata de matéria preliminar e, sim, matéria de mérito.

Ademais, nos assevera a Prof^a Ada Pellegrini Grinover que os movimentos de acesso à Justiça denotam tendência no processualismo moderno de redução dos casos de impossibilidade jurídica do pedido, restringindo-se apenas às hipóteses em que o ordenamento jurídico VEDE o acesso ao Poder Judiciário (v.g. dívidas de jogo).

De uma leitura acurada da fundamentação da preliminar depreende-se que a tese patronal fulcra-se em eventual inobservância “de atendimento aos requisitos que ela própria exige para sua válida e regular existência”. É certo que o trinado processual justificador da carência não se encontra na hipótese retroassacada.

Muito menos, poder-se-ia argumentar a presença do vício (de mérito, diga-se de passagem) aduzido pela defesa. E, assim se diz porque o artigo 1º da Lei de Introdução ao Código Civil é expresso em ressalvar disposição contrária para a vigência da Lei em todo o País 45 dias após oficialmente publicada. Ora, o § 2º do Decreto n. 1.855 de 10.04.96 é cristalino quando consigna que “o presente Decreto entra em vigor na data de sua publicação.” Ademais, no entendimento do Juízo a Convenção n. 158 da OIT, tem vigência no âmbito interno a partir do Decreto n. 1.855/96, como se explanará adequadamente a seguir, o que elide o “sofisma” utilizado pela defesa.

Portanto, se presente ou não legislação (“respaldo legal”) no ordenamento pátrio a amparar a sua pretensão, se presente ou não possibilidade de aplicação da Convenção, todas são questões atinentes ao mérito e lá, se for o caso, serão analisadas. Rejeitam-se as preliminares erijadas.

ENUNCIADO N. 330 DO TST - APLICAÇÃO

Argumenta a reclamada que o fato de o reclamante ter recebido as verbas rescisórias com a assistência do sindicato da categoria, rescisão esta homologada, há de incidir soberano o Enunciado n. 330 do Colendo TST.

Todavia, nenhuma razão assiste à reclamada, conquanto as parcelas pretendidas não foram pagas, não tendo existido qualquer quitação a respeito, rescisoriamente.

A forma aleatória consignada na defesa já denota, por si só, a ausência de amparo do pleito. Ademais, uma averiguação precisa de prova documental existente nos autos nos demonstra a presença de ressalva no termo rescisório, o que, por si só, espanca o óbice patronal.

A jurisprudência, uníssona e recente, assim nos pontua:

ENUNCIADO 330 - QUITAÇÃO - VALIDADE - REVISÃO DO ENUNCIADO N. 41 - A quitação passada pelo empregado, com assistência da Entidade Sindical da sua categoria, ao empregador, com observância dos requisitos exigidos nos parágrafos do art. 477 da CLT, tem eficácia liberatória em relação às parcelas expressamente consignadas no recibo não podendo ser liberadas quando não ocorre o contrário, ou seja, não houver ressalva ou pedido específico.

TRT/RO/2479/94 - Rel. Juiz Israel Kuperman - DJ/MG 30.04.93 - pág. 104.

ENUNCIADO 330 DO TST - O En. 330 do Col. TST proclama que a quitação dada pelo trabalhador ao receber suas verbas rescisórias, desde que assistido por sua entidade sindical, e sem opor ressalva expressa e específica, libera o empregador de obrigação quanto aos valores e parcelas ali discriminados no recibo rescisório (como, no caso, horas extras prestadas ao longo do pacto laboral com reflexos) não são alcançadas por pretensa quitação, apenas porque naquele ato o reclamante nada ressaltou a respeito.

TRT/RO/2013/95 - Rel. Juiz Pedro Lopes Martins - DJ/MG 17.10.95 - pág. 75.

RENÚNCIA

Argúi a reclamada a presença de renúncia à estabilidade em face de haver o autor recebido as parcelas resilitórias e, também, em face do requerimento para saque do FGTS, além de ter efetuado o saque de reserva de poupança da AÇOS.

IURA NOVIT CURIA

Todavia, a renúncia a que se refere o estatuto processual civil diz respeito, por óbvio, a uma renúncia processual sobre um direito que se funda a ação. Assim, eventual análise de renúncia à estabilidade há de ser feita em sede meritória, conjuntamente com os demais argumentos, sendo certo que as renúncias aventadas são diversas, não se equivalendo, em hipótese alguma.

Ademais, como a própria reclamada reconhece presente EXPRESSA ressalva no verso rescisório, no tocante à inexistência de justificativa para a demissão, o que, mais e mais, inviabiliza a questão prejudicial erigida.

Vale, novamente, o registro que constitui tendência contemporânea, inerente aos movimentos pelo acesso à justiça, a chamada tendência à universalização da jurisdição e a garantia do devido processo legal e do contraditório - art. 5º, LV, CR/88.

Portanto, rejeita-se a prejudicial erigida de renúncia.

CONVENÇÃO N. 158 DA OIT - VIGÊNCIA - APLICABILIDADE E QUESTÕES AFINS

Ao se pensar na dimensão do “atuar” do Juiz, depreende-se seu papel destacado e relevante. Assim, perceber a dialética que move o mundo, conhecer bem as instituições e os problemas da sociedade contemporânea, faz-se mister nesta contextura.

Já se afirmou ser necessário, e porque não dizer imprescindível, o problematizar-se, o pensar-se, o atualizar-se consigo mesmo. O Juiz não se descompassa, sem dúvida, dessa necessidade.

Tomando-se a questão da função interpretativa, aliada à integração e aplicação do direito do trabalho, apreende-se quão primordial é a atuação de seu principal agente: o Juiz do Trabalho.

O Juiz é um artífice da ciência jurídica, criando e inovando dia após dia.

Interpretar é um objeto ideal, invisível e suscetível de ser percebido pelo raciocínio e pela intuição. O importante, o grave, está no próprio ser humano, na pessoa do Juiz que é o ponto central nesta questão. Incomensurável é a importância da educação jurídica do Juiz para a técnica da atividade judicial; destarte, inútil ficar na postura exegética. - Discurso de posse desta Juíza Presidente em 14.10.91.

Mister, primeiramente, salientar a natureza jurídica da convenção da OIT, de modo a descortinar as implicações jurídicas que dela exsurtem.

Segundo doutrinadores de escol, a convenção da OIT é um tratado multilateral de caráter normativo, aberto à ratificação dos Estados-membros da Organização.

Preleciona o Ex.^{mo} Dr. Arnaldo Süssekind que

distingue-se, portanto, do tratado-contrato, que vincula apenas as partes nele identificadas. Este é aprovado e assinado pelos plenipotenciários dos respectivos países com a finalidade de regular interesses recíprocos; aquele é aprovado pela assembléia geral da OIT (Conferência), sendo assinado pelo presidente e pelo secretário geral da reunião, visando a produzir efeitos jurídicos uniformes em relação aos que vivem nos Estados que, por ato soberano, a ele aderirem.

Procedendo a uma classificação das convenções da OIT em face da natureza de suas normas, prossegue o eminente doutrinador, caracterizando-se em: “auto-aplicáveis”, “de princípios” ou “promocionais”.

Saliente-se que as primeiras, como o próprio nome sugere, não requerem regulamentação complementar para sua aplicação pelos Estados que as ratificarem. As de princípio ou de preceitos são aquelas cuja efetiva aplicação depende de lei ou outros atos regulamentares pelos países que as ratificarem, ressalvada a hipótese de norma preexistente compatível. As últimas fixam determinados objetivos e estabelecem programas para sua consecução, os quais devem ser atendidos pelos Estados que as ratificarem, mediante providências sucessivas, a médio e longo prazo.

Dessa classificação já se depreende que, por vezes, a mesma convenção pode conter normas auto-aplicáveis e preceitos cuja aplicação depende de regulamentação nacional.

Comungando com o entendimento jurídico expressado pelo referido doutrinador, temos que a vigência de uma convenção internacional não se confunde com a eficácia jurídica no território de cada Estado-membro, resultante da ratificação. A vigência nacional, ou subjetiva, pressupõe, obviamente, que a convenção esteja em vigor no âmbito internacional (vigência objetiva) - conforme *Convenções da OIT*, São Paulo: LTr, 1994, pág. 32.

A vigência internacional é estabelecida nas disposições finais da própria convenção. Todavia, o procedimento de ratificação de uma convenção perante o ordenamento jurídico nacional é complexo, exurgindo fases distintas e compartimentadas.

Estabelece a Constituição da OIT que o governo de cada Estado-membro assume a obrigação formal de enviar todas as convenções, no prazo máximo de dezoito meses, à autoridade competente para sua aprovação (art. 19, § 5º, “a”). No Brasil, em especial, o órgão competente para aprovar ou rejeitar DEFINITIVAMENTE o tratado é o Congresso Nacional, não podendo aprová-lo com reservas, exceto faculdade expressamente prevista no texto internacional.

Aprovada pelo órgão competente, o Chefe de Estado, *in casu*, o Presidente da República, deverá ratificá-la, promovendo o depósito do respectivo instrumento perante o Diretor-Geral da Repartição Internacional do Trabalho (art. 19, § 5º, “d”, da Constituição da OIT), que comunicará o ato formal ao Secretário-Geral da ONU, para ser registrado nos termos do art. 102 da Carta das Nações Unidas. Somente então flui o prazo de doze meses para vigência nacional da convenção.

In casu, provada restou pela 68ª reunião da Conferência Internacional do Trabalho, em Genebra, no ano de 1982, a Convenção n. 158 da OIT que está em vigência no plano internacional desde 23.11.1985. Isso porque, como já se disse alhures, a vigência internacional é estabelecida nas disposições finais da própria convenção, sendo que a de n. 158 prescreve que ela passará a vigorar “doze meses depois da data em que as ratificações de dois Membros hajam sido registradas pelo Diretor-Geral (art. 16, § 2º).”

Submetida a estudo no Ministério do Trabalho por uma comissão tripartite que procedeu aconselhamento no sentido de sua ratificação pelo Brasil, aconselhamento este não unânime, vencida a representação dos empregadores.

Apresentada ao Congresso Nacional, foi ratificada através do Decreto Legislativo n. 68, de 16.09.92. Todavia, a Missão Permanente do Brasil em Genebra só depositou o instrumento de ratificação na repartição competente, para registro junto ao Diretor-Geral, em 04 de janeiro de 1995. Como o artigo 16, § 3º, da Convenção n. 158, estabelece que a responsabilidade do Estado perante a OIT quanto ao cumprimento dos termos da convenção só ocorre “doze meses depois da data em que haja sido registrada sua ratificação”, sua vigência no Brasil deu-se em 04 de janeiro de 1996.

Vale salientar que o processo ratificador não finda com o simples fato de ter sido aprovado o tratado pelo Congresso Nacional. Mesmo em se levando em linha de conta o fato dessa aprovação ter sido proclamada num decreto legislativo, tal ratificação não findara com tal ato, sendo mister a publicação do Decreto de Promulgação, este de competência do Presidente da República.

Certo nos parece que ao decreto legislativo “não cabe a normatividade abstrata característica da lei propriamente dita” (segundo Manoel Gonçalves Ferreira

Filho, em seu *Curso de Direito Constitucional*). Tal figura legislativa é utilizada para instrumentalizar resoluções do Congresso em situações concretas, como as previstas no art. 49 da Constituição da República.

A propósito, o inciso I do citado dispositivo legal é esclarecedor:

Art. 49. É da competência exclusiva do Congresso Nacional:

I - resolver definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional.

O decreto do Congresso Nacional é definitivo quanto à aprovação ou rejeição do tratado - situação CONCRETA, que corresponde a uma das etapas, não a derradeira do procedimento de ratificação, como já se salientou.

No Brasil, a promulgação é feita por decreto do Presidente da República, quando é ordenada a execução do tratado cujo texto aí figura e é publicado no Diário Oficial - art. 84, IV e VIII, da Constituição da República, a saber:

Compete privativamente ao Presidente da República:

... *omissis*...

IV - sancionar, promulgar e fazer publicar as leis, bem como expedir decretos e regulamentos para sua fiel execução;

[...]

VIII - celebrar tratados, convenções e atos internacionais, sujeitos a referendo do Congresso Nacional;

Inadmissível que uma norma adquira hierarquia de lei sem a devida publicidade na imprensa oficial, *venia permessa* do entendimento em contrário. A publicação é condição essencial para o tratado ser aplicado no âmbito interno.

O Decreto de Promulgação, adotado em nosso País desde o Império, é condição essencial para a eficácia jurídica da convenção no território nacional, pois a lei, e obviamente o tratado normativo, só adquire vigência “depois de oficialmente publicada” (art. 1º da Lei de Introdução ao Código Civil). Assim, há de ser divulgado o texto da convenção, em português, no Diário Oficial da União, com a data da sua ratificação e da sua vigência nacional.

Em 10 de abril de 1996, o Presidente da República, no uso de suas atribuições, publicou no D.O.U o Decreto n. 1855, que “Promulga a Convenção 158 sobre o Término da Relação de Trabalho por Iniciativa do Empregador, de 22 de junho de 1982”.

No corpo da referida norma, decreta o Presidente da República que:

Art. 1º A Convenção número 158, da Organização Internacional do Trabalho, sobre o Término da Relação de Trabalho por Iniciativa do Empregador, assinada em Genebra, em 22 de junho de 1982, apensa por cópia ao presente Decreto, deverá ser executada e cumprida tão inteiramente como nela se contém.

Art. 2º O presente Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

Assim, a partir de 10 de abril de 1996, a Convenção n. 158 há de ser EXECUTADA E CUMPRIDA no Território Nacional.

No caso dos autos, o autor foi dispensado em 29 DE AGOSTO DE 1996, ou seja, DEPOIS da vigência EFETIVA da Convenção n. 158 no Brasil, diante da promulgação do Decreto n. 1.855/96. Portanto, quando de sua dispensa, estava a reclamada obrigada à observância da referida Convenção.

Assim sendo, não há que se falar em inaplicabilidade da Convenção n. 158 da OIT, uma vez que se constata pelo documento carreado aos autos que o autor foi dispensado depois de entrar em vigor a referida Convenção, o que nos determina e autoriza o avanço na análise das demais questões suscitadas pelas partes.

Sustenta-se a inaplicabilidade da Convenção pela inexistência de lei e inconstitucionalidade do Decreto promulgador. Todavia, todos os seus argumentos são inconsistentes quando se depara com o § 2º do art. 5º da Constituição da República, artigo esse situado no Título II - "Dos Direitos e Garantias Fundamentais" em seu Capítulo I - "Dos Direitos e Deveres individuais e coletivos", a saber:

Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

Ora, como muito bem salientado pelo Min. Arnaldo Süssekind em seu artigo "Aspectos Controvertidos da Convenção OIT 158" - Suplemento Trabalhista da LTR n. 106/96, a tese de que seria inconstitucional a Convenção em face do que reza o art. 7º, I, da Carta Magna (necessidade de lei complementar), não vinga.

É que a mesma Constituição que recepcionou a maior parte da legislação pretérita sobre a terminação do contrato de trabalho e exige lei complementar para a nova legislação nacional de proteção contra a despedida arbitrária ou sem justa causa, estabelece mecanismos especiais para a ratificação dos tratados normativos (art. 49, I), e, no Título II relativo aos direitos e garantias fundamentais, reafirma o princípio do monismo jurídico, sublinhando que os direitos e garantias nela expressos não excluem os decorrentes dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte (§ 2º do art. 5º). ... *omissis*. ... Afigura-se-nos, assim, que a ratificação da Convenção n. 158, promovida de conformidade com as disposições específicas da *Lex Fundamentalis* Brasileira e da Constituição da OIT, é plenamente válida e eficaz em nosso Território.

Existe o argumento da inaplicabilidade da Convenção n. 158 diante da existência de dispositivo legal relativo à proteção, uma vez que a matéria "que regula já encontra critério próprio e regulamento legal efetivo, em plena vigência, vez que não revogado e com o qual confronta e contrasta".

Todavia, conforme salientado alhures, o artigo 5º, § 2º, da Constituição da República acolita que os direitos e garantias EXPRESSOS nesta Constituição NÃO EXCLUEM OUTROS decorrentes dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

Ora, o dispositivo legal mencionado na peça defensiva - art. 10 do ADCT - estabelece um direito, restando EXPRESSO na Constituição, entretanto, que NÃO EXCLUI direitos decorrentes da Convenção n. 158, uma vez que se trata de tratado internacional em que o Brasil figurou como parte.

Vale registrar que o art. 7º, inciso I, CR/88 que é mencionado, expressamente no *caput* do dispositivo legal supra-aludido, faz referência à edição de lei complementar “que preverá indenização compensatória, entre outros direitos” para disciplinar a proteção contra a dispensa arbitrária, todavia, tal comando é direcionado ao legislador infraconstitucional, não obstando, *concessa venia*, que a proteção contra a despedida arbitrária seja disciplinada por normas autônomas (negociação coletiva) nem através de norma internacional ratificada pelo País.

Ademais, o art. 7º, *caput*, não estabelece, nem pretende estabelecer uma listagem limitativa dos direitos dos trabalhadores. E, assim se diz porque expressamente faz referência a outros direitos que “visem à melhoria de sua condição social.”

Por outro lado, a República Federativa do Brasil constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como um dos fundamentos os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa (art. 1º da CR/88). Ademais, o trabalho é um direito social - art. 6º da CR/88, sendo certo que a ordem econômica é fundada na valorização do trabalho humano (art. 170, *caput*, CR/88) e tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, sendo um dos princípios a serem observados a “busca do pleno emprego” (art. 170, VIII, CR/88).

Ora, o Juízo, em especial esta Juíza Presidente, não pode acolitar como verídica a assertiva da defesa de que “a se ter como constitucional tal tratado, com aplicação imediata e sem qualquer regulamentação, podemos ‘fechar’ o Congresso Nacional...”. Como retroarticulado, a República Federativa do Brasil é um Estado Democrático de Direito e, em nenhum momento, o fato de se ter como constitucional a Convenção n. 158 faz com que seja possível sequer pensar em atos ditatoriais e impositivos como forma a respaldar argumentos pretendidos como “jurídicos”.

O Direito do Trabalho é um sinalizador da sociedade, com especial transparência, em relação ao tipo de dinâmica política a predominar nessa sociedade.

Merece ser citado o sempre brilhante colega Mauricio Godinho Delgado:

Na medida em que o Direito do Trabalho gerencia o conflito material mais relevante do mundo moderno, a direção tomada por essa forma de gerência influi, decisivamente, no contexto político global da correspondente sociedade. Na proporção em que Democracia tem nexos estreitos com a idéia de participação no sistema de poder dos mais amplos segmentos da população de um Estado, o caráter democrático específico do Direito do Trabalho atua, de modo substantivo, no caráter global da sociedade; é que esse ramo jurídico especializado normatiza a mais importante relação econômico-social de poder existente no mundo contemporâneo. Nessa mesma linha, tanto mais democrático será o universo jurídico-trabalhista quanto mais se construa franqueando espaço à ação criadora do direito aos próprios partícipes da relação material de emprego.

(*In Democracia e Justiça*, 1993)

Sabido e consabido que o Brasil adota o sistema monista, dessarte, imperioso concluir que direitos subjetivos e garantias internacionais emergem da Convenção n. 158, imediata e diretamente. Ao organismo neutro, no caso do Brasil a Justiça do Trabalho, caberá a análise de todos os aspectos que advêm da referida Convenção, em face das circunstâncias que dos autos exsurtem.

Como muito bem salientado pela Dr^a Taísa Maria Macena de Lima, em decisão recente nos autos 583/96 da 3^a JCJ de Betim,

Cresce a responsabilidade social da Justiça do Trabalho, na mesma medida em que é consideravelmente ampliado o poder jurídico de seus agentes - poder jurídico aqui compreendido como possibilidade de fazer algo, em razão de função normativa atribuída ao titular, sem lhe ser conferida qualquer pretensão para ser exercida em seu benefício, mas em benefício da sociedade. (Cf. REALE, Miguel. *Lições Preliminares de Direito*, São Paulo: Saraiva, 1990, pág. 260)
(in *Teoria e Prática da Convenção 158*. Ed. LTr, 1996, pág. 148)

No pertinente ao poder potestativo do empregador merecem aqui algumas pontuações. Primeiramente, nenhum poder é ilimitado, funda-se na lei e em seus contornos depreende-se o campo de sua possível atuação. Por outro lado, verifica-se que a Convenção n. 158 incorporou-se ao ordenamento jurídico nacional, uma vez que devida e legalmente ratificada, estando em consonância com todos os princípios constitucionais pertinentes à matéria. Assim, claro nos afigura que as dispensas a partir de 10.04.96 haverão de estar em conformidade com a referida norma, sob pena de não serem validadas, com as conseqüências jurídicas pertinentes, cuja análise será feita caso a caso.

Considerando que o artigo 4º da Convenção n. 158 prevê expressamente que “não se dará término a relação de trabalho de um trabalhador a menos que exista para isso uma causa justificada relacionada com sua capacidade ou seu comportamento ou baseada nas necessidades de funcionamento da empresa, estabelecimento ou serviço”, não restam dúvidas que a possibilidade de dispensa de um empregado encontra seus contornos nos precisos termos supratranscritos.

Ora, ao ajuizar uma ação pretendendo a reintegração e aduzindo que a dispensa encontra-se vedada, é claro que o autor está consignando que não causou a sua dispensa.

Merece ser salientado que a análise do pleito exordial será feita em face dos dispositivos convencionais, sendo certo que o artigo 8º da referida Convenção prescreve que “o trabalhador que considerar injustificado o término de sua relação de trabalho terá o direito de recorrer contra o mesmo perante um organismo neutro”, todavia, “poder-se-á considerar que o trabalhador renunciou a seu direito de recorrer contra o término de sua relação de trabalho se não tiver exercido tal direito dentro de um prazo razoável após o término”.

Dessa feita, cabe, então, verificar o que seria prazo razoável após o término para que não se configure a renúncia.

Nesse ponto, mister seja transcrito trecho de decisão da lavra do Colegiado da 16ª JCJ de Belo Horizonte que pontuou a questão de forma indubiosa (processo n. 928/96), acolhida por este Juízo:

É questão pacificada na doutrina jurídico-trabalhista que o salário tem caráter alimentar, o que leva o emprego a ser considerado como meio de garantir a sobrevivência digna do trabalhador. De acordo com as contingências humanas, as necessidades alimentares são impostergáveis e exigem soluções imediatas. Se o trabalhador tem intenção de manter aquela fonte de renda e, portanto, de

sobrevivência, deve agir sem demora, sob pena de ficar caracterizado o seu desinteresse ou mesmo restar evidenciado que dispõe de alternativa mais interessante.

Dentro desta razoabilidade é justo concluir que o prazo de 30 dias é suficiente para o empregado saber se pretende ou não se insurgir contra a dispensa, até porque dentro deste lapso temporal deve já ter em vista como e onde buscará rendimentos para sua sobrevivência futura. A razoabilidade do prazo de 30 dias pode ser aferida por analogia com o prazo de aviso prévio, com o prazo das férias, com o prazo que normalmente caracteriza o abandono de emprego, o prazo máximo de suspensão do trabalhador, dentre outros. Todavia, como o aviso prévio integra o tempo de serviço para todos os efeitos legais, é imperioso concluir que os 30 dias mencionados devem ser contados a partir do seu vencimento.

Não vinga a idéia defendida por alguns de que o prazo razoável para o pedido de nulidade de dispensa é o mesmo prazo da prescrição. Uma coisa é garantir o emprego, outra é a reposição de direitos sonogados no período em que vigorou o contrato de trabalho. Para garantir a manutenção do emprego, o prazo "razoável" é necessariamente curto; para restaurar alguma lesão do contrato já extinto o prazo de dois anos é aceitável. Na primeira hipótese busca-se a continuidade da fonte de rendimentos; na segunda, pretendem-se apenas os direitos decorrentes do vínculo empregatício que o empregado não teve mais interesse em manter. Naquela o trabalhador busca a sobrevivência, nesta tão-somente os efeitos jurídicos do período que durou a convivência.

Na hipótese vertente dos autos, o reclamante foi dispensado em 29.08.96, com aviso prévio indenizado, o que, por ficção jurídica, fixa a data de 28.09.96 como de ruptura contratual (art. 125 do CC), tendo ajuizado ação trabalhista em 27.09.96. Assim, ajuizada a demanda no prazo entendido como razoável pelo Colegiado, imprescindível, dessa feita, adentrar-se a questão de fundo, propriamente dita.

O fim visado pela Convenção é o de impedir a dispensa sem causa justificada, a denominada dispensa socialmente injustificada, buscando combater o problema do desemprego. Assim, concluindo o Juízo que a dispensa é injustificada, deve, de forma prioritária, anular a ruptura contratual e determinar a reintegração do empregado. A conversão do direito em indenização só poderá ser cogitada se houver uma real e comprovada incompatibilidade entre o empregado e empregador. A Convenção n. 158, a não restar dúvidas, não veio criar mais uma indenização, ao reverso, busca garantir o emprego, que é fonte de rendimentos. Se o reclamante não se interessa pelo emprego, não cabe qualquer indenização além daquelas lá previstas no nosso ordenamento jurídico.

Fixado, portanto, que vigente, eficaz e constitucional o texto da Convenção n. 158 da OIT.

Primordial assinalar que os dispositivos que compõem a Convenção n. 158 da OIT não tratam especificamente sobre estabilidade, ao reverso, especificam de forma clara e incontestemente a impossibilidade de se terminar a relação de emprego quando inexistir causa, denominada justificada.

O que se vislumbra, na realidade, é que o objetivo primordial da Convenção é a vedação da possibilidade da rescisão contratual sem causa dita justificada -

vinculada à capacidade do empregado ou ao seu comportamento, ou ainda em necessidade de funcionamento da empresa, estabelecimento ou serviço.

Não há uma generalização quanto à impossibilidade de dispensa, mas, sim, uma impossibilidade de dispensa sem uma causa acolhida pelo texto legal, atingindo-se, dessa feita, a consolidação do princípio constitucional de proteção ao emprego contra a dispensa ARBITRÁRIA.

A Convenção n. 158, em seu art. 4º, não objetiva inserir no país o retorno a esse tipo de estabilidade, a essa garantia que definitivamente era prejudicial tanto ao trabalhador quanto às empresas. O que expressa e garante a Convenção 158 é a impossibilidade da despedida arbitrária ou sem justa causa de acordo com o princípio mais saudável, adotado pela maioria dos países, no sentido de garantir ao trabalhador o emprego. O empregado que trabalha despence energia, gastando seu físico e sua mente. Desse trabalho, que não pode ser definido como mercadoria, decorre um desgaste que se insere na empresa e que, em consequência do tempo de serviço, não pode apenas ser considerado como objeto de pagamento, sem que dele decorram outros direitos. (*Comentários à Convenção 158 da OIT*, José Alberto Couto Maciel, Ed. LTr, 1996, pág. 48)

É certo que, no caso dos autos, não houve renúncia, uma vez que, inexistindo estabilidade, não se pode sequer cogitar de renúncia do que não existe no mundo jurídico.

E, ainda que assim não fosse, impossível aventar a renúncia à garantia de emprego insculpida na Convenção n. 158, uma vez que existe EXPRESSA menção à inexistência de causa justificada para a dispensa do reclamante, o que, por si só, denota a possibilidade de discussão em sede juslaboral da temática.

No mesmo diapasão, não se pode proceder à leitura ampliativa no tocante à renúncia em face do recebimento de verbas rescisórias, FGTS e desligamento da AÇOS, ante o contexto de ajuizamento de demanda em ínfimo lapso temporal superveniente, de negativa por parte da reclamada de reintegração.

Como muito bem pontuado pela colega Jaqueline Monteiro de Lima Borges, Presidente da 1ª JCJ desta localidade:

A argumentação da reclamada mostra-se até mesmo incoerente, eis que nega taxativamente a possibilidade de reintegrar o reclamante aos serviços, mas almeja que este se negue a receber os direitos oriundos da resilição contratual e não tenha como sobreviver no aguardo de um pronunciamento jurisdicional definitivo a respeito desta pretensão, ainda mais quando se sabe que o posicionamento da reclamada sempre consiste em interpor todos os recursos cabíveis, protelando ao máximo o desate derradeiro da controvérsia. Processo n. 822/96

Não houve por parte da reclamada qualquer assertiva no tocante à incapacidade ou mau comportamento do reclamante. Ao reverso, o tempo de serviço prestado à reclamada - 09.06.86 a 29.08.96 - aliado ao histórico funcional de fl. 54 e inexistência de qualquer procedimento disciplinar nos autorizam a concluir tratar-se de profissional, com larga experiência e sem qualquer mácula.

A defesa consigna como causa justificada à dispensa do autor a adequação

das diversas atividades na área de laminação em relação aos trabalhos desenvolvidos. Todavia, faz-se necessária uma análise conjuntural da questão.

O aviso prévio de fl. 53 consigna em seu impresso que, “por necessidade de funcionamento da Empresa, não temos condições para manter vigente o contrato de trabalho com V. S^a, por prazo indeterminado, ora em vigor”. Entretanto, é de clareza solar que tal texto vem impresso no referido “aviso prévio” desde a gráfica. Ou seja, não há uma consignação específica em relação ao autor, trata-se de inequívoca expressão da forma massificada como ocorreu a dispensa, sem qualquer peculiaridade ou particularidade que a justificasse, de forma efetiva. Desmorona o primeiro argumento patronal. Os demais argumentos, como se segue, serão, um a um, afastados de forma inderrogável.

Não se olvida de que os estudos e trabalhos possam ter justificado uma junção da área de acabamento e inspeção, fato esse incontroverso nos autos, diante da assertiva do autor, no particular.

O que não se acolita como válido e legítimo é o procedimento patronal de dispensa de aproximadamente 20 inspetores de qualidade de seus quadros e a manutenção de empreiteiras em sua área e com empregados dessas empreiteiras fazendo os serviços em igualdade de condições aos aproximadamente 70 inspetores remanescentes.

Veja que tal fato veio aos autos em palavras proferidas pela testemunha carreada pela reclamada:

que dispensados foram mais ou menos uns 20 inspetores: ...; que alguns esmerilhadores de empreiteiras pegaram a função dos inspetores: ... que mais ou menos uns setenta e poucos inspetores hoje atuam como esmerilhadores também.
fl. 89

Pouco importa o fato de, à época do reclamante, não existirem inspetores nas empreiteiras, pois, após a sua saída, alguns funcionários da empreiteira “pegaram” o serviço dos que saíram, laborando em isonomia de condições aos remanescentes. Do mesmo modo, o fato de não ter havido contratação após a saída do autor não faz com que as argumentações empresariais se sustentem, uma vez que o repasse do serviço guindado aos inspetores remanescentes a empregados de empreiteiras não deixa de ser uma forma de colocação de outro funcionário no antigo serviço do autor.

Não se olvida de que empregados da empreiteira foram dispensados na ocasião, mas isso não traz qualquer subsídio à tese patronal. Ao reverso, exsurge a terceirização ilícita ocorrida nos termos do Enunciado n. 331 do TST, tudo em face dos contornos delineados pela testemunha patronal - labor em igualdade de condições dos empregados remanescentes (quer da Açominas, quer da empreiteira).

Por outro lado, o preposto aduziu que a comunicação feita pela reclamada ao sindicato era aquela de fl. 82, ou seja, uma comunicação datada de 30 de janeiro de 1996, relativa a uma dispensa ocorrida no final de agosto. Não nos parece crível tal assertiva, revelando-se mais verossímil a inexistência de qualquer comunicação ao órgão corporativo, em especial no caso dos autos. De qualquer forma, se foi essa a comunicação, ela não tem o condão de dar respaldo

comunicatório à dispensa do autor, diante do incomensurável lapso temporal decorrido.

A vaga do autor não foi extinta, como quis fazer crer a reclamada, ao reverso, foi ocupada por funcionários da empreiteira. Ora, se era necessário reduzir custos, como aventado na correspondência de fl. 82, por que não rescindir o contrato de empreitada primeiro, permanecendo em seus postos os empregados da reclamada? Economicamente, o Juízo sabe a resposta, todavia, a resposta econômica não é juridicamente acolhida, pelo que resta rechaçada em todos os seus termos.

O turno de 0:00 hora às 8 horas foi extinto, todavia, em setor relativo a trabalho de empreiteira, conforme aduzido pelo autor, sendo que prova diversa não veio aos autos, prevalecendo, dessarte, incongruência ante o relatado na defesa.

A dispensa coletiva e a extinção da vaga do autor não restaram provadas; de forma contrária, vieram aos autos os seguintes fatos: que a maioria dos inspetores continuaram em seus postos e a vaga do autor foi absorvida por empregados da empreiteira. Ora, tal condução não é conduta compatível ante o ordenamento pátrio atual, meio inidôneo, não respaldado pelo Judiciário, em hipótese alguma.

Aliás, referido procedimento também restou provado nos autos do processo já referido da 1ª JCY de Congonhas, conforme se depreende de trecho da mesma decisão:

O reclamante laborava na área de operação, enquanto os demais empregados que foram dispensados trabalhavam no setor de acabamento, advindo daí discrepância de função, o que elide a possibilidade de se admitir a dispensa coletiva. Ademais, a prova testemunhal produzida revelou que, na área em que se noticiou a existência de dispensas, continua trabalhando plenamente uma empreiteira, na mesmas condições, advindo daí que a reclamada almeja reduzir o seu quadro de pessoal, para, via terceirização, reduzir os seus custos, imprimindo procedimento inidôneo e que constitui indício que conduz à ilegitimidade da dispensa do reclamante.

Nem se argumente que o incentivo à demissão recebido pelo autor elide o pleito dos autos, uma vez que já restou provado que este não foi solicitado pelo autor e, sim, pago pela reclamada a seu critério *sponte sua*. Aliás, tal referência existe na carta endereçada ao sindicato à fl. 82 dos autos, nos parecendo, efetivamente, que não havia qualquer adesão ou requerimento de parcela pelos empregados.

Pontue-se, desde já, que a referida Convenção prevê a reintegração, nos termos do ordenamento jurídico pátrio, em que pese a tradução equivocada do texto para readmissão. Arnaldo Süssekind assim nos pontua:

O texto do art. 10, aqui reproduzido, é o que consta do Decreto de Promulgação. Mas é evidente que contém erros de tradução, pois a versão francesa, que é oficial, refere *licenciament* (despedida) e não terminação da relação de trabalho; *pouvoir* (poder) e não “facultados”; *reintegration* (reintegração) e não “readmissão”. (*in* “Aspectos Controvertidos da Convenção OIT n. 158”, *Revista LTr* n. 60-06 - pág. 737 - junho de 1996)

O estudo percuente do texto da Convenção nos denota, a não restar dúvidas, que a dispensa denominada arbitrária, aquela sem causa justificada, tem sua solução jurídica prevista no art. 10. A denominada dispensa causada, não arbitrária ou socialmente justificada, possui também a sua solução jurídica pertinente, restando prevista no art. 12 da referida Convenção. No tocante à previsão do art. 12 pertinente às dispensas causadas (diversa da hipótese dos autos, pois essa dispensa é arbitrária, não causada), o Brasil inclui-se na hipótese prevista na letra “c”, pois no nosso ordenamento convive, plenamente, o seguro-desemprego com a indenização. Assim, em nada socorre a tese da reclamada, pois o artigo 12 não é aplicável às dispensas arbitrárias, como *in casu*.

Em que pese o respeito pelo eminente doutrinador citado pela defesa, não nos filiamos à corrente por ele defendida quanto à indenização ser devida apenas nas hipóteses já previstas no ordenamento jurídico, até porque, primeiramente, há de ser perquirida a possibilidade de reintegração do empregado, escopo maior ante a proteção à despedida arbitrária.

As comunicações procedidas pela reclamada às fls. 81 e 82 não têm o condão de tornar legítima a dispensa do autor, uma vez que essas não são as providências pertinentes ante os termos dos artigos 13 e 14 do referido instrumento legal, até porque incompatíveis, temporalmente falando.

Art. 10 - Se os organismos mencionados no artigo 8 da presente Convenção chegarem à conclusão de que o término da relação de trabalho é injustificado e se, em virtude da legislação e prática nacionais, esses organismos não estiverem habilitados ou não considerarem possível, devido às circunstâncias, anular o término e, eventualmente, ordenar ou propor a readmissão do trabalhador, terão a faculdade de ordenar o pagamento de uma indenização adequada ou outra reparação que for considerada apropriada.

Não sendo considerada como justificada a dispensa do reclamante, sendo nula de pleno direito, o caminho pertinente ante a inexistência de incompatibilidade vertente entre as partes e de molde a atingir o verdadeiro escopo da Convenção n. 158 é determinar a reintegração do reclamante aos quadros da reclamada, no mesmo cargo, nas atuais funções exercidas pelos inspetores de qualidade ante a junção provada nos autos, com a manutenção de todos os eventuais benefícios previstos no regulamento interno e nos acordos coletivos (pedido de número 1, parcialmente procedente). Deferem-se, via de consequência, os salários vencidos a partir do dia 30.08.96 e vencidos, acrescidos do adicional de turno e adicional por tempo de serviço (ATS), uma vez que devidos ao autor ante a sua previsão contratual de labor em turnos de revezamento e em face dos instrumentos coletivos pertinentes. Não se defere a incidência de adicional de insalubridade e do adicional noturno nos salários quitados sem o devido labor, uma vez que tais adicionais são denominados pela doutrina de “salário-condição”, ou seja, é necessário que para tal paga haja labor noturno e em condições insalubres, o que, até a reintegração efetiva, não ocorrerá. Retornando o autor ao trabalho, em condições noturnas e insalubres, automaticamente, devidos se tornam os referidos adicionais, por óbvio. Os devidos reajustes legais e decorrentes de instrumentos normativos deverão ser feitos, como se na ativa estivesse, tudo conforme se apurar em liquidação de

sentença. Devidos se tornam os décimos-terceiros salários, nas épocas oportunas, acaso a reclamada não proceda à reintegração antes de tal implemento. As férias deverão também ser gozadas (ou indenizadas) e quitadas oportunamente, acrescidas de 1/3 legal e da gratificação retorno de férias convencional. Implementada a condição relativa à licença-prêmio e desde que presente instrumento coletivo a sustentá-la, deverá a reclamada, oportunamente, após o passado em julgado da decisão, proceder à devida adequação, frisando-se que as condições pertinentes não de ser implementadas.

Em se deferindo a reintegração e tendo havido condenação da reclamada no pagamento dos salários vencidos e vincendos, fica, desde já, autorizada a dedução (compensação) dos valores recebidos a título de verbas rescisórias, FGTS, 40% do FGTS e incentivo à demissão, aliás, conforme de maneira ética, salientado pelo autor.

Não há falar em reflexos das parcelas deferidas em 40% do FGTS, uma vez que, nula a dispensa, tal parcela se esvai, ante a reintegração decretada.

Nos termos do art. 461, §§ 3º e 4º, do CPC, de inequívoca aplicação subsidiária (art. 769 da CLT), com a redação alterada pela Lei n. 8.952/94, defere-se o pedido de n. 3, uma vez que relevante o fundamento da demanda, arcando a reclamada com pena diária de 1/30 do salário-base do autor, por dia de atraso ao cumprimento da decisão, após 10 (dez) dias do passado em julgado deste *decisum*. Valor suficiente e compatível com a obrigação, tendo sido fixado razoável para o cumprimento do dispositivo legal retromencionado.

Bem, em que pese a assertiva patronal, os artigos legais acima mencionados dão amplo sustentáculo ao deferimento supra, assim, alegar ausência de amparo legal é ponto destituído de fundamento jurídico, *venia concessa*.

Os pedidos alternativos de números 4 e 5 ficam, pois, prejudicados ante o acolhimento parcial dos pleitos elencados como primordiais.

III - CONCLUSÃO

Resolve a 2ª Junta de Conciliação e Julgamento de Congonhas, à unanimidade, rejeitar as preliminares erigidas pela reclamada de “renúncia” e “Enunciado n. 330 do TST”; rejeitar os protestos perpetrados pelo autor pelo não acolhimento de contradita de testemunha; rejeitar a preliminar de impossibilidade jurídica do pedido; rejeitar a preliminar de carência de ação pela inaplicabilidade da Convenção n. 158 da OIT; rejeitar a inconstitucionalidade da Convenção n. 158 da OIT; declarar a plena vigência e eficácia da Convenção n. 158 da OIT; e, no mérito, julgar PROCEDENTE EM PARTE a ação trabalhista que Vicente Lúcio Rodrigues ajuizou em face de Aço Minas Gerais S/A - Açominas, para, declarando nula de pleno direito a dispensa do reclamante, determinar a reintegração do reclamante aos quadros da reclamada, no mesmo cargo, nas atuais funções exercidas pelos inspetores de qualidade ante a junção provada nos autos, com a manutenção de todos os eventuais benefícios previstos no regulamento interno e nos acordos coletivos e condenar a reclamada a pagar ao autor, no prazo legal, as seguintes parcelas: salários vencidos a partir do dia 30.08.96 e vincendos, acrescidos do adicional de turno e adicional por tempo de serviço (ATS); décimos-terceiros salários, nas épocas oportunas, acaso a reclamada não proceda à

reintegração antes de tal implemento; férias que também deverão ser gozadas (ou indenizadas) e quitadas oportunamente, acrescidas de 1/3 legal e da gratificação retorno de férias convencional, sendo certo que os devidos reajustes legais e decorrentes de instrumentos normativos deverão ser feitos, como se na ativa estivesse, tudo conforme se apurar em liquidação de sentença. Implementada a condição relativa à licença-prêmio e desde que presente instrumento coletivo a sustentá-la, deverá a reclamada, oportunamente, após o passado em julgado da decisão, proceder à devida adequação, frisando-se que as condições pertinentes não de ser implementadas. Não se defere a incidência de adicional de insalubridade e do adicional noturno nos salários quitados sem o devido labor, já que é necessário que para tal paga haja labor noturno e em condições insalubres, o que, até a reintegração efetiva, não ocorrerá. Retornando o autor ao trabalho, em condições noturnas e insalubres, automaticamente, devidos se tornam os referidos adicionais. Autoriza-se a compensação dos valores recebidos a título de verbas rescisórias, FGTS, 40% do FGTS e incentivo à demissão. Indefere-se o pedido de reflexos das parcelas deferidas em 40% do FGTS, uma vez que tal parcela se esvai, ante a reintegração decretada. Nos termos do art. 461, §§ 3º e 4º, do CPC, de inequívoca aplicação subsidiária (art. 769 da CLT), com a redação alterada pela Lei n. 8.952/94, defere-se o pedido de fixação de multa diária em favor do reclamante, à base de 1/30 do salário-base do mesmo, por dia de atraso ao cumprimento da decisão, após 10 (dez) dias do passado em julgado deste *decisum*. Observem-se os fundamentos da decisão que ficam fazendo parte integrante deste dispositivo.

As verbas resultantes de sentença serão apuradas em liquidação, autorizados os descontos legais, observando-se os termos da Lei n. 8.212/91, em especial os arts. 43 e 44.

Determina-se a dedução das contribuições previdenciárias a cargo do empregador incidentes sobre as verbas salariais. Passada em julgado a sentença de liquidação, ao reclamado caberá diligenciar o imediato recolhimento das contribuições ao INSS, devendo a Secretaria da Junta encaminhar ofício àquele órgão dando-lhe ciência dos termos desta decisão, para os fins dos artigos 33 e 44 da Lei n. 8.212/91 com redação dada pela Lei n. 8.620/93.

Todos os valores serão atualizados monetariamente até a data do respectivo pagamento, incidindo juros de mora a partir da data do ajuizamento da ação, observado o disposto no Decreto-lei n. 2.322/87 e na Lei n. 8.177/91 e Enunciados n. 200 e 307 do TST, no que couber.

Custas, pela reclamada, no importe de R\$100,00, calculadas sobre R\$5.000,00, valor arbitrado à condenação.

Intimem-se as partes.

Encerrou-se a audiência.

ADRIANA GOULART DE SENA
JUÍZA DO TRABALHO
PRESIDENTE DA 2ª JCJ DE CONGONHAS

Comentário*

A sentença da Dr^a Adriana Goulart de Sena, 1996 e o ano de 1968 - existências que não terminaram.

A Convenção n. 158 da OIT e a “Última Parada 174”, semelhanças existenciais?

*“Os amores na mente
As flores no chão
A certeza na frente
A história na mão
Caminhando e cantando
E seguindo a canção
Aprendendo e ensinando
Uma nova lição...”
(Geraldo Vandré)*

Existem sentenças que enchem os nossos olhos, inundam os nossos corações de esperança e ajudam a mudar o curso da história.

Juíza e sentença - crença e descrença que aguçam o imaginário popular.

A juíza é um ser humano como qualquer outro: empregado ou empregador, médica ou engenheira, bancária ou comerciária, etc. Ela é igual a qualquer outra pessoa que anda pelas ruas, que estuda, que luta pela vida, que faz exercício físico, que gosta de música e de cinema, que ri e que chora, que se alimenta, que dorme e que sonha.

Sentenciar é uma das principais funções da juíza e, que, em determinados casos, pode produzir efeitos difusos na sociedade .

Acho que foi Couture quem disse, mais ou menos, certamente com outras palavras, que o juiz é como o prisioneiro: pode caminhar, mas no espaço da sua cela.

Vou um pouco além, embora muito aquém do brilhantismo do ilustre doutrinador.

Acredito que a juíza deva, pelo menos, poder sair do cárcere imposto pela letra da lei e caminhar pelas ruas e praças; manter contato com a realidade social, para que possa, sem violar a ordem jurídica, dizer o que a norma quer que ela diga, mais em sentimentos do que em palavras, tudo aquilo que o legislador tentou dizer.

As palavras nunca dizem tudo; ou dizem menos do que deveriam...

Ao ler a sentença da Juíza e Prof^a, Dr^a Adriana Goulart de Sena, fiquei com sensações ambivalentes: alegre e triste; emocionado e impassível.

Vou tentar expressar o meu sentimento dúbio, respondendo às indagações que me fiz e estão lançadas na abertura deste modesto e despretensioso comentário a respeito de importante sentença inovadora, sem nenhuma referência indireta a quem pensa diferentemente.

* Comentário feito pelo Desembargador Federal do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região Luiz Otávio Linhares Renault- Diretor da Escola Judicial.

A liberdade é o bem mais valioso; liberdade de pensar e de emitir a opinião livremente, como procurarei fazer sem nenhuma comparação.

Vejamos, em *flashes* e flechas, a sentença e o sentimento de sua prolatora em face da realidade circundante, por ela percebida àquela época, isto é, em 1996.

O tema central da sentença é o pedido de reconhecimento da estabilidade e, conseqüentemente, de reintegração do empregado, impondo limites ao poder potestativo de rescisão contratual do empregador.

Versa, por conseguinte, sobre o coração do contrato de emprego.

A questão atinente à estabilidade ou à garantia de emprego sempre foi e ainda é tormentosa - verdadeiro tabu, no Brasil, país larga e predominantemente oligárquico.

Tradicionalmente, ao longo do tempo, a realeza, a burguesia, os coronéis, os barões do café e os senhores de engenho, os latifundiários, os políticos, os industriais e demais detentores dos meios da produção mandaram e mandaram muito, inclusive na força de trabalho.

No nosso país, o Direito do Trabalho surgiu em época de ligeiro avanço nas esferas política e socioeconômica.

A velha e surrada CLT contém várias virtudes, alguns defeitos, mas foi uma legislação avançadíssima para a época, a ponto de servir de bandeira para um projeto político-partidário, e até ditatorial, durante algumas décadas, com claro respaldo da classe operária.

Seus autores estavam, indiscutivelmente, à frente de seu tempo.

É muito bom dizer isso a respeito de pessoas, que construíram o futuro, como os Professores Segadas Vianna, Oscar Saraiva, Rego Monteiro, Dorval Lacerda e Arnaldo Sússekind.

A sentença da Juíza Adriana Goulart de Sena possui vários valores: é uma sentença prolatada com sabedoria, ou, se me permitem, com sabença. É uma sentença que ajuda a construir o futuro, porque outorga dignidade ao trabalhador, rompe tabus, desmistifica poderes absolutos atribuídos ao capital.

A propriedade privada, demonstra a ilustre e culta magistrada, possui função social e o contrato, inclusive o de emprego, é uma das incontáveis formas de exploração da propriedade, que existe para servir a todos e não a poucos. Logo, ele também possui extensa função social.

Não vou me ater à erudição da douta magistrada, qualidade que forja a sua personalidade, o seu comportamento social e cultural, as suas relações acadêmicas, e que permeia os seus julgamentos.

Prolatar uma sentença pode ser um ato importante, importantíssimo, dependendo de algumas premissas, dentre as quais, destacaria a sensibilidade humana e social; a formação jurídica e o estudo permanente.

Julgar não é um mero ato de subsunção dos fatos à norma jurídica; exige muito mais do que isso.

Julgar também é viver, sofrer e sentir o drama de outrem, dizendo o Direito para o caso concreto, realizando a Justiça para fora de si, vale dizer, para quem por ela clama.

As fontes do Direito são múltiplas, inúmeras; são visíveis e invisíveis, e, ainda que se trate de jurista de extremado legalismo, de forte apego à letra da lei, é importante salientar que o Direito não se esgota nos códigos ou nos livros, nem

na lei ou nas demais espécies de normas, da mesma forma que nem os princípios nem os institutos o exaurem. Existe sempre um espaço para a vida, para o ser humano a quem o Direito se destina.

A realidade social é infinitamente maior do que qualquer superestrutura normativa, que não possui o condão nem o cordoamento necessários ao aprisionamento dos fatos sociais.

Digo isso porque sempre pensei que a grande reforma do Poder Judiciário virá das mãos dos diversos operadores do Direito, sobretudo da magistratura, jamais do legislador.

A sentença exarada pela Magistrada Adriana é um excelente exemplo de como se deve julgar para fazer-se justiça no caso concreto e para-além dele, de maneira transcendental, vale dizer, horizontal e verticalmente para toda a sociedade.

A percepção da vida socioeconômica empresarial e laborativa do empregado, bem como a compreensão integral do ordenamento jurídico refletem a sensibilidade jurídica da Dr^a Adriana, assim como a sua dimensão humanística, porque não se interpreta bem o Direito sem uma completa, integral e harmônica percepção da realidade social.

É ilusório acreditar na completude do ordenamento jurídico, assim como na perfeita e absoluta adaptação de uma norma jurídica ao caso concreto, sempre cercado de nuances, de particularidades, de milhares de grãos de areia, que se espalham pelo asfalto, pelos paralelepípedos, pelos bares e praças, pelas avenidas e ruelas, pelas fábricas e pelos entornos das cidades, onde vive a maioria dos trabalhadores.

Mais ilusório ainda é acreditar que qualquer lei ou norma jurídica reflete, em palavras, determinado fato social, como se fosse uma obra de Leonardo da Vinci ou de Michelangelo.

Em Ciências Sociais, inclusive nas Ciências Jurídicas, não existe nenhuma obra acabada, porque a vida social está em constante e permanente mudança, ainda que alguns olhos teimem em não enxergar isso.

Essa a grande diferença entre a Arte e o Direito, percebida e sentida pela Juíza Adriana e grandiosamente aplicada na sentença comentada.

Destinado à disciplina das relações sociais, o Direito aguarda as mãos da intérprete para ganhar vida. A construção é constante e ininterrupta. O sopro final é sempre da intérprete, que precisa realizar os últimos retoques, ajustando o dever-ser ao ser, que ela acredita perpassar a realidade social.

A Juíza Adriana Goulart de Sena é daquelas juízas que não se contentam com o ser sem o ser (humano), por isso que, para ela, o dever-ser não é sempre e sempre a palavra da lei nem a interpretação da maioria ou dos maiores.

A sentença que se coloca diante de nós para análise é uma decisão de coragem porque determina a reintegração de empregado dispensado sem justa causa, com fundamento na Convenção n. 158.

É como se ela dissesse: se não existe causa, o resultado não pode persistir; por outras palavras: a vontade individual não firma direito sobre o interesse coletivo, diante da mencionada Convenção.

Pois bem, se a Justiça é, por assim dizer, o verso e o reverso de dois momentos ou de dois fatores - o Direito e a Vida do Direito - em última análise, a sentença seria o ato final, a última fronteira, a derradeira cena de um drama social,

sem rosto e sem nome para a juíza, de quem se exige a imparcialidade, jamais a neutralidade social.

O legislador fornece a argila; os advogados e as juízas a modelagem, lhe dão vida e sentido, porque são os olhos e os ouvidos da sociedade no momento da aplicação da lei.

Mãos e mentes que tentam fazer uma colagem dos fatos sociais, aproximando-os dos valores da Justiça.

Retornando ao contrato de emprego, sabemos que ele se ressentiu de uma qualidade - a estabilidade ou a garantia contra despedida arbitrária ou sem justa causa, como ensaiou a Constituição Federal, no art. 7º, inciso I.

Depois da degola da estabilidade decenal prevista no art. 492 da CLT, assim como com o incremento do modelo fordista da produção que implicou a subtração do saber do prestador de serviços, o empregado passou a ser mais ainda um equilibrista na corda bamba.

A empresa, com suas mil e uma presas, as utiliza com pressa e com presteza, para comandar, para dirigir, para manter o empregado subordinado, moldando a prestação de serviços de acordo com as suas necessidades, superando metas; mas, quando não o quer mais, faz dele uma espécie de objeto que se deita fora, sem dó nem piedade.

Nessa perspectiva jurídico-trabalhista-empresarial, o empregado (pessoa humana) é, paradoxalmente, idêntico aos bens que produz - objeto descartável.

Isso foi o que a douta juíza quis inibir - supremacia do capital em detrimento da pessoa humana.

Foi nesse tradicional contexto de prevalência da vontade empresarial que surgiu a Convenção n. 158 da OIT, de 1982, que versa sobre o término da relação de trabalho pelo empregador, impondo-lhe limites.

Em 1992, o Senado Federal promulgou o Decreto Legislativo n. 68 e, no dia 10 de abril de 1996, o Presidente da República expediu o Decreto n. 1.855, estatuinto expressamente, em seu artigo 1º, que a Convenção número 158 da Organização Internacional do Trabalho deveria ser executada e cumprida tão inteiramente como nela se contém.

Muito se discutiu, rios e rios de tinta, de discursos, de suor e de lágrimas correram a propósito da aplicabilidade ou não da Convenção.

Como agiu a Magistrada Adriana diante desse fato social importante e da Convenção n. 158 da OIT?

Acredito que com sabedoria e com coragem.

A palavra coragem advém da junção de duas outras: coração (*coeur*) e ação (*age*).

A Juíza Adriana fez o que, *data venia*, deveria ter sido feito, com coragem, executou e cumpriu tão fiel e inteiramente o que se contém na mencionada fonte de Direito, com o brilhantismo acadêmico que lhe é peculiar.

Fundamentou a sua decisão, demonstrando jurídica e cientificamente as suas razões; julgou precursoramente sobre tema da maior envergadura.

Extraí-se da r. sentença a preocupação de sua douta prolatora com todas as questões jurídicas que cercam o caso.

Ela iniciou a sua fundamentação fazendo uma profunda e detalhada análise

da natureza jurídica das normas internacionais, para chegar às Convenções da OIT.

Em seguida, apreciou, sob todos os ângulos, a discussão em torno da ratificação e, por conseguinte, das suas repercussões na esfera social.

Por fim, concluiu pela vigência, no Brasil, da Convenção n. 158 a partir de 10 de abril de 1996.

Superadas essas questões, a Dr^a Adriana não se contentou com a mecânica aplicação do Direito ao caso concreto.

Com argumentos inexcedíveis, realizou uma perfeita, irrepreensível, completa e moderna exegese da Constituição Federal, entrecruzando conceitos e institutos jurídicos relacionados com a pessoa humana, com os valores sociais do trabalho e da iniciativa privada, com o contrato de emprego e com o dirigismo constitucional, para determinar a reintegração do então reclamante, garantindo-lhe não apenas o direito ao emprego, mas também todos os demais referentes ao período em que esteve afastado da empresa.

A MM. Juíza Adriana não se conformou com o lugar comum: discussões enriquecedoras que se prolongam, mas que quase nada de concreto trazem para quem a norma jurídica é endereçada - no caso, o empregado, pessoa humilde e historicamente alijado dos debates, dos quais deveria ser o principal ator.

Ser juíza, acredito tenha pensado a ilustre Dr^a Adriana, é mais do que estar juíza; o ser envolve a essência humana; o estar não passa da roupagem.

Existem trechos da r. sentença que se exigem transcritos, não meras referências, para que se possa compreender o que quero dizer.

Eis apenas um deles:

Ao se pensar na dimensão do “atuar” do Juiz, depreende-se seu papel destacado e relevante. Assim, perceber a dialética que move o mundo, conhecer bem as instituições e os problemas da sociedade contemporânea, faz-se mister nesta contextura.

Já se afirmou ser necessário, e porque não dizer imprescindível, o problematizar-se, o pensar-se, o atualizar-se consigo mesmo. O Juiz não se descompassa, sem dúvida, dessa necessidade.

Tomando-se a questão da função interpretativa, aliada à integração e aplicação do direito do trabalho, apreende-se quão primordial é a atuação de seu principal agente: o Juiz do Trabalho.

O Juiz é um artifice da ciência jurídica, criando e inovando dia após dia.

Interpretar é um objeto ideal, invisível e suscetível de ser percebido pelo raciocínio e pela intuição. O importante, o grave, está no próprio ser humano, na pessoa do Juiz que é o ponto central nesta questão. Incomensurável é a importância da educação jurídica do Juiz para a técnica da atividade judicial; destarte, inútil ficar na postura exegética. Discurso de posse desta Juíza Presidente em 14.10.91.

Com esta sentença a Juíza Adriana inscreveu o seu nome no rol daquelas e daqueles que lutaram e ainda lutam pela aplicação da Convenção n. 158 da OIT.

Infelizmente, a Convenção n. 158 teve breve e tumultuada existência no nosso ordenamento jurídico.

Seu ciclo vital, repleto de vicissitudes doutrinárias e jurisprudenciais, acabou

desfalecendo e definhando nas mãos daqueles que, um dia, a queriam florescida.

O mesmo Presidente da República, que trouxera a esperança com a sua introdução no ordenamento jurídico nacional, por força de outro Decreto, o de n. 2.100, de 20 de dezembro de 1996, tornou público que deixaria de vigorar para o Brasil, a partir de 20 de novembro de 1997, a Convenção da OIT número 158.

Entre tantos números e datas, a Convenção n. 158 teve um triste fim, semelhante, diria com pesar, ao retratado no filme “*Última Parada 174*”.

Em meio a tantos números e símbolos, eu diria que a sentença, ora sob comentário, é uma sentença que, como o ano de 1968, não terminou.

Seu ciclo existencial ainda persiste.

“*Convenção 158*” - fonte de Direito, “*Última Parada 174*” - foz do não Direito, “Ano de 1968” - o ano que não terminou - símbolos e números que escondem várias realidades sociais, mas que se entrelaçam, silenciosamente, ocultamente, expondo profundas intercessões humanas.

Uma sentença trabalhista tem por objetivo estabelecer um ponto final a determinada controvérsia, visa à coisa julgada e à segurança jurídica, mas pode também e por outro ângulo ser muito mais do que isso - uma flor que brota no meio do asfalto, na chaminé da fábrica, ou no jardim de uma casa simples.

“*Prá não dizer que não falei de flores*” é uma música dos anos sessenta, em que o músico (e advogado) Geraldo Vandré semeou mudanças em sonho e aos borbotões para milhões de jovens.

A Juíza Adriana Goulart de Sena, com a sua sentença precursora, exalou, com firmeza e suavidade, uma mensagem inovadora, séria e profunda para a sociedade, e que desde então se projeta indefinidamente no tempo, para o afora do tempo em que proferida, do daqui e do além-hoje, mostrando que a Justiça é muito mais do que o Direito discutido e cientificamente interpretado pelas academias e pelos mais altos Tribunais.

Essas as razões pelas quais considero que a brilhante e erudita sentença da Juíza Adriana Goulart de Sena deve ser vista, tida e havida como precursora de um modelo, que se faz relevante em uma sociedade tomada, como atualmente, por uma crise financeira mundial, e da qual extraímos a lição perene de que o capital, o ultraliberalismo e o interesse individual não podem estar acima do interesse social, porque toda a riqueza mundial é construída pelo trabalho, por detrás do qual existem pessoas humanas, que merecem ser tratadas com respeito e dignidade, não faltando, na maioria das vezes, fontes de Direito para assim se decidir, com justiça e equidade, distribuindo a cada um o que lhe pertence, numa sociedade que se deseja menos desigual e mais fraterna.

JURISPRUDÊNCIA

ACÓRDÃOS DO TRT DA 3ª REGIÃO

EMENTÁRIO DO TRT DA 3ª REGIÃO

ACÓRDÃOS DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 3ª REGIÃO

TRT-RO-00083-2007-054-03-00-7
Publ. no "MG" de 01.03.2008

RECORRENTES: SINDICATO DOS
TRABALHADORES NAS
INDÚSTRIAS DE EXTRAÇÃO
DO FERRO E METAIS BÁSICOS
DE CONGONHAS, BELO VALE
E OURO PRETO (1)
COMPANHIA SIDERÚRGICA
NACIONAL S.A. (2)

RECORRIDOS: OS MESMOS

EMENTA: AÇÃO CIVIL PÚBLICA - CLÁUSULA CONVENCIONAL PROIBITIVA DA ASSINALAÇÃO DO REGISTRO MECÂNICO DE PONTO - INCOMPATIBILIDADE EVIDENTE COM A LEGISLAÇÃO TRABALHISTA - AFRONTA ÀS GARANTIAS MÍNIMAS ESTABELECIDAS NA NORMA CONSOLIDADA. O reconhecimento constitucional das convenções coletivas de trabalho tem limites no inciso III do art. 8º da Magna Carta, cabendo ao respectivo sindicato a defesa dos direitos e interesses coletivos e individuais da categoria que representa. Mas, quando o órgão representativo obreiro subscreve as convenções coletivas que mitigam direitos de sua própria categoria, sem contrapartida evidente nos mesmos instrumentos, razoável concluir pelo descumprimento da própria missão que constitucionalmente lhe foi conferida. Incompatível com a

legislação trabalhista a cláusula, reiteradamente vigente, proibitiva da assinalação do registro mecânico de ponto pelos empregados ocupantes de cargos hierarquicamente inferiores aos de gerente, em última análise em detrimento dos interesses da própria classe representada, merece decote o excesso. A liberdade sindical para formalizar convenção ou acordo coletivo em nome da respectiva categoria não se trata de um direito absoluto, visto que deverá ser exercido dentro dos limites dos interesses daquela, motivo primordial da impossível invocação do artigo 7º, inciso XXVI, também da Constituição Federal, como forma de legitimação de toda e qualquer cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho que, sob roupagem de flexibilização, seja lesiva aos interesses sociais e individuais indisponíveis dos empregados. Nesse norte se situa a solução da *quaestio*, porque indubitadamente o reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho não pode ser utilizado como mecanismo prejudicial àqueles que objetiva proteger.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recursos ordinários, interpostos de decisão proveniente da 1ª Vara do Trabalho de Congonhas, em que são recorrentes SINDICATO DOS

TRABALHADORES NAS INDÚSTRIAS DE EXTRAÇÃO DO FERRO E METAIS BÁSICOS DE CONGONHAS, BELO VALE E OURO PRETO (1) e COMPANHIA SIDERÚRGICA NACIONAL S.A. (2) e, como recorridos, OS MESMOS.

I - RELATÓRIO

O Juízo da 1ª Vara do Trabalho de Congonhas, sob a presidência do Ex.^{mo} Juiz José Quintella de Carvalho, através da r. decisão de f. 263/276, cujo relatório adoto e a este incorporo, julgou parcialmente procedente a presente ação civil pública, determinando à reclamada a obrigatoriedade, elasticida a todos os empregados ocupantes de cargos hierarquicamente inferiores aos de gerente, independentemente do grau de instrução escolar, à anotação dos horários de entrada e saída em registro mecânico de ponto. Arbitrou honorários advocatícios em favor do autor no valor de R\$15.000,00 e fixou multa no importe de R\$100.000,00 (cem mil reais), revertida em favor do FAT, a cada vez que o sindicato requerente denuncie, comprovando nos autos, o descumprimento da obrigação de fazer imposta.

O sindicato, inconformado, interpõe recurso ordinário às f. 277/289, postulando o afastamento da extinção, sem resolução meritória, do pedido inscrito no item “d.1”, objetivando a declaração de ineficácia das normas coletivas firmadas entre as partes e, quanto à fixação de multa, pretende seja ao sindicato revertida, na hipótese de descumprimento da obrigação de fazer imposta.

Recorre também a ré, às f. 299/310, renovando a preliminar de incompetência da Justiça do Trabalho para julgamento do pedido de anulação

de cláusula de acordo coletivo e argüindo nulidade, por negativa da prestação jurisdicional. No mérito defende a improcedência da ação sob o prisma dos incisos VI e XXVI do artigo 7º da Carta Magna, artigos 611 e 613 da CLT, insurgindo-se, ao final, contra o deferimento de honorários advocatícios.

Recolhimento de custas e depósito recursal comprovados às f. 311/312.

Contra-razões, recíprocas, pela reclamada às f. 317/326 e pelo autor às f. 331/348.

À f. 354, atentando ao pedido formulado pelo sindicato à f. 353, o então i. Desembargador Relator designado determinou a correção da autuação e conversão do rito, adequando-o de sumarássimo para ordinário.

É o relatório.

II - VOTO

1 - Admissibilidade

Na sentença, da lavra do Ex.^{mo} Juiz José Quintella de Carvalho, a pretensão declinada em juízo foi julgada procedente (f. 263/276), sendo publicada na data aprazada, 03.08.2007, sexta-feira, (carimbo de juntada de f. 262-verso e f. 263), da qual as partes estavam cientes nos termos da Súmula n. 197 do TST (termo de audiência de 24.07.2007, f. 262).

O recurso ordinário interposto pelo sindicato autor na data de 13.08.2007 (f. 277), assinado, considerando o disposto na Súmula n. 01 do TST, é próprio, regular e tempestivo, mesmo porque antecedeu o julgamento dos embargos de declaração apresentados pela empresa CSN, o que se deu no dia 31.08.2007 (f. 297).

O recurso ordinário interposto pela CSN na data de 13.09.2007 (f. 299) é próprio, regular, tempestivo e encontra-se assinado, sabendo-se que a decisão dos aclaratórios foi publicada no diário oficial do dia 05.09.2007 (certidão de f. 297-verso).

Os recorrentes estão regularmente representados em juízo (procuração de f. 14 pelo autor; instrumento de mandato de f. 212 pela empresa).

Em suma:

Satisfeitos os pressupostos de admissibilidade recursal, conheço de ambos os recursos.

Determino à DSCPFD de 2ª Instância e à Secretaria da 4ª Turma que procedam à reautuação dos autos, na forma do r. despacho adunado à f. 354, incluindo igualmente como recorrente a reclamada Companhia Siderúrgica Nacional S.A. (veja-se o recurso de f. 299 e seguintes). Friso ainda, porque importante, que o sindicato já apresentou as suas razões de contrariedade ao apelo da empresa (f. 331).

Passo à apreciação de forma conjunta, em face da similaridade dos temas tratados nos recursos.

2 - Preliminarmente

2.1 - Preliminar de incompetência funcional da Vara do Trabalho recorrida

Renova a empresa a prefacial em epígrafe no seu apelo (f. 300), enquanto, a seu turno, o sindicato pretende o afastamento da extinção, sem resolução meritória, do pedido inscrito no item “d.1” (f. 278/279), objetivando a declaração de ineficácia das normas coletivas firmadas entre as partes.

Sem-razão, ambos os litigantes.

Como exposto em primeiro grau (f. 264/266, II.1), a preliminar em exame tem acolhimento exclusivamente no que se refere ao pedido de declaração de ineficácia de cláusula de acordo coletivo, em face da interpretação literal do inciso XXXII do art. 25 do RITRT, uma vez que se trata de matéria em competência originária da segunda instância, como bem assinalado no julgado, impondo-se o respeito à competência funcional ou hierárquica no particular. Equivale dizer, o dispositivo regimental apontado trata da ação anulatória e não se confunde com a ação civil pública, na medida em que a pretensão do autor extinta sem resolução meritória consistia, em verdade, numa tutela de natureza constitutiva negativa, como seria próprio de ação anulatória de competência originária do Tribunal Regional, conforme salientou com acuidade o d. Juízo *a quo*, mas não dessa forma manejada.

Tal entendimento, todavia, não exclui da primeira instância a competência para apreciar e julgar o pedido de natureza condenatória formulado na atrial (alínea “d.2”). Isso porque,

[...] este posicionamento não é incompatível com possibilidade de se considerar nula determinada cláusula de acordo ou convenção coletiva, retirando-se sua eficácia no caso concreto, com efeito *inter partes*, sem afetar, em princípio, sua existência no mundo jurídico e sua aptidão para produzir efeitos em face dos seus destinatários em todos os demais casos.

Aliás, vale acrescentar que a ação civil pública, disciplinada

originariamente pela Lei n. 7.347/85 como espécie do gênero ações coletivas, tem por finalidade a tutela dos direitos e interesses metaindividuais difusos, coletivos e individuais homogêneos em face de ameaças ou lesões, conforme se depreende do artigo 1º daquele Diploma Legal, definindo o parágrafo único do artigo 81 da Lei n. 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) os direitos e interesses metaindividuais.

Pode-se dizer, ao enfoque da norma em comento, que os interesses e direitos difusos diferem dos interesses e direitos coletivos, porquanto os titulares dos direitos difusos são indetermináveis de forma absoluta, ou seja, não atingiram um grau de agregação e organização necessário à sua afetação institucional, estando dispersos pela sociedade civil como um todo; enquanto os titulares dos direitos coletivos são indeterminados, mas determináveis, podendo tratar-se de um grupo, de uma categoria, ou de segmento caracterizado de indivíduos.

Ademais, nos direitos difusos a forma de ligação de seus titulares com a parte contrária decorre de uma simples questão fática, enquanto nos direitos coletivos a forma de ligação entre os titulares ou entre estes e a parte contrária decorre de uma relação jurídica base.

Entretanto, aquela primitiva pretensão do sindicato, expressa no item “d.1” de f. 12, alusiva à declaração de ineficácia das normas coletivas que privaram os supervisores e ocupantes de cargos de nível universitário ao registro mecânico de ponto, tem muito mais identidade com o manejo da ação anulatória que, não é demais registrar, de fato, tem natureza coletiva quanto aos seus efeitos, embora, no presente feito, desiderato tal não possa se inserir,

porque o postulado pelo sindicato, em linhas transversas e como já referido, é expresso de reconhecimento da ineficácia de uma norma coletiva, a ser requerida mediante procedimento próprio diverso do que lançou mão. Nessa esteira, inclusive, vem há muito compreendendo o Col. TST, a exemplo dos julgamentos proferidos nos processos TST-ROAA-789.778/2001.5, DJ 19.12.2002, Relator Ministro Wagner Pimenta, TST-ROAA 62/2005-000-24-00, DJ 18.08.2006, Relator Ministro Antônio José Barros Levenhagen ou TST-ROAA-3/2004-000-17-00, DJ 21.09.2007, Relator Ministro Gelson de Azevedo.

E nem se diga, a propósito, de aplicação do princípio da fungibilidade, restrito à esfera recursal e, sendo assim, somente seria lícito o pleito se deduzido em sede de ação anulatória, o que não ocorreu. Evidente, portanto, a inadequação do procedimento eleito, o que impõe a manutenção da sentença.

Mantenho.

2.2 - Preliminar de nulidade da decisão recorrida por negativa de tutela jurisdicional

Ao revés do alinhavado no apelo (f. 305), foram explicitadas, sim, na sentença, e de forma motivada (em observância ao exigido pelo inciso IX do artigo 93 da CF, artigo 832 da CLT e artigo 130 do CPC), as razões de decidir esposadas pelo magistrado que proferiu aquela decisão, aliás, como já esclarecido precedentemente em sede de embargos de declaração (f. 297), que não possuía no seu âmago os vícios da omissão e da contradição, previstos no art. 897-A da CLT.

Rejeito.

3 - Mérito

3.1 - Registro de ponto - Marcação eletrônica obstada

Todo cerne da controvérsia e inconformismo empresário reside na procedência parcial da presente ação, determinando o Juízo originário a reclamada que obrigue todos os empregados, ainda que exercentes de cargos hierarquicamente inferiores aos de gerente e independentemente do grau de instrução, à anotação dos horários de entrada e saída em registro mecânico de ponto, afastando, assim, a validade da cláusula convencional que reiteradamente vinha estabelecendo, vide por exemplo f. 80, grifos acrescidos:

CLÁUSULA SÉTIMA - REGISTRO DE PONTO. Todos os empregados de nível inferior a Supervisor e os não ocupantes de cargos de nível universitário permanecem obrigados ao registro mecânico de ponto, ressalvado à CSN o direito de liberar do registro mecânico de ponto os ocupantes de cargos cuja liberação seja do interesse do serviço, nos termos de suas normas internas.

§ 1º - Os empregados liberados do registro mecânico de ponto terão sua frequência controlada através de cartão de assinatura, onde constará o seu horário de trabalho, incluindo hora de entrada, intervalo de refeição e hora de saída.

§ 2º - Os ocupantes de cargos gerenciais, correlatos e/ou equivalentes estarão isentos de qualquer registro de ponto.

Ora, evidentemente “o procedimento que exclui, deliberadamente, o direito de o próprio empregado registrar sua entrada e saída do trabalho dá azo à ocorrência de fraudes e não merece a tutela

jurisdicional”, com muito maior razão quando, a exemplo do que já observado na origem, colide frontalmente com a disciplina contida no § 2º do artigo 74 da CLT.

A propósito, o reconhecimento constitucional das convenções coletivas de trabalho tem limites no inciso III do art. 8º da Magna Carta, cabendo ao respectivo sindicato a defesa dos direitos e interesses coletivos e individuais da categoria. Mas, quando o representante da categoria obreira subscreve as convenções coletivas que mitigam direitos de sua própria categoria, sem contrapartida evidente nos mesmos instrumentos, razoável concluir pelo descumprimento da própria missão que constitucionalmente lhe foi conferida. Incompatível com a legislação trabalhista a cláusula, reiteradamente vigente, proibitiva da assinalação do registro mecânico de ponto pelos empregados ocupantes de cargos hierarquicamente inferiores aos de gerente, em última análise em detrimento dos interesses da própria classe representada, merece decote o excesso. É que a liberdade sindical para formalizar convenção ou acordo coletivo em nome da respectiva categoria não se trata de um direito absoluto, visto que deverá ser exercido dentro dos limites dos interesses daquela e, de outra face, também não pode ser invocado o artigo 7º, inciso XXVI, também da Constituição Federal, como forma de legitimar toda e qualquer cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho que, com a roupagem da flexibilização, seja lesiva aos interesses sociais e individuais indisponíveis dos empregados, encerrando a lei o conteúdo mínimo do contrato de trabalho (inteligência do art. 444 da CLT).

Nesse norte se situa a solução

da *quaestio*, porque indubitavelmente, “o reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho não é absoluto; não pode, portanto, ser utilizado como mecanismo prejudicial àqueles que objetiva proteger”, como em brilhante julgamento se pronunciou o Col. TST em caso de oportuna transcrição, de impressionante similitude com o feito ora *sub judice*, atuando como Relator o Ministro Carlos Alberto Reis de Paula:

HORAS EXTRAS. INVALIDADE DO SISTEMA DE REGISTRO DA JORNADA. NORMA COLETIVA EM QUE HOUVE RESSALVA DO RESPEITO À HIERARQUIA DAS FONTES FORMAIS DE DIREITO. Violação dos arts. 7º, inciso XXVI, e 5º, II, da Constituição não configurada. O direito ao reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho não é absoluto; não pode, portanto, ser utilizado como mecanismo prejudicial àqueles que objetiva proteger. Cláusula de norma coletiva com previsão de sua submissão à hierarquia das fontes de direito. Hipótese em que o TRT verificou a ocorrência, na prática, da supressão do controle de jornada, em vez da alegada simplificação da forma de controle da jornada, e a supressão do direito de o próprio empregado registrar sua entrada e saída do trabalho, este último aspecto como ensejador de fraude. Jurisprudência genérica. Aplicação da Súmula 296/TST. Recurso de Revista não conhecido. (RR-990/2002-731-04-00, DJ 30.06.2006)

Em sede meritória, a propósito, não menos pertinente é lembrar os

fundamentos então adotados pelo i. Ministro:

[...] a cláusula 12ª das normas coletivas, embora homologadas pelo TRT, afronta o art. 74, § 2º, da CLT, que determina a obrigatoriedade de anotação da hora de entrada e saída (f. 406); deve ser mantida a invalidade do sistema de registro de ponto por exceção, que afronta comando expresso de lei, já que procedimentos destinados a simplificar o controle de jornada não se confundem com procedimentos que eliminem este controle, como é o caso; motivo desse entendimento: o sistema em causa determina que a jornada prescinde de registro. A partir de sua adoção, foram registradas, apenas, as horas extras e as faltas, com presunção, pura e simples, de que nos dias lá não registrados o reclamante iniciou e findou sua jornada sem cumprir um minuto a mais, nem mesmo ter reduzido o gozo de seu intervalo ou, ainda, ter trabalhado em um sábado, domingo ou feriado (f. 406). O procedimento que exclui, deliberadamente, o direito de o próprio empregado registrar sua entrada e saída do trabalho dá azo à ocorrência de fraudes e não merece a tutela jurisdicional.

Assim se define a matéria e se inválida a cláusula inserta em convenção coletiva de trabalho contemplando afronta evidente ao artigo 74, parágrafo segundo consolidado, correta a determinação imposta à empresa recorrente.

3.2 - Multa em caso de descumprimento da obrigação de fazer

No tópico vertente razão alguma possui o sindicato-autor na irrisignação manifestada.

Induvidosamente, cabe ao Poder Judiciário antecipar-se a eventuais descumprimentos das obrigações de fazer, constringendo o empregador, desde já, a manter as medidas que assegurem a plena eficácia do comando judicial, no caso, o de obrigar a todos os empregados, ainda que exercentes de cargos hierarquicamente inferiores aos de gerente e independentemente do grau de instrução, à anotação dos horários de entrada e saída em registro mecânico de ponto.

E é no foco do contido no artigo 84 do CDC, aplicável à tutela dos direitos difusos e coletivos, que o juiz, procedente o pedido, determinará providências que assegurem o resultado prático equivalente ao do adimplemento. Segundo o § 3º c/c § 4º do referido dispositivo, sendo relevante o fundamento da demanda e havendo justificado receio de ineficácia do provimento, é lícito ao juiz impor multa diária ao réu, independentemente de pedido, fixando prazo razoável para o cumprimento do preceito. Mas, essa, como escorreitamente decidido, reverte-se ao FAT - Fundo de Amparo ao Trabalhador - a fim de tornar a tutela efetiva, carecendo de absoluto fundamento legal o requerido direcionamento ao próprio sindicato.

3.3 - Honorários advocatícios

Derradeiramente, o último tópico do apelo empresário merece guarida e o único provimento, parcial, a ser conferido, diz respeito aos honorários advocatícios.

Regulada recentemente a matéria no âmbito deste Regional, aplico à hipótese a Súmula n. 26 doméstica, *in verbis*:

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. Não são cabíveis honorários advocatícios em favor do Sindicato vencedor da ação, nos termos da Lei n. 5.584/70, quando figurar como substituto processual.

III - CONCLUSÃO

Determino à DSCPFD de 2ª Instância e à Secretaria da 4ª Turma que procedam à reautuação dos autos, incluindo igualmente como recorrente a reclamada Companhia Siderúrgica Nacional S.A.

Conheço dos recursos ordinários interpostos pelo sindicato-autor e pela reclamada. Rejeito as preliminares de incompetência funcional da Vara do Trabalho e de nulidade da decisão recorrida por cerceio de defesa e, no mérito, nego provimento ao apelo do sindicato, conferindo parcial provimento ao recurso da CSN para excluir da condenação o pagamento de honorários advocatícios.

Inalterado, por compatível, o valor da condenação.

Fundamentos pelos quais,

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, pela sua Quarta Turma, primeiramente, determinou à DSCPFD de 2ª Instância e à Secretaria da 4ª Turma que procedam à reautuação dos autos, incluindo igualmente, como recorrente, a reclamada Companhia Siderúrgica Nacional S.A.; unanimemente, conheceu dos recursos do sindicato autor e da reclamada; sem divergência, rejeitou as preliminares de incompetência funcional da Vara do Trabalho e de nulidade da decisão recorrida, por cerceio de defesa; no

mérito, unanimemente, negou provimento ao recurso do sindicato; por maioria de votos, conferiu provimento parcial ao recurso da CSN para excluir da condenação o pagamento de honorários advocatícios, vencido, parcialmente, o Ex.^{mo} Juiz Revisor, quanto à anotação de entrada e saída. Inalterado, por compatível, o valor da condenação.

Belo Horizonte, 20 de fevereiro de 2008.

MARIA CRISTINA DINIZ CAIXETA
Juíza Convocada Relatora

TRT-00881-2005-073-03-00-5-RO
Publ. no “MG” de 19.04.2008

RECORRENTES: 1) SINDICATO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTE DE PASSAGEIROS DE POUSO ALEGRE - SETPASS

2) VIAÇÃO SANTA CRUZ S/A

RECORRIDOS: 1) OS MESMOS

2) SINDICATO DOS TRABALHADORES EM TRANSPORTES RODOVIÁRIOS DE POÇOS DE CALDAS

3) SINDICATO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTE DE PASSAGEIROS NO ESTADO DE MINAS GERAIS - SINDPAS

EMENTA: AÇÃO DE CUMPRIMENTO - TERCEIRO PREJUDICADO - LEGITIMIDADE. O artigo 499 do CPC confere ao terceiro prejudicado o direito de recorrer. Conforme leciona Sérgio Sahione Fadel, “o terceiro prejudicado poderá recorrer, desde que demonstre

o nexo de interdependência entre o seu interesse de intervir e a relação jurídica submetida à apreciação judicial, ou seja, sempre que consiga demonstrar que a sentença prolatada *inter alios* exerce uma influência jurídica qualquer entre seus interesses e o de um dos litigantes, ou de ambos” (in Código de processo civil comentado, Rio de Janeiro: Editora Forense, p. 143). Contudo, seu interesse fica limitado ao resultado de procedência ou improcedência da ação originalmente ajuizada, não podendo acrescentar novas questões ou ampliar as pretensões formuladas pelas partes. Verificando-se, no caso dos autos, que o recurso do terceiro prejudicado versa sobre questão já apreciada por esta segunda instância, relativa à legitimidade do sindicato que representa a categoria patronal, que firmou a convenção coletiva objeto da ação de cumprimento debatida, não pode seu apelo ser conhecido por falta de demonstração de interesse nesta oportunidade, em que se discute apenas o mérito da ação de cumprimento, e por vedação legal (artigo 836 da CLT).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, decide-se:

RELATÓRIO

O MM. Juiz Delane Marcolino Ferreira, titular da 1ª Vara do Trabalho

de Poços de Caldas, por meio da r. sentença de f. 935/943, cujo relatório adoto e a este incorporo, declarou que a presente ação de cumprimento se aplica a todos os empregados da ré lotados nas cidades compreendidas pela base territorial do autor e que prestaram serviços entre 01.03.2004 e 28.02.2005 e julgou procedentes em parte os pedidos intentados para condenar a reclamada a pagar as parcelas discriminadas à f. 942.

Os embargos de declaração interpostos pela reclamada, Viação Santa Cruz S/A, às f. 944/945 foram julgados procedentes às f. 951/952, para prestar esclarecimentos. Os novos embargos de declaração interpostos pela reclamada às f. 953/954 foram julgados procedentes às f. 955/956, para sanar erro material apontado.

O Sindicato das Empresas de Transporte de Passageiros de Pouso Alegre - SETPASS, não se conformando com o decidido em primeiro grau, recorreu ordinariamente às f. 957/970 (via FAX) e via original às f. 971/984, argüindo a nulidade da decisão por falta de citação e por falta de intimação do Ministério Público do Trabalho, pugnando, ainda, pela improcedência da ação de cumprimento.

A reclamada Viação Santa Cruz S/A, a seu turno, insurgiu-se contra a r. sentença primeva às f. 1011/1026, relativamente ao reconhecimento da legitimidade do SINDPAS para representar a categoria econômica das empresas de transporte de passageiros no Estado de Minas Gerais.

Contra-razões oferecidas às f. 560/571 pela autora, pelo desprovimento dos apelos interpostos.

Custas parciais recolhidas à f. 552 e integrais à f. 538.

Tudo visto e examinado.

É o relatório.

VOTO

Admissibilidade

Preliminar de não conhecimento argüida de ofício

Considero não ser o caso de se conhecer dos presentes recursos, por impróprios.

Com efeito, o SINDICATO DOS TRABALHADORES EM TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE POÇOS DE CALDAS-MG - STTRPC ajuizou a AÇÃO DE CUMPRIMENTO em desfavor de VIAÇÃO SANTA CRUZ S/A (inicial de f. 294/297 - processo n. 00366-2005-073-03-00-5), pleiteando o pagamento de parcelas previstas na CCT que celebrou com o SINDICATO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTE DE PASSAGEIROS NO ESTADO DE MINAS GERAIS - SINDPAS.

A VIAÇÃO SANTA CRUZ S/A interpôs AÇÃO DECLARATÓRIA INCIDENTAL em face do SINDICATO DOS TRABALHADORES EM TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE POÇOS DE CALDAS-MG - STTRPC, requerendo fosse declarada a inaplicabilidade da norma coletiva objeto da ação de cumprimento, por não ter sido celebrada pela entidade sindical que efetivamente a representa.

A decisão de f. 109, ratificada pela de f. 115, reconheceu a existência de litisconsórcio necessário passivo e determinou a citação do SINDICATO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTE DE PASSAGEIROS NO ESTADO DE MINAS GERAIS - SINDPAS, para figurar no pólo passivo da ação declaratória.

Pela decisão de f. 291 foi determinada a reunião da ação de cumprimento aos autos da ação declaratória incidental.

Ao decidir a ação de

cumprimento e a ação declaratória incidental, o juízo de primeiro grau declarou inaplicáveis à VIAÇÃO SANTA CRUZ S/A as cláusulas dos acordos coletivos celebrados entre o SINDICATO DOS TRABALHADORES EM TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE POÇOS DE CALDAS - STTRPC e o SINDICATO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTE DE PASSAGEIROS NO ESTADO DE MINAS GERAIS - SINDPAS e, por conseqüência, acolheu a preliminar de carência de ação por falta de possibilidade jurídica do pedido da ação de cumprimento, extinguindo a ação sem resolução do mérito (f. 520/528).

O r. acórdão de f. 581/586, proferido por esta Egrégia Quinta Turma, reconheceu a legitimidade do SINDICATO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTE DE PASSAGEIROS NO ESTADO DE MINAS GERAIS - SINDPAS para representar a categoria patronal ligada à suplicante, VIAÇÃO SANTA CRUZ S/A e determinou o retorno dos autos à origem para que fosse analisado o mérito da ação de cumprimento proposta pelo SINDICATO DOS TRABALHADORES EM TRANSPORTE RODOVIÁRIO DE POÇOS DE CALDAS - STTRPC.

A VIAÇÃO SANTA CRUZ S/A interpôs recurso de revista às f. 598/616, sendo que o mesmo não foi admitido, por ter a d. Desembargadora Vice-Presidente Judicial deste Egrégio Regional à época considerado que, por se tratar de decisão interlocutória, o r. acórdão de f. 581/586 não ensejaria recurso de imediato, nos moldes estabelecidos na Súmula n. 214 do TST, esclarecendo que a recorrente deveria demonstrar seu inconformismo quando da interposição de recurso contra a decisão definitiva (decisão de f. 617/618).

Pois bem. O juízo de primeiro grau, acatando a decisão antes mencionada, proferiu a nova decisão de f. 935/943, julgando procedentes em parte os pedidos intentados para condenar a reclamada ao pagamento das parcelas discriminadas à f. 942.

Contra tal decisão, a ré da ação de cumprimento, Viação Santa Cruz S/A, interpõe o recurso ordinário de f. 1011/1026, insurgindo-se contra o v. acórdão de f. 581/586, requerendo a manutenção da sentença primitiva, que reconheceu a representatividade do SETPASS e a sua não participação na norma coletiva cujo cumprimento se pretende. Não menciona nada, absolutamente nada, quanto ao mérito da ação de cumprimento.

No entanto, a questão relativa à legitimidade do sindicato que representa a categoria ligada à recorrente (Viação Santa Cruz S/A) foi apreciada por esta segunda instância, no referido acórdão de f. 581/586, que determinou, inclusive, o retorno dos autos à origem para análise do mérito da ação de cumprimento, não podendo esta Egrégia Turma emitir novo pronunciamento a respeito, sob pena de ofensa ao disposto no artigo 836 da CLT.

Como se sabe, nesta oportunidade, a recorrente somente poderia se insurgir contra o julgamento do mérito da ação de cumprimento, devendo a questão da legitimidade, decidida no r. acórdão de f. 581/586, ser submetida à apreciação da instância superior, no momento oportuno, com certeza.

Por outro lado, o SINDICATO DAS EMPRESAS DE TRANSPORTE DE PASSAGEIROS DE POUSO ALEGRE - SETPASS, na condição de terceiro prejudicado, recorreu ordinariamente às f. 957/970 (via FAX) e via original às f. 971/984, argüindo a nulidade da decisão

por falta de citação e por falta de intimação do Ministério Público do Trabalho, sustentando que representa a categoria econômica das empresas de transporte de passageiros integrantes do 2º Grupo, sendo que sua base territorial compreende os Municípios de Pouso Alegre, Alfenas, Andradas, Cambuí, Guaxupé, Itajubá, Poços de Caldas, São Lourenço, Três Corações e Varginha, sendo que o SINDPAS não pode atuar nessas regiões.

O § 1º do artigo 499 do CPC assim dispõe:

Art. 499 - O recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

§ 1º - Cumpre ao terceiro demonstrar o nexo de interdependência entre o seu interesse de intervir e a relação jurídica submetida à apreciação judicial.

§ 2º - *omissis*.

Conforme leciona Sérgio Sahione Fadel,

[...] o terceiro prejudicado poderá recorrer, desde que demonstre o nexo de interdependência entre o seu interesse de intervir e a relação jurídica submetida à apreciação judicial, ou seja, sempre que consiga demonstrar que a sentença prolatada *inter alios* exerce uma influência jurídica qualquer entre seus interesses e o de um dos litigantes, ou de ambos.

(*in Código de processo civil comentado*, Rio de Janeiro: Editora Forense, p. 143)

Nesse mesmo sentido são os ensinamentos do Desembargador

Humberto Theodoro Júnior, em sua obra *Curso de direito processual civil*, 41. ed., 2004, v. I, p. 137:

O recurso de terceiro prejudicado é uma forma de intervenção de terceiro em grau de recurso ou, mais propriamente, uma assistência na fase recursal, porque, no mérito, o recorrente jamais pleiteará decisão a seu favor, não podendo ir além do pleito em benefício de uma das partes do processo. É que o assistente nunca intervém para modificar o objeto do processo e sempre para ajudar “uma das partes a ganhar a causa”, pois é “a vitória do assistido que beneficia indiretamente o assistente”.

Nesse contexto, não pode o terceiro prejudicado arguir a nulidade da decisão por não ter sido citado para responder a ação. Ora, se ele não figura na relação processual como parte, obviamente não foi citado.

Além disso, apesar de o recorrente ter requerido a improcedência dos pedidos formulados na ação de cumprimento, não atacou o mérito da ação de cumprimento, tendo acrescentado a questão de sua representatividade, não tendo se limitado às questões postas na lide primitiva.

Da mesma forma, verificando-se que o terceiro prejudicado arguiu matéria já apreciada por esta segunda instância, relativa à legitimidade do sindicato que representa a categoria patronal, que firmou a convenção coletiva objeto da ação de cumprimento debatida, não pode o seu apelo ser conhecido por falta de demonstração de interesse nesta oportunidade, em que se discute apenas o mérito da ação de cumprimento, e por vedação legal (artigo 836 da CLT).

Dessa forma, de ofício, deixo de conhecer dos presentes recursos, por impróprios.

CONCLUSÃO

Não conheço dos recursos, por impróprios.

Fundamentos pelos quais,

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, pela sua Egrégia 5ª Turma, em sessão de julgamento hoje realizada, julgou o presente processo e, à unanimidade, não conheceu dos recursos, por impróprios.

Belo Horizonte, 08 de abril de 2008.

ADRIANA GOULART DE SENA
Juíza (convocada) Relatora

TRT-00109-2006-135-03-00-6-RO
Publ. no “MG” de 20.06.2008

RECORRENTES: FLÁVIO CRISTIANO DE ABREU VAZ E OUTRA
RECORRIDOS: COMPANHIA VALE DO RIO DOCE - CVRD

EMENTA: ACIDENTE DO TRABALHO - DEVER GERAL DE CAUTELA - CULPA DO EMPREGADOR. Constatado nos autos, ante a laborosa prova técnica e os depoimentos de empregados da empresa, que o reclamante, no dia do acidente, pediu para ser substituído porque não se sentia bem; que o sistema de “liga e desliga” do ATC (Controle Automático de Trens) poderia incorrer,

eventualmente, em falha, tanto que a empresa o modificou após o acidente, e que o operador do Centro de Controle não teve condição de identificar o problema, antecipadamente, de modo a evitar o acidente, reconhece-se a culpa do empregador no evento, por violação ao dever geral de cautela.

Vistos etc.

RELATÓRIO

Ao relatório de f. 796/797 acrescento que a 3ª Vara do Trabalho de Governador Valadares em sentença de lavra da Drª Maria Raimunda Moraes julgou improcedentes os pedidos formulados por Flávio Cristiano de Abreu Vaz e Geiza de Souza Vaz Pinto, na reclamatória em face da Cia. Vale do Rio Doce, pelos fundamentos aduzidos às f. 799/803.

Recorrem os autores sustentando a procedência do feito, aludindo-se a ação referente ao mesmo acidente, proposta no juízo cível, quando então foi reconhecida a culpa da empresa no acidente.

Contra-razões pela manutenção do julgado, com renovação do que foi argüido a título de prescrição.

Dispensado o parecer do d. Ministério Público do Trabalho, na forma regimental.

É o relatório.

VOTO

Admissibilidade

Conheço do recurso, regularmente interposto.

Em sede de preliminar, examino

a argüição da recorrida quando renova a alegação no sentido de que está prescrito o direito dos autores de acionarem o Judiciário para reaver direitos decorrentes de um acidente ocorrido em 1994.

Na mesma linha do decidido em 1º grau, como a ação foi proposta no juízo cível, em fevereiro de 2005, e utilizando a regra de transição adotada por esta Eg. Turma, tem-se que o prazo a ser respeitado é do Código Civil de 1916, vigente à época do acidente.

Rejeito, portanto, a argüição.

Mérito

Flávio Cristiano de Abreu Vaz e Geiza de Souza Vaz Pinto mostram-se inconformados com a r. decisão de 1º grau no que julgou improcedente a ação via da qual pretendiam receber indenização por danos morais e materiais em razão da morte de Geneci de Souza Vaz (pai do primeiro e irmão da segunda), ex-empregado da reclamada, vítima de acidente do trabalho, quando dois trens, um deles conduzido por Geneci, chocaram-se brutalmente, acarretando a morte dos dois maquinistas.

O acidente ocorreu em 29.07.1994 e várias ações foram ajuizadas sob o mesmo título. Os autos dão notícia, mais especificamente, das decisões de f. 91/115 e 116/142, sendo a segunda, acórdão do Tribunal de Alçada de Minas Gerais (o que reformou a r. decisão de 1º grau cível), para reconhecer a existência de culpa, por parte da reclamada, deferindo a ali autora, então mãe da vítima, uma pensão vitalícia de dois salários mínimos mensais e a importância de R\$20.000,00 a título de indenização por danos morais. Essa ação transitou em julgado no dia 07.06.2005.

Em março de 2005 foram ajuizadas outras ações com autores diversos (filhos, irmãos etc. da vítima) perante o juízo cível, tendo os autos sido remetidos a esta Especializada em novembro de 2005, conforme decisão às f. 541/542.

O d. juízo de origem (3ª VT de Governador Valadares) determinou a realização de perícia com elaboração de dois laudos, já que duas ações transitaram separadamente, tendo, porém, sido reunidos para sentença, conforme decidido à f. 795. Esclareço, desde logo, que os laudos foram elaborados pelo mesmo profissional com idêntica conclusão. Ainda foi colhida prova oral, e determinou-se o arquivamento das reclamações propostas por Gerson de Souza Vaz e Geiza de Souza Vaz Pinto.

Ar. decisão ora recorrida foi pela improcedência da ação, tendo concluído a d. julgadora que o acidente não ocorreu por culpa da reclamada ou do seu empregado, mas que teve como resultado uma “sucessão de acontecimentos que, isolados, não teriam nenhuma consequência, mas somados originam uma tragédia” (f. 803). E assinala:

Para o acidente fatídico concorreram várias situações: pedal do homem morto anulado, chave liga-desliga em posição intermediária, condutor que não estava alerta (teria passado mal?), que, somadas, comprometeram toda a segurança do sistema e ceifaram de forma brutal e precoce a vida de dois trabalhadores.

Lado outro, o juízo cível de primeiro grau também concluiu, quanto aos autores cuja vítima é Geneci, pela improcedência da ação, não só por

ausência de culpa da reclamada, mas sobretudo por culpa de Geneci, como está dito à f. 109 (cópia do julgado). Por sua vez, o acórdão do Eg. Tribunal de Alçada/MG, ao reformar essa decisão, foi veemente ao concluir pela culpa da empresa, como se vê às f. 116/143.

Diante de tal quadro jurídico, restou-me conviver com estes autos por vários dias, lendo e relendo laudos e os depoimentos de testemunhas arroladas pelas partes. Convivi com dúvida ante qualquer conclusão a que chegava, pois até as provas técnicas se controvertem. Aquela produzida no processo, já nesta Justiça, foi conclusiva no sentido de que houve falha técnica do Centro de Controle de Tráfego da reclamada, conclusão a que não se chegou a perícia realizada no juízo cível e que, a meu ver, é bem mais completa, e mais atual, pois realizada em novembro/95, quando o acidente se deu em setembro de 1994 e, ainda, o perito ouviu as fitas magnéticas que gravam diálogos entre maquinista e o Centro de Controle de Tráfego, fez inspeções no local, repetindo todo o trajeto dos trens. Aliás, é importante que se esclareça que o perito que subscreve o laudo de f. 300/350, designado pelo d. juízo de origem, esteve com os autos em seu poder por 12 meses, com prazo prorrogado por várias vezes, e para a sua conclusão valeu-se, também, daquele produzido no juízo cível como se vê da transcrição de f. 358.

Pois bem, necessário o resumo ora apresentado de todo o ocorrido no Judiciário (cível e trabalhista) pelo que se sabe destes autos, para uma melhor compreensão dos fatos, quando se exige uma conclusão relativa ao agente (homem ou máquina?) de tão doloroso evento. E para maior segurança na compreensão do ocorrido e das possíveis causas, lanço mão do bem

elaborado laudo assinado pelo Engenheiro Dilvar Oliva Salles, perito do juízo cível, cuja cópia se encontra às f. 30/98, transcrevendo a sua conclusão:

Resumo do acidente e conclusão das causas do acidente: Após minucioso estudo e análise das condições de operação e supervisão do Sistema Integrado de Tráfego e Comunicações da Estrada de Ferro Vitória a Minas, do funcionamento do sistema centralizado de supervisão dos trens, do funcionamento dos equipamentos de bordo das locomotivas, da operação das locomotivas, do estudo das demais condições, inclusive consulta a registros, documentações, inspeções, e após um grande número de entrevistas técnicas, o perito apurou o seguinte:

1. Em 29 de julho de 1994, às 23 horas e 18 minutos, sobre o Viaduto de Timbopéba, próximo a Mariana, estando o tempo estável, sem chuva, ocorreu o acidente envolvendo dois trens: o trem M-87 conduzido pelo maquinista GENECl, composto de duas locomotivas e 80 vagões carregados com carvão mineral, percorrendo um trecho com rampa em aclave, sentido Vitória-Santa Bárbara e o trem M-84 conduzido pelo maquinista JUDSON, composto de duas locomotivas e 80 vagões carregados com minério de ferro, percorrendo um trecho com rampa em declive, sentido Santa Bárbara-Vitória. Os maquinistas morreram, sendo que o GENECl teve fraturas generalizadas e o JUDSON teve queimaduras generalizadas, conforme boletins de ocorrência. Os corpos de ambos os maquinistas foram encontrados próximos um do

outro, sob o viaduto, e sob as ferragens de locomotivas e vagões que caíram do viaduto. A existência de eletricidade gerada pelas locomotivas e o grande volume de óleo diesel (inflamável) existente nos tanques dessas locomotivas favoreceram a ocorrência de explosão seguida de incêndio.

2. O abalroamento dos trens aconteceu porque o trem M-87, conduzido pelo maquinista GENECl, após entrar no desvio 14 VOLTA, deveria parar antes do aparelho de mudança de via, para aguardar a passagem do trem M-84 do JUDSON, que trafegava em sentido contrário.

3. Os trens que se acidentaram circulavam por uma via singela (linha única), sinalizada / controlada eletronicamente, cujo controle é feito pelo Centro de Controle (CTC), localizado em Porto Velho, Vitória.

4. O sistema funciona de modo a permitir que vários trens circulem por uma mesma linha singela, de dia ou de noite, e, para que isso seja possível, o cruzamento entre trens é feito em locais onde existem desvios. O licenciamento de rotas para maquinistas é fornecido eletronicamente pelo Centro de Controle (CTC) em Vitória e transmitido eletronicamente aos maquinistas que observam continuamente o painel eletrônico denominado ATC que fica localizado a bordo da locomotiva, na cabine do maquinista. Sendo todo o circuito supervisionado pelo sistema centralizado e controlado pelos despachadores da sala de controle, a função do maquinista limita-se, basicamente, em dar a partida no trem quando autorizado pelo ATC de bordo, controlar a velocidade do trem

acelerando ou freando, de modo a manter a velocidade sob controle e dentro dos limites permissíveis informados pelo ATC, parar o trem quando necessário, e comunicar via rádio, ao CTC, qualquer anormalidade por ele detectada no trem ou ao longo da linha.

5. Em relação aos trens M-87 e M-84, as sinalizações eletrônicas de campo e os demais instrumentos e dispositivos dos trens estavam funcionando normalmente, com o CTC recebendo e transmitindo normalmente os sinais de campo. Não foram identificadas quaisquer anormalidades em relação ao funcionamento do sistema de controle de tráfego centralizado de trens. Não foram identificadas quaisquer anormalidades no sistema de comunicação, via rádio, das locomotivas com o CTC em Vitória, exceto que o trem M-87, que ultrapassou e quebrou a chave de mudança de via, estava saindo de dentro do túnel de Timbopeba, no momento do acidente. O túnel Timbopeba tem 523m de comprimento e, no teste prático, o perito comprovou que, nesse local, quando se trafega dentro do túnel, não há condições de o maquinista ouvir qualquer comunicado do CTC, via rádio. Portanto, GENECl não tinha condições de ouvir despachador do CTC, enquanto estivesse no interior do túnel.

6. O estudo pericial conclui que, nas condições em que aconteceu o acidente, a locomotiva do TREM M-87, conduzido pelo maquinista GENECl, só poderia estar com a CHAVE LIGA-DESLIGA do ATC de bordo na posição "INTERMEDIÁRIA", configurando uma condição anormal.

A inspeção *in loco* demonstrou que o trecho entre a Estação de Fazendão, onde o Sr. Geneci recebeu o trem M-87 até o Viaduto de Timbopeba, onde aconteceu o acidente, é praticamente uma rampa ascendente. Conseqüentemente, o perito descarta a possibilidade de que o Sr. GENECl tenha colocado a chave LIGA-DESLIGA na POSIÇÃO "INTERMEDIÁRIA", de modo intencional, uma vez que, em função da rampa, essa atitude seria completamente inútil, para evitar ser penalizado pelo sistema quanto ao acionamento dos freios, ou seja, não haveria qualquer vantagem para o Sr. Geneci manter a chave na posição intermediária.

Posicionar a chave manual LIGA-DESLIGA na posição "intermediária" é um procedimento irregular; PORÉM, O PERITO MANIPULOU ESTA CHAVE E OBSERVOU QUE, MESMO ACIDENTALMENTE (NÃO INTENCIONALMENTE), ERA POSSÍVEL A CHAVE PERMANECER NA POSIÇÃO INTERMEDIÁRIA, POIS O TESTE DEMONSTROU QUE A MESMA FOI POSICIONADA NESSA POSIÇÃO INTERMEDIÁRIA, VÁRIAS VEZES SEM QUE A ALAVANCA IMPLICASSE QUALQUER DIFICULDADE.

O ATC não dispunha de dispositivos capazes de detectar esse tipo de falha, de modo a garantir o funcionamento do ATC somente nas posições LIGA e DESLIGA e nunca na posição "intermediária".

Configura-se, portanto, que o equipamento de bordo da locomotiva (ATC) tinha uma falha construtiva.

Obs: no ATC de bordo da locomotiva (vide foto n. 18) há uma lâmpada indicativa de alimentação de energia do ATC e outra indicativa de ATC Normal, que fica localizado defronte ao maquinista, na parte superior da cabine. Somente a atenção do maquinista (inspeção visual da lâmpada indicativa do ATC acesa) era capaz de informar LIGADA. Como, com a chave desligada, o trem não se movimenta, e o trem estando em movimento o maquinista interpreta que a chave está LIGADA, estando a chave na posição "intermediária", configurou-se, então, uma Condição Insegura do Equipamento de bordo (ATC) da locomotiva do Trem M-87, não sendo uma falha voluntária do maquinista GENECl.

Foi possível obter a velocidade média (estudo fornecido pelo computador do Centro de Operação da CVRD) de 32 km/h no trecho entre ALEGRIA e o desvio da 14 VOLTA e de 43 Km/h no trecho da 14 VOLTA para o Trem M-87. Essa informação coincide com a análise do mesmo trecho percorrido pelo perito e demonstra que o trecho trata-se, praticamente, de uma rampa ascendente, onde o trem não alcançando a velocidade suficiente para a aplicação automática dos freios, o maquinista GENECl não tinha a necessidade de se preocupar em ser penalizado pelo sistema com a aplicação automática dos freios das locomotivas do TREM M-87, descartando-se a hipótese do acionamento da chave LIGA-DESLIGA do ATC, de modo intencional por parte do maquinista GENECl".

7. Em relação ao TREM M-84, conduzido pelo maquinista

JUDSON, não se constatou qualquer anormalidade envolvendo esse maquinista.

Como está no laudo, o Controle Automático de Trens, aqui chamado ATC, é um dispositivo controlador que fica na cabine da locomotiva e é monitorado pelo Controle de Tráfego centralizado em Vitória, e supervisiona os limites de velocidade dos trens e, em sendo necessário, promove a aplicação dos freios da locomotiva, em frenagem normal de serviço. Esse ATC pode estar desligado, pois depende de uma chave, que tem duas posições: LIGA e DESLIGA. Vale dizer, se a chave desliga o ATC, há outro sistema, o DLS, que aplica a frenagem no trem, e há uma lâmpada no painel do ATC que permanece acesa quando o equipamento está energizado. Porém, por falha construtiva, esclarece o perito que a chave poderia ir para a posição intermediária, isso eventualmente, e isso ocorrendo o sistema de freio não funciona. E toda a discussão vem sendo travada com a conclusão do perito de que, no momento do acidente, a chave do Trem M-87 (conduzido por Geneci) estava na função intermediária, mas conclui, também, que não haveria possibilidade de ter sido feito esse movimento, intencionalmente, pelo maquinista. Teria ocorrido falha do condutor do trem, desatento à lâmpada indicativa, por exemplo? Poderia estar dormindo, ou se sentia mal, já que antes de iniciar a viagem pediu para ser substituído por não se sentir bem? (dep. f. 168). Concorrendo com essas considerações está a informação do perito de que, por ocasião da perícia, veio apurar que:

após o acidente, o circuito interno dos aparelhos de ATC foram

modificados de modo que, se a chave permanecer na posição intermediária, o aparelho ATC será desligado. Antigamente, até a ocorrência do acidente, se a chave permanecesse nessa posição “intermediária” o sistema do ATC continuaria recebendo sinais normalmente, mas o SISTEMA DE FREIOS FICARIA INIBIDO, ou seja, os freios da locomotiva não corresponderam às sofisticações do CTC (nessa situação o sistema falharia). f. 41

Tal circunstância cria a chamada Condição Insegura do Equipamento de Bordo da locomotiva, o que se pode cogitar ter ocorrido no momento.

Também a prova técnica chama atenção para o fato de que o Trem M-87, ao chegar no local do acidente, acabava de sair de um túnel de 532m de extensão, onde havia dificuldade de comunicação, portanto, não havia condição de receber comunicação do CTC.

Tais fatos e ocorrências me bastam para excluir qualquer indício de culpa por parte do condutor do Trem M-87, pai e irmão dos autores.

Outrossim, de todo o apanhado das provas produzidas, repita-se, pode-se concluir pela ocorrência de culpa por parte da reclamada. E aqui concluo com o laudo produzido pelo perito designado pelo juízo de origem, quando considera (f. 359):

Se o M-87 iria cruzar na RH14V e não parou, no centro de controle o alarme sonoro indicaria a transposição da chave em posição contrária e no relatório da impressora do centro de controle apareceria esse registro.

Nessa situação, o operador

tentaria contatar com M-87 e também ordenar a parada do M-84, visto que a situação não estava normal, parando, neste caso, um dos trens.

E mais, se o M-84 circulava com a rota verde e assim que o M-87 ocupou a sua linha de rota caiu de verde para vermelho, cor frenagem automática. Se tal situação tivesse ocorrido, o maquinista do M-84 receberia ordem do CTC para parar. O M-87 teria batido no M-84 parado, tendo com certeza tido um impacto menor.

Não obstante o retroexposto, conclui este signatário pela falha técnica do centro de controle da Reclamada, sendo a mesma a única responsável pela logística de movimentação ao longo da Via Férrea - Vitória/Minas.

E essa sua conclusão tem resposta no laudo do Engenheiro Dilvar, à f. 50, quando responde o quesito 45-a indagando:

Quando o Trem M-87 invadiu a “locação 14 volta”, houve configuração no painel do CTC desta situação? Como? Resp.: “Sim, através da ocupação dos circuitos de pátio da locação 14 VOLTA e da indicação de falha de máquina de chave. O operador do Centro de Controle, Sr. Márcio Antônio de Almeida, não teve condição de identificar o problema, antecipadamente, de modo a evitar o acidente, tendo sido informado pelo rádio da ocorrência de uma explosão pelo técnico de operação ferroviária de Timbopéba, Sr. Antonio Batista Conrado Filho, que, no momento do abalroamento dos trens e da

explosão das locomotivas, estava ao lado da linha, junto à porta da estação, cerca de 80 metros de distância total do acidente.”

E esse episódio foi muito bem elucidado pelo acórdão de f. 116/142, à f. 141:

Enfim, é incrível que toda a movimentação dos trens seja acompanhada pelo despachador através do Sistema Integrado de Controle de Tráfego e Comunicações (SI-CTC) e não tenha ele notado - como se afirma nos autos, - que GENECl tinha deixado “a locação volta 14”. Aqui também reside a culpa da ré, pois demonstra falha no controle de movimento dos trens, o que implica dizer que não estava na sala de controle ou não estava prestando atenção à movimentação dos trens. Não há outra conclusão.

Resta indagar dos efeitos do chamado “pedal do homem morto” que, segundo a recorrida, poderia ter sido acionado, se o maquinista estivesse alerta, já que deveria estar todo o tempo sob pressão.

Conforme esclarece o laudo, f. 36, uma das funções do maquinista era “manter-se em alerta, permanecendo no interior da cabine da locomotiva, com o pé no pedal, ‘homem morto’ sempre que a locomotiva estiver em movimento”. Explica-se: esse pedal está diretamente ligado ao freio do trem e, se retirada a pressão, imediatamente a locomotiva pára. Todavia, pelo que se apurou na prova oral, com destaque para o testemunho de f. 611/612, esse sistema poderia ser anulado bastando pôr um peso comprimindo o pedal e ter-se-á o mesmo efeito. Ora, já que poderia

ocorrer essa prática, torna-se inútil indagar-se a respeito do aludido pedal, se comprimido ou não e por quê. Aliás, esse expediente não foi objeto de indagação em quesitos quando da realização de provas técnicas. A meu juízo, tal circunstância em nada pesa na avaliação dos fatos e conseqüências.

A tudo isso acresço que há prova bastante nos autos que o reclamante, no dia do acidente, pediu para ser substituído, por não se sentir bem; que o sistema da chave LIGA e DESLIGA podia falhar ficando estacionada na posição “intermediária”, tanto que após o acidente foi modificado; que o operador do CTC não respondeu a tempo a configuração no painel, quando o M-87 invadiu a “locação 14 volta”. Tais circunstâncias me autorizam a concluir pela existência de culpa da empresa, pois ao dever geral de cautela não ficou atenta deixando de identificar situações que poderiam acarretar riscos para a segurança do trabalhador, como aconteceu.

Quanto ao pedido de reparação por danos morais e materiais relativamente a Flávio Cristiano de Abreu Vaz, filho da vítima Geneci de Souza Vaz, ao ajuizar a ação (2005) estava com 29 anos de idade. E, embora tenha vindo a juízo no período resguardado pela lei, só o fez quase dez anos após o acidente. Também a autora Geiza só veio a juízo nessa data.

Não há obstáculo à pretensão dos autores por serem, respectivamente, filho e irmã da vítima. Também não se há falar em prova de dano moral, pois o sofrimento moral decorrente da perda de um ente querido (pai e irmão) é indubitável. O Des. Sebastião Geraldo de Oliveira, em sua obra *Indenização por acidente do trabalho ou doença ocupacional*, LTr, 2. ed., p. 191, assinala:

Para a condenação compensatória do dano moral é dispensável a produção de prova das repercussões que o acidente do trabalho causou; basta o mero implemento do dano injusto para criar a presunção dos efeitos negativos na órbita subjetiva do acidentado.

O mesmo não acontece quanto ao dano material. Este, no caso daquele que o postula, não basta dizer que à época do acidente dependia do pai no custeamento de seus estudos, já que para tanto deixou transcorrer quase 10 anos. Nenhuma prova veio aos autos. Aliás, o pedido, consubstanciado na letra c do rol de f. 10, leva em consideração apenas o que foi deferido para a sua avó, mãe da vítima, hipótese bem diferenciada. Assim, indefiro o pedido de reparação pelos danos materiais.

No que se refere ao dano moral, a reparação postulada pelos autores deve ser fixada com vista no princípio da razoabilidade, sopesando os elementos que caracterizam o caso em exame, como gravidade do fato, poder econômico da empresa, grau de culpa, etc. Não se pode perder de vista que a reparação não importa em avaliar a dor em dinheiro, mas representa, apenas, uma forma de tutelar um bem não patrimonial que foi violado. Considerando, ainda, que o v. acórdão do Tribunal de Alçada, já mencionado, fixou em R\$20.000,00 o valor da reparação a ser pago à mãe do falecido, defiro, também, a mesma importância para Flávio Cristiano, filho de Geneci, e, quanto a Geiza de Souza Vaz Pinto (irmã da vítima) fixo em R\$15.000,00 a reparação aludida.

Assim, provejo parcialmente o recurso para condenar a reclamada ao pagamento de indenização por danos

morais, na importância de R\$20.000,00 para Flávio Cristiano de Abreu Vaz, e de R\$15.000,00 para Geiza de Souza Vaz Pinto. Invertidos os ônus de sucumbência, cabe à recorrida responder pelos honorários de perito.

Arbitro o valor da condenação nesta Instância em R\$45.000,00 com custas de R\$900,00, pela reclamada.

Fundamentos pelos quais,

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, pela sua Primeira Turma, preliminarmente, à unanimidade, conheceu do recurso; sem divergência, rejeitou a preliminar de prescrição argüida em contra-razões; no mérito, sem divergência, deu-lhe provimento parcial para condenar a reclamada ao pagamento de indenização por danos morais, na importância de R\$20.000,00 (vinte mil reais) para Flávio Cristiano de Abreu Vaz, e de R\$15.000,00 (quinze mil reais) para Geiza de Souza Vaz Pinto. Invertidos os ônus de sucumbência, cabe à recorrida responder pelos honorários de perito. Arbitrou o valor da condenação nesta Instância em R\$45.000,00 (quarenta e cinco mil reais), com custas de R\$900,00 (novecentos reais), pela reclamada.

Belo Horizonte, 16 de junho de 2008.

DEOCLECIA AMORELLI DIAS
Desembargadora Relatora

TRT- 00783-2007-062-03-00-6-RO
Publ. no "MG" de 16.02.2008

RECORRENTE: VIAÇÃO ITAÚNALTA.
RECORRIDO: WELINTON DA SILVA

EMENTA: INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E ESTÉTICOS - RESPONSABILIDADE OBJETIVA - APLICABILIDADE EM CASOS DE ACIDENTE DO TRABALHO - ARTIGO 7º, CAPUT E INCISO XXVIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 927 DO CÓDIGO CIVIL. Em que pese a responsabilidade do empregador, por acidente do trabalho e doença ocupacional, ser apreciada, em regra, com base na teoria subjetiva da responsabilidade civil, a Justiça do Trabalho tem se inclinado, em hipóteses restritas, a admitir a incidência da teoria da responsabilidade objetiva. Não se pode olvidar de que o caput do artigo 7º da CF/88 dispõe que o rol de direitos elencados em seus incisos não exclui outros que visem à melhoria da condição social do trabalhador. Isso posto, a jurisprudência e doutrina abalizadas têm atentado para o fato de que, não obstante o inciso XXVIII do artigo em comento se refira a dolo ou culpa, tais requisitos podem ser preteridos em determinadas circunstâncias especiais e com base em previsão legal, ainda que infraconstitucional. Nessa esteira, não há falar em inconstitucionalidade do

parágrafo único do artigo 927 do Código Civil ou em incompatibilidade do citado dispositivo legal com o regramento constitucional das relações de trabalho.

RELATÓRIO

Este é o relatório da lavra do Ex.^{mo} Desembargador Relator:

O juiz Orlando Tadeu de Alcântara, da Vara de Itaúna, julgou parcialmente procedente a reclamatória.

A reclamada avia recurso insurgindo-se contra a sua condenação em R\$8.000,00 a título de indenização por danos morais e estéticos.

Contra-razões às f. 120/127.

As guias de custas e depósito recursal encontram-se às f. 116/117.

Dispensado o parecer da Procuradoria Regional do Trabalho.

VOTO

Admissibilidade

Estas são as palavras do Ex.^{mo} Desembargador Relator em relação ao exame da admissibilidade do apelo:

Conheço do recurso porque próprio, tempestivo e regularmente preparado.

Mérito

O ilustre Desembargador Relator assim elencou as razões da recorrente e o posicionamento adotado pelo MM. Juízo de Origem:

Alega a recorrente que não contribuiu de forma dolosa ou culposa para a ocorrência do assalto ao reclamante, fruto exclusivo da ação de delinquentes. Afirma também não haver que se falar em responsabilidade objetiva, consoante o disposto no art. 7º, XXVIII, da CR, e que os riscos da atividade de transportes decorrem da possibilidade de acidentes e não de assaltos, não configurando violação de direitos a mera exploração de atividade econômica lícita. Argumenta que apenas o Estado detém legitimidade para utilizar a força em defesa dos bens jurídicos, sendo dele a responsabilidade pela segurança pública, nos termos do § 6º do art. 144 da mesma Constituição.

O recorrido exercia a função de auxiliar de viagem na linha 1029 da recorrente (Belo Horizonte - Itaúna), sendo assaltado e ferido no ponto de Juatuba, quando, às 16h, retirava do bagageiro as malas dos assaltantes que haviam tomado o ônibus em Betim. Pleiteou indenização por danos morais e estéticos, estes em razão das cicatrizes mostradas à f. 24, provenientes dos ferimentos.

O juízo de 1º grau, com acerto, excluiu a culpa da empresa:

“Realmente, com base no conjunto probatório é possível concluir que a reclamada não agiu com culpa e muito menos com dolo. O evento danoso ocorreu em plena luz do dia - às 16 horas -, em local de parada previamente determinado pelo DER, empresa pública concessionária do serviço público. A bem da verdade, a reclamada não teria como evitar o assalto, tendo em vista que o próprio reclamante foi

surpreendido no momento em que retirava as malas do ônibus, o que dificultou a adoção de qualquer medida preventiva ou de defesa. Lamentavelmente, o dia-a-dia das grandes cidades e daquelas localizadas no entorno é marcado pelos constantes assaltos e pela banalização da vida! Com o reclamante não foi diferente, entretanto, do ponto de vista da responsabilidade subjetiva, não se pode atribuir à reclamada a ocorrência do evento danoso, já que ela não concorreu com culpa ou dolo.” (f. 106)

De fato, não se pode atribuir culpa à recorrente por danos causados por terceiros que, inclusive, afetaram-na também, já que o dinheiro tomado do recorrido lhe pertencia, e este não comprovou as alegações da inicial no sentido de que ônibus de outras linhas já não paravam naquele ponto e que a mesma medida já tinha sido reivindicada, sem êxito, à recorrente.

Todavia, consoante entendimento da maioria desta Eg. Turma, vencido o Douto Relator, o MM. Juiz *a quo* agiu com acerto ao aplicar à hipótese dos autos a teoria da responsabilidade objetiva, deferindo a indenização questionada com base no parágrafo único do art. 927 do Código Civil brasileiro, por considerar que a atividade econômica desenvolvida pela reclamada “- transporte rodoviário coletivo de passageiros - está classificada no mais alto grau de risco de acidente do trabalho, considerado grave, segundo a Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE, de conformidade com o item 1/1/4922, Anexo V, do Decreto 6042/2007” (f.107). Destacou-se, ainda, que a própria

reclamada colacionou aos autos o documento de f. 102, que demonstra a “habitualidade de assaltos e roubos ocorridos no itinerário em que trabalhava o reclamante” (f. 107).

Em que pese a responsabilidade do empregador ser apreciada, em regra, com base na teoria subjetiva da responsabilidade civil, a Justiça do Trabalho tem se inclinado, em hipóteses ainda restritas, a admitir a incidência da teoria da responsabilidade objetiva.

Não se pode olvidar de que o *caput* do artigo 7º da CF/88 dispõe que o rol de direitos elencados em seus incisos não exclui outros que visem à melhoria da condição social do trabalhador. Isso posto, a jurisprudência e doutrina abalizadas têm atentado para o fato de que, não obstante o inciso XXVIII do artigo em comento se refira a dolo ou culpa, tais requisitos podem ser preteridos em determinadas circunstâncias especiais e com base em previsão legal, ainda que infraconstitucional. Nessa esteira, não há falar em inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 927 do Código Civil ou em incompatibilidade do citado dispositivo legal com o regramento constitucional das relações de trabalho.

Também, o parágrafo único do artigo 927 do Código Civil não inclui o transporte coletivo como atividade inerente à aplicação do risco objetivo, expressamente, *s.m.j.* Por outro lado, a jurisprudência tem se mostrado propensa a aceitar que sejam indenizados até mesmo os passageiros comuns em casos de assaltos, consideradas as peculiaridades das situações.

Ora, afigura-se ilógica a conclusão de que, se o passageiro sofre um dano decorrente do transporte, a empresa transportadora responde pela indenização correspondente, com apoio na teoria da responsabilização objetiva

do risco criado, mas, o empregado, que cede sua força de trabalho e se coloca em situação de risco - haja vista a crescente ocorrência de roubos nas rodovias brasileiras - em prol do empreendimento econômico de outrem, não tenha assegurada tal reparação.

Tal raciocínio, além de absurdo, fere a ordem constitucional na medida em que desprivilegia a dignidade da pessoa humana, o valor do trabalho e a função social da propriedade, consagrados como princípios fundamentais, nos termos do artigo 1º, incisos III e IV, e do artigo 170 da CF/88.

O parágrafo único do artigo 927 do Código Civil limita a indenização àquelas atividades que, por sua natureza, impliquem riscos para os direitos de outrem, hipótese em que, em determinadas situações, pode ser inserido o transporte coletivo de passageiros, dado os tempos atuais de violência corriqueira. O risco a que me refiro se torna ainda mais evidente, quando se enfoca o cargo de “Auxiliar de Viagem”, vulgo “trocador”, como no caso do recorrido, que lida com o dinheiro recebido pelas passagens vendidas fora do ponto inicial do ônibus e está mais exposto às ações criminosas durante as paradas, circunstâncias ínsitas ao próprio exercício da atividade desempenhada pelo trabalhador em prol do empreendimento econômico, atraindo, por conseqüência, o direito à indenização, sem que seja necessário cogitar de culpa.

Ante o exposto, a tese de que a responsabilidade pela segurança pública cabe ao Estado não isenta a recorrente, mesmo porque esta deve arcar com todos os ônus advindos da atividade econômica, em consonância com o disposto no artigo 2º da CLT.

Por fim, cumpre ressaltar que, *in casu*, o dano de natureza moral, o trauma

e abalo psicológicos sofridos pelo reclamante são inequívocos, porquanto o mesmo foi vítima de assalto, ocasião em que lhe foram desferidas algumas facadas, como consta do boletim de ocorrência de f. 23. O mesmo se diga em relação ao dano estético, haja vista que, em sua peça de defesa, a reclamada nem sequer suscitou que as fotografias de f. 24/25 não se referiam ao reclamante, sendo inovatória tal alegação aduzida em razões de recurso. Não obstante a cicatriz visualizada nas mencionadas fotografias não seja grande, a mesma tem aspecto “queloideano em atividade sendo indicado tratamento medicamentoso”, conforme relatório médico de f. 25, além de representar a ofensa à integridade física suportada pelo empregado.

Por todo o exposto, no caso em apreço, mostrou-se acertada a decisão de primeiro grau em deferir a indenização pelos danos morais e estéticos, no importe de R\$8.000,00 (oito mil reais), o que mantenho, negando provimento ao recurso, *data venia*.

CONCLUSÃO

Conheço do recurso e, no mérito, nego-lhe provimento.

Fundamentos pelos quais,

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, por sua Quinta Turma, à unanimidade, conheceu do recurso; no mérito, por maioria de votos, negou-lhe provimento, vencido o Ex.^{mo} Desembargador Relator que lhe dava provimento.

LUCILDE D'AJUDA LYRA DE
ALMEIDA
Desembargadora Redatora

TRT-00643-2007-012-03-00-1-RO
Publ. no "MG" de 01.05.2008

RECORRENTE: EDMUNDO GERALDO
 DE FREITAS
 RECORRIDA: TELEMAR NORTE
 LESTE S/A

EMENTA: ENTREGA DO FORMULÁRIO PPP - APOSENTADORIA ESPECIAL - REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. A regra do § 6º do art. 66 do Decreto n. 3.048/99 que aprovou o Regulamento da Previdência Social prevê que a empresa tem a obrigação de entregar o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) qualquer que seja o seu conteúdo, incorrendo inclusive na multa do artigo 283 do mesmo dispositivo em caso de descumprimento. O Regulamento não prevê exceções, donde se conclui que cabe à empresa realizar o LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho) e entregar cópia dele ao empregado, independente de trabalhar o empregado em condições insalubres, perigosas ou penosas ou de não lhe caber o direito à aposentadoria especial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso ordinário, interposto contra decisão proferida pela MM. Juíza da 12ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte em que figuram, como recorrente, EDMUNDO GERALDO DE FREITAS e, como recorrida, TELEMAR NORTE LESTE S/A, como a seguir se expõe:

RELATÓRIO

A MM. Juíza da 12ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, pela r. sentença de f. 267/270, cujo relatório adoto e a este incorporo, julgou improcedente o pedido inicial.

Inconformado, o reclamante interpõe recurso ordinário às f. 273/276, argüindo preliminar de nulidade por cerceio de prova e sustentando que a decisão merece reforma, porque a sentença limitou-se às conclusões do laudo pericial sem se atentar para o caso concreto.

Pede provimento.

Contra-razões às f. 278/284.

Dispensável a intervenção do

MPT.

É o relatório.

VOTO

1. Admissibilidade

Conheço do recurso ordinário, eis queaviado a tempo e modo e regular a representação.

2. Mérito

Preliminar de nulidade por cerceamento de prova

Aduz o reclamante que os esclarecimentos que requereu ao perito não foram prestados, e se faziam necessários visto que diziam respeito ao seu local de trabalho. Entende ter havido cerceio em seu direito de prova.

Foi determinada a realização do levantamento técnico cujo laudo se encontra às f. 187/198. À vista dele, o reclamante requereu esclarecimentos, prestados às f. 218/220. Mais uma vez o reclamante requereu esclarecimentos (f. 223/229), ao que determinou a MM.

Juíza que se manifestasse o *expert* sobre tratar-se de “questão nova” ou de matéria a ser definida pelo próprio julgador (f. 252). Informou o vistor que “o pedido de esclarecimentos solicitados pelo reclamante implica definição deste juízo no momento processual próprio, até porque, não obstante já relatada a vigência do Decreto 93.412/86 do MTE, a rede de telefonia de distribuição trabalha na tensão de 48 volts, sendo certo que a legislação previdenciária admite(ia) para informação de enquadramento de aposentadoria especial na tensão acima de 250 volts, que não é o presente caso” (f. 255). Com isso, foram registrados os protestos do reclamante à f. 260.

A matéria dos autos versa exclusivamente sobre as reais condições de trabalho do reclamante. E sobre ela há três levantamentos técnicos nos autos: o parecer do assistente técnico do reclamante às f. 163/172, do assistente técnico da reclamada às f.173/186 e o laudo oficial às f. 187/198, complementado pelos esclarecimentos de f. 218/220 e 225.

O recorrente pôde se manifestar livremente sobre todos os levantamentos realizados que examinaram a questão sob todos os ângulos pertinentes.

A decisão cabe ao juiz que, para tanto, vale-se das informações técnicas de seu auxiliar de confiança - o perito oficial - para formar seu convencimento. Se o julgador tem a matéria como suficientemente esclarecida e a ele se dirige a prova, é também dele o poder/dever de indeferir diligências inúteis, onerosas e protelatórias, tal como se deu na espécie.

Nenhum cerceio de prova, pois apenas houve julgamento contrário aos interesses do reclamante.

Rejeito.

Periculosidade

Insiste o recorrente que o perito não respondeu aos quesitos formulados, e que seria necessária a apuração da atividade que desenvolvia desde o início, o que não se deu no caso. Entende que o fato de não trabalhar no sistema elétrico de potência não significa que não laborasse em condições perigosas, visto que estava exposto a tensão de 220 volts. Requer a reforma da sentença que concluiu pela inexistência de periculosidade e por isso indeferiu a emissão do Formulário PPP.

O documento solicitado pelo reclamante, PPP, para fins de instruir aposentadoria especial, foi instituído pela IN/INSS/DC n. 090/2003, sendo a empresa obrigada a fornecer cópia autêntica ao trabalhador em caso de dispensa.

A reclamada, em sua defesa, afirma que não lhe entregou o PPP “porque o reclamante laborou em tarefas que não são consideradas perigosas”. Afirmou ainda que:

As tarefas relativas ao contrato de emprego do reclamante não são consideradas perigosas porque estão relacionadas à parte operacional da empresa, não havendo que se falar em contato permanente com agentes perigosos, como quer fazer entender o obreiro. Dessa forma, improcede o pleito de entrega do formulário PPP e anotação na CTPS.

No entanto, o Decreto n. 3.048, de 06 de maio de 1999, que aprovou o Regulamento da Previdência Social e deu outras providências, dispõe no § 6º do artigo 68 da Subseção IV - “Da Aposentadoria Especial”, que:

A empresa deverá elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico previdenciário, abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho ou do desligamento do cooperado, cópia autêntica deste documento, sob pena da multa prevista no art. 283.

A propósito, a alínea “h” do inciso I do referido artigo 283 define as infrações das Leis n. 8.212 e 8.213, ambas de 1991, e 10.666, de 08 de maio de 2003, assim:

deixar a empresa de elaborar e manter atualizado perfil profissiográfico abrangendo as atividades desenvolvidas pelo trabalhador e de fornecer a este, quando da rescisão do contrato de trabalho, cópia autêntica deste documento;

Essas normas legais não condicionam a entrega do PPP à existência ou não de periculosidade no local de trabalho. O que se exige é a descrição das atividades desenvolvidas pelo empregado e/ou as condições ambientais no seu local de trabalho.

Se referido documento vai ou não ser usado pelo empregado para fins de aposentadoria especial é questão que não diz respeito ao empregador, mas ao INSS - Instituto Nacional do Seguro Social - que, mediante a descrição das atividades contidas no documento, é quem vai avaliar a existência ou não dos pressupostos necessários e suficientes para caracterizar a concessão de aposentadoria especial.

A recusa da entrega do PPP é injustificável, daí a procedência parcial

do pedido formulado pelo reclamante no sentido de que

a) sejam declaradas por sentença as reais atividades exercidas [...] durante todo o pacto laboral, conforme apurado pelas provas produzidas nos autos.

Se o PPP fosse entregue, desnecessária seria essa declaração, pois as reais atividades exercidas nele estariam contidas.

Lembre-se, o caso dos autos não é de pagamento do adicional de periculosidade, mas sim de se declarar, para fins de prova dos pressupostos para aposentadoria especial, as reais atividades exercidas pelo reclamante. Nesse sentido, tal declaração tem suposto na regra do § 6º do art. 66 do já citado Regulamento, a significar que a empresa tem a obrigação de entregar o Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP) qualquer que seja o seu conteúdo. O Regulamento não prevê exceções, donde se conclui que cabe à empresa realizar o LTCAT (Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho).

Observe-se que a Instrução Normativa INSS/PRES n. 20, de 11 de outubro de 2007, prevê, no § 2º do artigo 161, a aceitação de laudos técnico-periciais emitidos por determinação da Justiça do Trabalho em ações trabalhistas, em substituição ao LTCAT. Portanto, o laudo pericial produzido nesta reclamação presta-se apenas para substituir o LTCAT - definir as reais condições de trabalho do reclamante. Assim, a recusa da reclamada em fornecer o documento, PPP, que obrigatoriamente deveria ter sido entregue ao empregado, justifica a pretensão de ver o documento obrigatório, LTCAT, ser substituído pelo laudo pericial.

Assim, irrelevante definir se há ou não periculosidade no local de trabalho do reclamante, questão que se resolve no âmbito da Previdência Social. Mas há relevância em se fixar quais eram as reais condições de trabalho dele, e isso o laudo pericial produzido em juízo revelou. Nesse sentido, caberá à reclamada arcar com os ônus da perícia realizada, uma vez que descumpriu sua obrigação de entregar espontaneamente o documento tal como se lhe exige a legislação pertinente.

Saliento que diferente seria, se, entregue o PPP, o reclamante viesse a juízo discutir a realidade de seu conteúdo, qual seja, as reais condições de trabalho que deveriam ter sido reveladas no Perfil. Nesse caso, estaria impugnando o seu conteúdo, que seria confrontado com a perícia judicial. Todavia, como se não lhe entregou o documento, a pretensão posta na letra “a” da inicial não diz respeito a isso, mas à recusa pela reclamada em cumprir a sua obrigação legal: entregar o PPP no qual havia de descrever “as reais atividades exercidas pelo reclamante durante todo o pacto laboral”.

Nesse particular o pedido é procedente no limite em que o laudo pericial produzido em juízo, em substituição ao LTCAT, descreve as reais atividades exercidas pelo reclamante durante todo o pacto laboral.

No que se refere aos demais pedidos de letra “b”: seja a reclamada intimada, nos termos do § 1º do artigo 11 da CLT, a proceder às devidas anotações na CTPS do reclamante, bem como no PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, constando as reais funções e atividades desenvolvidas e reconhecidas por este d. Juízo, fornecendo uma cópia ao reclamante de

forma a propiciar-lhe provar junto ao INSS o direito a contagem de tal tempo de serviço como tempo especial”, e de declaração de prestação de serviços em condições especiais (este contido na letra “a”), a improcedência se impõe.

Se o PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário - veio a ser substituído pelo laudo pericial (Instrução Normativa INSS/PRES n. 20, de 11 de outubro de 2007, prevê, no § 2º do artigo 161), o laudo por si se basta.

Já a pretensão de retificação da CTPS, para nela fazer constar as reais funções e atividades desenvolvidas pelo reclamante, diz respeito à prestação de serviço em condições especiais. Tal questão, pois, vincula-se ao conteúdo do laudo pericial. É dele que deve o juízo extrair a existência de condições especiais, a exigir anotação específica na CTPS, como comanda o art. 29 da CLT. E, nesse sentido, o laudo revela inexistir prestação de serviços em condições especiais, não havendo, pois, que se retificar a CTPS.

É que na “descrição sumária da atividade” informou o *expert* que o reclamante

exercia a função de Técnico de Telecomunicações e, como tal, desenvolvia a atividade de manutenção eletromecânica preventiva e corretiva de Centrais Telefônicas ARFs (Ericsson e Batik) e Trópico (Promon) analógicos e digitais, que consistia nas seguintes atribuições: efetuar testes do sinal telefônico nos equipamentos de comutação das centrais telefônicas, para detectar possíveis falhas, antes de alarmadas; efetuar limpeza, ajustes e/ou manutenção geral em seletores e peças mecânicas componentes dos equipamentos das centrais de comutação analógicas;

efetuar programações de registradores e análises de capacidade de tráfego da central; efetuar ajustes de relés e testes de continuidade; reparar circuitos eletrônicos de equipamentos de comutação telefônica executando serviços em componentes eletromecânicos, eletroeletrônicos e eletrônicos; relés eletromecânicos, bobinas, válvulas diodos, placas de circuitos eletrônicos, contadores de chamada, medidor de tráfego, módulos, juntores, etc., além de peças mecânicas de seletores e outros; efetuar a operação e manutenção dos equipamentos de Comutação Telefônica Digital, utilizando-se de um sistema computadorizado de supervisão e manutenção. Esse sistema, através de seus terminais, registra os defeitos da central (alarmes) que necessitam de intervenção e permitem, na maioria das vezes, a solução através do próprio terminal; na operação e/ou manutenção das Centrais Telefônicas Digitais destacam-se, como principais, as atividades: inspeções visuais através de terminal de vídeo e de alarmes luminosos/sonoros, análises da base de dados da Central Telefônica (sistema informatizado), processamento de arquivos e bilhetagem (sistema informatizado), alteração de *softwares* da Central, substituição de placas eletrônicas/módulos, no caso de alguma ampliação da Central; verificação de eventuais variações de tensão de alimentação dos equipamentos da Central, onde a tensão nominal de operação é de 48 VCC - Volts em Corrente Contínua, ampliação e remanejamento dos equipamentos das Centrais. (f.189)

Essas atividades foram desenvolvidas nas dependências da Estação Regional de Santa Tereza, e centrais similares nos municípios de Pedro Leopoldo, Lagoa Santa, Vespasiano, Santa Luzia, Sabará e Caeté/MG.

Como bem observou o assistente técnico da reclamada, até 05.03.1997 a aposentadoria especial era concedida para aqueles exercentes das atividades enumeradas no Decreto n. 53.831/64. Para o agente "eletricidade", que se aplicava "às operações em locais com eletricidade em condições de perigo de vida", para os "trabalhos permanentes em instalações ou equipamentos elétricos com riscos de acidentes - eletricitistas, cabistas, montadores e outros", exigia-se um tempo de trabalho de 25 anos, em "jornada normal ou especial fixada em lei em serviços expostos a tensão superior a 250 volts (arts. 187, 195 e 196 da CLT, Portaria Ministerial n. 34, de 08.04.54)" (sublinhamos, f. 179/180). Esse não era o caso do reclamante, submetido a uma tensão de 48 VCC.

Assim, de 1973 até 1997, isto é, por aproximadamente 24 anos, o reclamante não esteve sujeito a tais condições.

Depois, observada a definição de periculosidade decorrente de eletricidade posta na Lei n. 7.369, de 20.09.85, que "Institui Salário Adicional para os Empregados NO SETOR DE ENERGIA ELÉTRICA, em condições de periculosidade", tem-se em seu artigo 1º: "O empregado que EXERCE ATIVIDADE NO SETOR DE ENERGIA ELÉTRICA, em condições de periculosidade, tem direito a uma remuneração adicional de trinta por cento sobre o salário que perceber", determinando em seu artigo 2º que "o Poder Executivo regulamentará a

presente Lei, ESPECIFICANDO AS ATIVIDADES QUE SE EXERCEM EM CONDIÇÕES DE PERICULOSIDADE.”

A norma geradora do direito dirige-se aos empregados que trabalham em atividade no setor de energia elétrica.

As atividades apreendidas no Anexo do Decreto n. 93.412/86 (item 1) são “de construção, operação e manutenção DE REDES E LINHAS AÉREAS de alta e baixa tensões INTEGRANTES DE SISTEMAS ELÉTRICOS DE POTÊNCIA”, seguindo-se nos subitens o descritivo daquelas definidas como prestadas e ou exercidas em condições de periculosidade (art. 1º do Decreto n. 93.412/86, que dá cumprimento ao art. 2º da Lei n. 7.369/85).

Concluiu o vistor que o reclamante não trabalhou no sistema elétrico de potência, definido pela NBR 5460 da ABNT como “sistema que compreende instalações para geração, transmissão e/ou distribuição de energia elétrica”, e pela NR-10 da Portaria n. 3.214/MTE como “conjunto das instalações e equipamentos destinados à geração, transmissão e distribuição de energia elétrica até a medição, inclusive”.

Então, seguramente aí está a insuperável exigência de labor prestado em atividades especificadas (pelo regulamento) em linhas aéreas de energia elétrica, o que alcança também a verificação, inspeção (inclusive aérea), fiscalização, levantamento de dados e supervisão de serviços técnicos (pois esses também devem dizer respeito a redes de linhas aéreas de alta e baixa tensões integrantes dos sistemas elétricos de potência). O item 3 do referido anexo prevendo atividades de inspeção, testes, ensaios, calibração, medição e reparos em equipamentos e

materiais elétricos, eletrônicos, eletromecânicos e de segurança individual e coletiva ainda ordena que tal se dê em SISTEMAS ELÉTRICOS DE POTÊNCIA de alta e baixa tensão.

Certamente o recorrente está impressionado pelo teor da OJ n. 324 da SDI-I do TST, onde se definiu que o Decreto n. 93.412/86 não pode ter sua aplicação restrita apenas aos eletricitários, eis que a previsão legal estabelece o adicional para os empregados que exerçam suas atividades no setor de energia elétrica, *lato sensu*. Tal definição transformou a jurisprudência dos tribunais que passou a deferir o pagamento do adicional de periculosidade também para os instaladores e reparadores de linhas telefônicas que, trabalhando nos postes de energia elétrica, sujeitar-se-iam aos riscos.

Como a atividade desenvolvida pelo reclamante não integrava o sistema elétrico de potência (que vai desde a estação geradora até o ponto de energia elétrica na instalação de consumo), mas em Sistema Telefônico, não há que se aduzir de prestação de serviços em condições especiais, pelo que nada há a retificar em sua CTPS.

Assim, dou provimento parcial ao recurso para, declarando que as reais atividades exercidas pelo reclamante durante todo o pacto laboral são aquelas constantes do laudo pericial (e seus esclarecimentos) produzido em juízo em substituição ao PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, na forma do § 2º do artigo 161 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 20, de 11 de outubro de 2007, julgar procedente em parte a reclamação, invertidos os ônus da sucumbência, condenada a reclamada no pagamento dos honorários periciais arbitrados e das custas.

3. Conclusão

Ante o exposto, conheço do recurso ordinário e, rejeitando a preliminar de nulidade, no mérito, dou-lhe provimento parcial para, declarando que as reais atividades exercidas pelo reclamante durante todo o pacto laboral são aquelas constantes do laudo pericial (e seus esclarecimentos) produzido em juízo em substituição ao PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, na forma do § 2º do artigo 161 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 20, de 11 de outubro de 2007, julgar procedente em parte a reclamação, invertidos os ônus da sucumbência, condenada a reclamada no pagamento dos honorários periciais de R\$900,00 e das custas calculadas sobre R\$2.000,00, de R\$40,00, valor arbitrado para a condenação.

Motivos pelos quais,

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, em Sessão da sua Sexta Turma, hoje realizada, analisou o presente processo e preliminarmente, à unanimidade, conheceu do recurso ordinário; por maioria de votos, rejeitando a preliminar de nulidade, no mérito, deu-lhe provimento parcial para, declarando que as reais atividades exercidas pelo reclamante durante todo o pacto laboral são aquelas constantes do laudo pericial (e seus esclarecimentos) produzido em juízo em substituição ao PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, na forma do § 2º do artigo 161 da Instrução Normativa INSS/PRES n. 20, de 11 de outubro de 2007, julgar procedente em parte a reclamação, invertidos os ônus da sucumbência, condenada a reclamada no pagamento dos honorários periciais de R\$900,00 e das

custas calculadas sobre R\$2.000,00, de R\$40,00, valor arbitrado para a condenação, vencido o Ex.º Juiz Convocado João Bosco Pinto Lara.

Belo Horizonte, 22 de abril de 2008.

ANTÔNIO FERNANDO GUIMARÃES
Desembargador Relator

TRT-00515-2007-037-03-00-4 RO
Publ. no "MG" de 23.02.2008

RECORRENTES: JOÃO CARLOS
LAMIM DE SOUZA (1)
BANCO ABNAMRO REAL S.A. (2)
RECORRIDOS: OS MESMOS

EMENTA: ASSÉDIO MORAL - CUMPRIMENTO DE METAS - O PODER, O TER E O SER - DO DIREITO OBRIGACIONAL ATÉ O DIREITO DE PROPRIEDADE COM PASSAGEM OBRIGATÓRIA PELOS DIREITOS HUMANOS - MAR DE EXIGÊNCIAS E OCEANO DE DISCRIMINAÇÃO - O LUCRO E O HOMEM - ABUSO DE DIREITO E DESRESPEITO AOS DIREITOS FUNDAMENTAIS. O contrato de emprego, que tem por objeto o trabalho do ser humano, do qual não se desprende nem o prestador de serviços nem a sua personalidade, é o instrumento que possui, dentre outras, duas perspectivas principais e convergentes: a) para a empresa; atingir os seus objetivos econômico-sociais com sustentabilidade; b) para

o empregado; realização material e moral, com ênfase para a sua dignidade, que, em última análise, é a dignidade de toda a espécie humana. Do direito obrigacional até o direito de propriedade, abismos não podem existir, respeitados que devem ser os direitos fundamentais, tais como a valorização do trabalho e do trabalhador, assim como a sua dignidade, conforme os incisos III e IV do art. 1º da Carta Magna, bem como o art. 11 da Convenção Americana de Direitos Humanos, ratificada pelo Brasil em 25.09.1992. O Direito, na sua dimensão teleológica, tem se valido, largamente, de um método - a razoabilidade - que não é estritamente jurídico. Ser razoável é ser prudente; é agir, individual e coletivamente, com a razão, com a equidade, com o equilíbrio, com a responsabilidade ético-moral e o respeito humano, que o nosso semelhante merece. O princípio da razoabilidade pressupõe certas verificações: 1º) adequação; 2º) necessidade; 3º) razoabilidade em sentido estrito. No exercício do poder empregatício, a cada dia, menos espaço há para o ter, isto é, para o abuso de direito, cujos braços esbarram e são contidos pelos direitos fundamentais, e cuja efetividade deve ser perseguida constantemente. De conseguinte, a empresa submete-se a barreiras e a

controles internos e externos, que se iniciam na instrumentalidade do contrato de emprego, em severo contraste com os valores da sociedade industrial pós-moderna e os valores da dignidade do empregado, que deve ser visto e tratado, antes e acima de qualquer outro valor jurídico, na sua condição humana. Ultrapassado o âmbito contratual individual, no qual o empregado pouco resiste, existem os sindicatos, o Ministério Público do Trabalho, o Ministério do Trabalho e Emprego, e o Poder Judiciário, atuando como se fossem parte de um sistema de freios e de contrapesos. Determinado nível de exigência é aceitável e contribui, em geral, para a formação profissional do empregado, desde que respeitados certos limites, as diferenças e a estrutura emocional de cada pessoa. Entretanto, atos visivelmente irracionais, exageros devem ser evitados e coibidos, em nível de exigências e de discriminação, pois o lucro não pode justificar todo e qualquer tipo de cobrança e de comportamento profissional, atrelando o dia a dia do empregado a resultados, a metas difíceis de serem atingidas e em desproporção com o que seria razoavelmente tolerável. A função social do contrato tem múltiplos arcos, inclusive com envergadura ética - tratamento igual - sustentada pela saúde física e

mental, assim como pelo equilíbrio emocional e psíquico, que se iniciam na vida privada, nas relações sociais pessoais, mas que também passam, estruturam-se, não prescindem do ambiente de trabalho, no qual o empregado permanece grande parte do dia. “O assédio moral é um abuso emocional no local de trabalho, de forma maliciosa, não-sexual e não-racial, com o fim de afastar o empregado das relações profissionais, através de boatos, intimidações, humilhações, descrédito e isolamento. MÁRCIA NOVAES GUEDES (*in Terror psicológico no trabalho*, LTr, São Paulo, 2003) ensina que ‘*mobbing* ou assédio moral significa todos aqueles atos e comportamentos provindos do patrão, gerente ou superior hierárquico ou dos colegas, que traduzem uma atitude de contínua e ostensiva perseguição que possa acarretar danos relevantes às condições físicas, psíquicas e morais da vítima’. O assédio descendente é, em verdade, um abuso do direito diretivo do empregador. Nessa hipótese, as medidas empregadas têm por único objetivo deteriorar, intencionalmente, as condições em que o trabalhador desenvolve seu trabalho, muito freqüentemente com a finalidade de levá-lo a pedir demissão [...]. Por isso, o assédio não pode ser, em tese, considerado ato único e

pressupõe certa continuidade no tempo, como se observou na hipótese vertente.[...] É certo que metas fazem parte da atividade empresarial (e não só dela...), como também é certo que devem ser utilizadas com profissionalismo, integridade e respeito no relacionamento, conforme valores corporativos, atuando como estímulo para o desenvolvimento e desafio. No caso, comprova-se a imposição de meta não alcançada e posterior redução após a dispensa do reclamante, como também a utilização do fato de o autor não alcançar as metas como pretexto para excluí-lo da participação nas reuniões dos gerentes, em confronto com os próprios valores corporativos do reclamado. Assim, tenho que a conduta do reclamado atingiu moralmente o reclamante, causando-lhe constrangimento ilícito. De fato, o reclamante teve afetado um bem integrante da personalidade, um direito fundamental, qual seja, a saúde e a integridade psicológica, pois sofreu no ambiente de trabalho isolamento, participação reduzida nas atividades e imposição de metas não alcançáveis.” (Excertos sentenciais da MM. JUÍZA MARTHA HALFELD FURTADO DE MENDONÇA SCHMIDT). Outro tanto, também sob a ótica da discriminação, a indenização por dano moral tipifica-se, uma vez que o

empregado recebeu, por parte de superior hierárquico, um tratamento desigual sem nenhuma justificativa, em afronta à Convenção n. 111 da OIT, também ratificada pelo Brasil, em 26.11.1965.

Todos os empregados de um mesmo estabelecimento e, às vezes de toda a empresa, em seus múltiplos estabelecimentos, são iguais perante a lei e na lei, isto é, igualdade formal e material.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso ordinário, interposto de decisão proferida pelo Juízo da 3ª Vara do Trabalho de Juiz de Fora, em que figuram como recorrentes JOÃO CARLOS LAMIM DE SOUZA e BANCO ABN AMRO REAL S.A. e, como recorridos, OS MESMOS.

RELATÓRIO

O Juízo da 3ª Vara do Trabalho de Juiz de Fora, através da decisão exarada pela Ex.^{ma} Juíza MARTHA HALFELD FURTADO DE MENDONÇA SCHMIDT, às f. 187/195, julgou PROCEDENTES, EM PARTE, os pedidos, condenando o reclamado a pagar ao reclamante diferenças salariais decorrentes da equiparação com a paradigma apontada e indenização por danos morais (R\$10.000,00), decorrentes de assédio moral.

O reclamante interpôs recurso ordinário às f. 199/204, pretendendo a reforma do julgado para que seja majorado o valor da indenização por dano moral.

O reclamado recorre às f. 205/214, aduzindo que não estão presentes os requisitos da equiparação salarial, na forma do artigo 461 da CLT, uma vez

que reclamante e paradigma laboraram em cidades distintas, sendo as da modelo de maior expressividade econômica, razão pela qual tinham atribuições e responsabilidades diferentes. Entende que não houve a comprovação do dano moral alegado, uma vez que o ato ilícito caracterizador do assédio moral não foi demonstrado, assim como não há prova da culpa ou dolo do reclamado, não havendo justificativa para o deferimento da indenização, sob pena de enriquecimento sem causa do autor.

Contra-razões às f. 219/232 e 234/236, respectivamente, pelo reclamante e pelo reclamado.

Dispensada a manifestação da d. Procuradoria Regional do Trabalho, conforme art. 44 da Consolidação dos Provimentos da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho.

É o relatório.

VOTO

Juízo de admissibilidade

Conheço dos recursos, eis que próprios, tempestivos e devidamente preparado o do reclamado.

Recursos do reclamante e do reclamado

Assédio moral

Insurge-se o reclamado contra a r. decisão de origem, que o condenou a pagar indenização por danos morais ao reclamante, decorrentes de assédio moral, alegando que tal prática não restou demonstrada, bem como que não há prova da culpa ou do dolo nas condutas narradas pelo autor como abusivas ou tipificadoras de situações de constrangimento.

O reclamante, por sua vez, pleiteia a reforma da v. sentença, no que tange ao valor da indenização.

Razão parcial está com o reclamante, *data venia*, não obstante a brilhante fundamentação, da lavra da ilustre e douta juíza titular da Vara, que, com rara sensibilidade, assim como com brilho e acerto, solucionou a controvérsia.

Quando se fala em assédio moral, diante se está de um ato perverso e intencional que produz as mais variadas espécies de sofrimento físico e moral ao empregado.

Talvez seja um dos grandes males da sociedade pós-industrial, marcada por grandes fusões empresariais, busca incansável da produtividade e do lucro, por forte pressão competitiva.

Nesse turbilhão de valores materiais, plasmado por uma filosofia neoliberal, infelizmente, o trabalhador, considerado um ser descartável pelo mercado, vem sendo tratado como se fosse uma máquina, sem respeito à individualidade.

Segundo Marie-France Hirigoyen, por assédio moral no local de trabalho deve-se entender toda e qualquer conduta abusiva, que se manifesta, sobretudo, por comportamentos, palavras, gestos, escritos, cobranças, exigências e metas, que possam trazer dano à personalidade, à dignidade ou à integridade física, moral ou psíquica de uma pessoa, colocando em risco o emprego da vítima ou degradando o ambiente de trabalho.

Para a identificação do assédio moral nas relações de trabalho torna-se necessário que a dignidade do trabalhador seja violada por condutas abusivas desenvolvidas dentro ou fora do ambiente profissional, normalmente

durante a jornada de trabalho, mas sempre vinculadas ao exercício das funções da vítima.

Conceitualmente, podemos dizer que o assédio moral caracteriza-se, via de regra, quando um empregado sofre perseguição no ambiente de trabalho, o que acaba por provocar uma espécie de psicoterror na vítima, desestruturando-a na sua vida profissional e pessoal.

Obviamente que o assédio moral pode se caracterizar de várias formas no ambiente de trabalho, e até mesmo entre colegas.

O universo do assédio moral são as relações pessoais travadas por todo e qualquer empregado ou empregada e que tenham como ponto de imputação o contrato de trabalho, de onde partem e para onde retornam as agressões pessoais e as transgressões obrigacionais.

Todavia, o terrorismo psicológico mais freqüente no ambiente de trabalho é aquele denominado assédio descendente ou vertical, que se caracteriza pelo abuso de direito do empregador, diretamente, ou pelo superior hierárquico, no exercício, por delegação, dos poderes diretivo e disciplinar.

Na medida em que mais intensos e mais fracos se tornam os laços entre a empregadora e o empregado, mais se esgarça o ambiente ao psicoterror.

Explico: mais intensas as cobranças; mais fraco o laço contratual por falta de garantia de emprego; mais espaço surge para o poder empregatício se exercitar, inclusive na esfera produtiva, que é uma exigência mercadológica, mas que precisa de um controle, baseado na razoabilidade.

Por se tratar de um instituto novo, com sua tipificação ainda em aberto, inúmeras variações de comportamento

do sujeito ativo podem se enquadrar na figura do assédio.

Assim, a maneira mais segura para se avaliar a sua caracterização se dá mediante a análise do caso em concreto, sob criteriosa análise do juízo instrutor, que vê, que olha, que colhe, que cuida diretamente da prova, coração do processo.

Em se tratando de tema novo, recentemente identificado pelo Direito do Trabalho, importantíssima se torna a atuação do juízo de primeiro grau, que constrói as bases para a formação da jurisprudência.

O Direito vivo está nas mãos dos advogados e dos juízes, normalmente os primeiros a terem contato com a realidade social.

De qualquer forma, é preciso se ter em mente que o assédio moral viola a dignidade da pessoa humana, princípio em que se fundamenta todo o ordenamento jurídico, devendo, por isso, ser reprimido, pois causa sofrimento físico e psicológico, moral e afetivo ao empregado.

Por outro lado, o cotidiano de um ambiente de trabalho, normalmente, faz-se marcado por conflitos de interesses, de estresse, de gestão por injúria e até mesmo de agressões ocasionais, comportamentos esses que, embora acarretem conseqüências jurídicas, não caracterizam, necessariamente, o assédio moral.

As divergências entre empregado e empregador, entre subordinados e superiores hierárquicos, quando travadas dentro de um clima de respeito mútuo, sem perversidade, dentro de um clima estritamente profissional, é algo normal e até construtivo.

Porém, o que não pode ocorrer é que, por detrás de divergências profissionais, de resultados e de metas

a serem atingidas, aflore a violência e a perseguição.

Na hipótese dos autos, alegou o autor que a partir de 2005, com a chegada da nova Superintendente Regional, passou a receber uma série de exigências, consubstanciadas em metas e cobranças desproporcionais, sempre sob a ameaça velada da dispensa, o que acabou por afetar a sua saúde, seu convívio familiar e até mesmo a sua recolocação no mercado de trabalho, após o seu desligamento do banco.

O reclamado, em defesa, aduziu que nunca praticou nenhum ato ilícito ou abusivo de direito, que pudesse causar lesões ou prejuízos à integridade física ou psíquica do autor, não se podendo entender a cobrança da realização dos serviços ou cumprimento de metas, através da superiora hierárquica, como pressão psicológica ou assédio moral.

Todavia, o exame do conjunto probatório revelou que ao reclamante foram impostas metas excessivas e que essas, uma vez não alcançadas, serviram como pretexto para a discriminação nas reuniões, como noticiado pela prova oral, tendo o baixo desempenho do autor servido, ainda, como justificativa para a sua dispensa, conforme demonstra o documento de f. 86.

Declarou a testemunha GILBERTO DE CASTRO TIMÓTHEO, às f. 185/186:

[...] que participou de reuniões mensais e notava que a Sr^a Vilma deixava o reclamante de lado, de tal forma que dava para notar; que notou que isso acontecia só com o reclamante; que, por exemplo, ela fazia perguntas para os outros gerentes e quando chegava na vez do reclamante, o pulava; [...].

Acrescentou, ainda, essa mesma testemunha:

[...] que ouviu comentário na diretoria do reclamado, no mês de julho de 2006, que o reclamante iria ser dispensado pela Vilma; que era a Vilma quem estabelecia os objetivos orçados da agência e o desempenho do gerente-geral era medido em cima do cumprimento da meta;[...].

Também declarou o preposto (f. 185) que as metas eram estipuladas pela Sr^a Vilma, e que o reclamante foi dispensado em razão de seu baixo desempenho.

De outro lado, os documentos de f. 22/24, retratadores dos objetivos da agência do reclamante para os meses de dezembro de 2006 e janeiro e fevereiro de 2007 (estes dois últimos meses após a dispensa do autor), demonstram que as metas sofreram redução considerável, após a saída do reclamante, o que possibilitou, inclusive, o atingimento dos objetivos naqueles meses.

Nesse sentido, reporto-me ao quadro comparativo traçado pela d. juíza de origem, à f. 193, e que é revelador no sentido de que, efetivamente, as metas vinham sendo maliciosamente e intencionalmente manipuladas para atingir moralmente o autor, causando-lhe constrangimento ilícito.

Mais robustecem esse entendimento as declarações prestadas pelo preposto, segundo o qual os objetivos orçados para a agência de Santos Dumont, onde laborava o reclamante, foram alterados entre dezembro/06 e fevereiro/07, embora acredite que não tenha havido redução de clientela na agência (f. 185).

Aqui, merece citação Marie-France Hirigoyen, que ensina que as

causas mais comuns, que levam ao fenômeno do assédio moral, podem ser o objetivo puro e simples de eliminar-se a vítima para valorizar o próprio poder (do agressor), ou a finalidade de levar a vítima a pedir demissão, o que eliminaria custos adicionais e impediria procedimentos judiciais.

Destaco, ainda, outra causa do assédio moral, que pode ocorrer dentro das grandes empresas, onde a estrutura organizacional é extremamente hierarquizada, e cuja finalidade da perseguição é traçar, ou melhor dizendo, provocar uma justificativa para a dispensa de um empregado, sobretudo aqueles menos produtivos; ou mais antigos; ou que tenham salário muito elevado, ou que exercem cargos de destaque.

Embora a proteção generalizada contra a dispensa arbitrária, na forma do inciso I do artigo 7º da CRFB, ainda não tenha sofrido regulamentação pelo legislador infraconstitucional, bastando, até o momento, o pagamento das verbas rescisórias e da multa de 40% do FGTS para que se efetive o direito potestativo da dispensa imotivada pelo empregador, quer me parecer que, nesses tipos de assédio, busca-se uma justificativa interna para a dispensa do empregado, a ser apresentada dentro da estrutura hierárquica da empresa, o que mais se justifica entre os empregados exercentes de cargo de confiança e altos empregados, além daqueles que contam com muitos anos de “casa”, como é o caso do reclamante.

Para a vítima desses tipos de assédio, as conseqüências em sua saúde podem ser desastrosas, porque se torna difícil achar uma solução que não seja aguardar a dispensa ou pedir demissão, o que aumenta o estresse e a ansiedade, principalmente em tempos de desemprego crescente, como atualmente.

Assim, não há dúvidas de que a conduta ilícita do reclamado provocou sofrimento moral no reclamante, consubstanciado, sobretudo, na imposição de metas excessivas, no constante medo de perder o emprego e nas condutas discriminatórias ocorridas nas reuniões, o que lhe acarretou ofensa à sua dignidade, à sua integridade física e psicológica, sendo devida a reparação deferida na origem.

No que tange ao valor da indenização, ela deve, tanto quanto possível, guardar razoável proporcionalidade entre o dano causado, a sua extensão, o ambiente de trabalho, as condições econômicas das partes e as suas conseqüências, bem como ter por objetivo coibir o culpado a não repetir o ato ou obrigá-lo a adotar medidas para que o mesmo tipo de dano não vitime a outrem.

O arbitramento, consideradas essas circunstâncias, não deve ter por escopo premiar a vítima nem extorquir o causador do dano, como também não pode ser consumado de modo a tornar inócua a atuação do Judiciário na solução do litígio, desmoralizando o instituto.

Assim, considerando os parâmetros acima transcritos, a condição econômica do reclamado, a hipossuficiência do reclamante e o grau de culpa do réu, tenho por razoável que o valor arbitrado a título de indenização por danos morais seja elevado.

Apenas nesse aspecto, de natureza meramente subjetiva, divirjo da brilhante sentença, pois elevo o valor do dano moral de R\$10.000,00 para R\$50.000,00.

Pelo exposto, dou provimento parcial ao recurso do reclamante, para elevar o valor da indenização por danos morais de R\$10.000,00 para R\$50.000,00.

Nego provimento ao recurso do reclamado.

Recurso do reclamado

Equiparação salarial

Insurge-se o recorrente contra a r. sentença, que deferiu o pleito de equiparação salarial, ao argumento de que o autor exerceu a função de Gerente Geral II, enquanto a paradigma, nos últimos 5 anos, era Gerente Geral III; com responsabilidades e atribuições completamente distintas; que a modelo sempre laborou em cidades economicamente mais expressivas que aquelas em que o recorrido exerceu suas funções; que modelo e obreiro construíram suas carreiras em momentos distintos e em cidades completamente diferentes, estando ausentes os requisitos do artigo 461 da CLT, razão pela qual inviável a equiparação deferida na origem.

Sem razão.

Para efeito da equiparação salarial prevista no artigo 461 da CLT, cabe ao autor a prova dos fatos constitutivos do direito (identidade de função, de empregador e localidade). Quanto ao réu, incumbe-lhe o ônus de provar os fatos impeditivos, modificativos e extintivos (inexistência de igualdade de perfeição técnica e de mesma produtividade, diferença de tempo de serviço na função superior a dois anos e existência de quadro de carreira na empresa), tudo conforme dispõem os artigos 818 da CLT e 333, I e II, do CPC e Súmula n. 06 do TST.

No que tange ao requisito da mesma localidade, convirjo com os brilhantes fundamentos esposados pelo d. juízo de origem, que, imprimindo interpretação extensiva ao item X da

Súmula n. 06 do TST e, ainda, inspirado nos termos da Convenção n. 111 da OIT, sobre a discriminação em matéria de emprego e profissão, acolheu a tese obreira de que as cidades onde laboraram autor e paradigma encontram-se na mesma região geoeconômica, tanto que subordinadas à mesma Superintendência Regional do reclamado, em Juiz de Fora, reputando preenchido o requisito da mesma localidade a que alude o artigo 461 da CLT.

De outro lado, a prova oral confirmou que o reclamante desenvolvia as mesmas funções que a modelo.

De acordo com o depoimento do preposto, à f. 185,

as tarefas dos gerentes gerais são as mesmas, mas o número de clientes e os serviços, assim como o número de subordinados variam [...].

No mesmo sentido, as declarações prestadas por WALKYRIA DA CONCEIÇÃO RUFFO CAMPOS FERNANDES, segundo as quais:

[...] dentro do conhecimento da depoente as atribuições do gerente da agência de pequeno porte são as mesmas do gerente da agência de grande porte, isto em tipo de atribuição e não em termos de quantidade.

Acrescente-se, ainda, o depoimento de PATRÍCIA TRINDADE DE RESENDE MOREIRA (f. 182/183), que noticiou:

[...] que todo gerente geral de agência, em qualquer agência, desempenha as mesmas atribuições; que reclamante e

paradigma, como gerentes geral (*sic*) contavam com as mesmas atribuições [...].

Também não restaram comprovadas as alegações da defesa pertinentes às diferenças de atribuição e responsabilidades, decorrentes da maior expressividade econômica das cidades onde laborou a paradigma, de forma a justificar a diferença salarial.

Por certo que as agências localizadas em cidades distintas possuíam número de clientes e volume financeiro diferenciados, peculiar a cada cidade.

Todavia, de acordo com a prova oral, o conjunto de atribuições desenvolvidas pelos gerentes gerais, em cada uma dessas cidades, era exatamente o mesmo, o que é o quanto basta para aferição dos requisitos da equiparação salarial, nos termos do artigo 461 da CLT.

Como bem ressaltado na r. decisão de origem, a testemunha Gilberto de Castro Timótheo noticiou, às f. 185/186, que fora transferido da agência de Ouro Branco para Juiz de Fora, sem aumento salarial, embora esta última cidade seja expressivamente maior que a anterior, não havendo nos autos, também, notícia de redução salarial da paradigma quando de sua transferência da cidade de Juiz de Fora para Conselheiro Lafaiete, em processo inverso ao ocorrido com a testemunha Gilberto, ou seja, mesmo tendo ocorrido transferência para cidade de menor porte ou de menor expressividade econômica que a primeira.

Assim, é de se rechaçar os argumentos do reclamado de que o maior salário pago à paradigma justificava-se pelo maior número de atribuições ou responsabilidades das agências de maior porte, onde a mesma

laborou, uma vez que, como já ressaltado, o critério de diferenciação salarial a partir do tamanho das agências não restou comprovado.

Não bastasse, de acordo com o conjunto probatório jungido aos autos, o autor também exerceu as funções de gerente geral na cidade de Conselheiro Lafaiete, onde a paradigma laborou até o seu desligamento do reclamado, o que mais robustece o quadro até aqui delineado, uma vez que não há falar em maior responsabilidade da modelo, em razão do tamanho da agência, já que lá também laborou o autor, embora em momento distinto.

Por fim, o rodízio entre os gerentes das diversas agências que compõem a mesma Superintendência Regional em Juiz de Fora, como noticiado pelas testemunhas Patrícia Trindade (f. 182) e Walkyria da Conceição (f. 167), só é possível se admitido que o feixe de atribuições dos gerentes regionais era o mesmo, de forma que o que motivava as transferências era, na realidade, o interesse empresário na melhor consecução dos seus fins sociais e econômicos.

Nesse diapasão, as transferências de uma agência para outra não importavam em promoção, ao menos não da forma como quer fazer crer o recorrente, ou seja, promoções lastreadas por tamanho das agências ou importância econômica das cidades, com os respectivos aumentos salariais, o que está de acordo com o noticiado pela testemunha Gilberto, à f. 186, segundo a qual “não existe ligação direta entre promoção e transferência de agência”.

No que tange ao tempo na função, como bem observado na r. decisão *a qua*, a própria defesa põe uma pá de cal na polêmica, ao admitir que,

ao tempo da promoção da paradigma para o cargo de Gerente de Produção Principal SR11, o reclamante já exercia o cargo de Gerente Principal em Leopoldina, sendo que ambos os cargos foram reclassificados, em 01.07.2001, para Gerente Geral.

Acrescente-se, por não fastidioso, que a denominação dos cargos ocupados é irrelevante para efeito de equiparação, conforme item III da Súmula n. 06 do Colendo TST, importando o tempo na função, uma vez que o princípio da primazia da realidade sobre a forma rege as bases do Direito do Trabalho, impondo a sobreposição da realidade ocorrida na prestação de serviços sobre documentos formais, ante a possibilidade que tem o empregador de fazer constar nesses documentos informações inverídicas em detrimento do empregado.

Demonstrada a identidade funcional, através da execução das mesmas atribuições que a paradigma, e não apresentando a empregadora prova dos fatos que inviabilizam a equiparação salarial, é injustificável a disparidade salarial, razão pela qual são mesmo devidas as diferenças salariais deferidas na origem.

Pelo exposto, nego provimento.

Isso posto, conheço do recurso do reclamante e, no mérito, dou-lhe provimento parcial para elevar o valor da indenização por danos morais de R\$10.000,00 para R\$50.000,00.

Conheço do recurso do reclamado e, no mérito, nego-lhe provimento.

Elevo o valor da condenação para R\$110.000,00, com o conseqüente aumento das custas para R\$2.200,00, a cargo do reclamado, que deverá recolher as custas residuais, no importe de R\$800,00.

Fundamentos pelos quais,

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, pela sua Quarta Turma, à unanimidade, conheceu do recurso do reclamante; no mérito, sem divergência, deu-lhe provimento parcial para elevar o valor da indenização por danos morais de R\$10.000,00 para R\$50.000,00; unanimemente, conheceu do recurso do reclamado; no mérito, sem divergência, negou-lhe provimento. Elevado o valor da condenação para R\$110.000,00, com o conseqüente aumento das custas para R\$2.200,00, a cargo do reclamado, que deverá recolher as custas residuais, no importe de R\$800,00.

Belo Horizonte, 13 de fevereiro de 2008.

LUIZ OTÁVIO LINHARES RENAULT
Desembargador Relator

TRT-00888-2007-034-03-00-6-RO
Publ. no "MG" de 15.05.2008

RECORRENTE: ENGENHARIA E
CONSTRUÇÕES ADG LTDA.
RECORRIDO: WILTON ROQUE LEITE

EMENTA: INDÍCIOS DE AÇÃO FRAUDULENTE - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO MINISTÉRIO PÚBLICO - ATO DESTITUÍDO DE CONTEÚDO DECISÓRIO - SUCUMBÊNCIA INEXISTENTE - AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. A expedição de ofício determinada pelo juízo, a partir de indícios existentes nos autos, com o objetivo de deflagrar, se pertinente, procedimento persecutório

para apuração de eventual ação fraudulenta perpetrada por empresa e sindicato no âmbito de Comissão de Conciliação Prévia, é ato meramente acautelatório, sem conteúdo decisório e insuscetível de gerar, per se, gravame - sucumbência - para os litigantes (CPC, art. 499, caput). Assim, não se conhece de irresignação manifesta no entorno, porquanto ausente o binômio necessidade-utilidade que informa o manejo dos recursos.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de recurso ordinário, oriundos da 2ª Vara do Trabalho de Coronel Fabriciano, MG, em que figuram, como recorrente, Engenharia e Construções ADG Ltda. e, como recorrido, Wilton Roque Leite, como a seguir se expõe:

RELATÓRIO

O MM. Juízo da 2ª Vara do Trabalho de Coronel Fabriciano, pela r. sentença de f. 260-263, extinguiu o processo, sem resolução de mérito, nos termos do inciso V do art. 267 do CPC, isentando o trabalhador do pagamento das custas do processo. Considerou a existência de acordo celebrado entre as partes perante Comissão de Conciliação Prévia, com quitação pelo objeto do pedido e eficácia liberatória geral, sem comprovação de vício como alegado na inicial, até em razão da confissão *ficta* aplicada ao autor, que não compareceu à audiência em que deveria depor, a despeito de expressamente intimado com aquela cominação. Tendo em vista, no entanto, a afirmativa, embora

não comprovada, de lide dissimulada na pactuação prévia, determinou a expedição de ofício ao Ministério Público do Trabalho para conhecimento do fato, gerando o presente apelo.

Sustenta a empresa-recorrente que uma “suposta alegação” de lide dissimulada não pode ser objeto de ofício ao Ministério Público, tendo o d. Juízo declarado válido o acordo celebrado perante a CCP, fruto de livre manifestação do recorrido. Assim, requer seja afastada a determinação, em nome da segurança jurídica, sob pena de produzir uma demanda desnecessária, com violação do inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição da República (f. 265-268).

Não foram apresentadas contrarrazões (f. 269 e verso).

Dispensado o pronunciamento prévio do Ministério Público do Trabalho. É o relatório.

VOTO

1. Admissibilidade

Cediço que ao relator, “na função de juiz preparador de todo e qualquer recurso [...], compete o exame do juízo de admissibilidade desse mesmo recurso”, pronunciando, de ofício, eventual impedimento, por se tratar de matéria de ordem pública (cf. NERY JÚNIOR, Nelson. *Código de processo civil comentado*. Editora Revista dos Tribunais).

Sabido, mais, que, para recorrer, não basta a legitimidade do recorrente, mas, sobretudo, a existência de um efetivo interesse na irrisignação ou, *a contrario sensu*, ter a parte suportado real gravame - sucumbência - com a sentença, a isso se referindo, de forma expressa, o *caput* do art. 499 do CPC:

O recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público.

Assim, detém interesse em recorrer a parte vencida, ou sucumbente, “a quem a sentença não atribuiu o efeito prático a que se visava” (SANTOS, Moacyr Amaral. *Primeiras linhas de direito processual civil*. 3º volume, Ed. Max Limonad). É a sucumbência que abre caminho para a legitimação e traz o interesse recursal, conforme assinala Rodrigues Pinto (*Recursos nos dissídios trabalhistas*. Forense, 1990). E sendo nenhuma a lesividade acarretada pela decisão judicial, não se firma o binômio necessidade-utilidade da insurgência, tornando injustificável o manejo do recurso.

No caso dado, não se tem, como visto, provimento jurisdicional de cunho declaratório, condenatório ou constitutivo. Nenhum dos pedidos formulados pelo autor foi objeto de reconhecimento, em nada, absolutamente nada, sendo condenada a empresa. Limitou-se o d. Togado *a quo* a pôr fim à relação processual (inciso V do art. 267 do CPC), ante os termos do acordo celebrado no âmbito da Comissão de Conciliação Prévia, constituindo eficácia liberatória geral em relação às parcelas reclamadas e obstando o exame da lide (art. 625-E da CLT).

Nesse passo, difícil conceber a existência de prejuízo, ainda que mínimo, em face da recorrente, a tanto não alcançando a mera expedição de ofício comandada pelo juízo, com o objetivo de deflagrar eventual inquérito para apuração da ação fraudulenta noticiada nos autos, envolvendo simulação de demandas perante Comissão de Conciliação Prévia, com

participação ativa do Sindicato das Indústrias de Instalações Elétricas, Gás, Hidráulicas e Sanitárias do Estado de Minas Gerais - SINDIMIG (f. 4 e 240-242). O que se tem aí é medida de caráter meramente administrativo, decorrente do poder diretivo do juiz sobre o processo (art. 765 da CLT), e não ato de jurisdição propriamente dito, de molde a justificar o conhecimento da irresignação.

Claro que a confissão *ficta* cominada ao autor da demanda foi relevante para o desate daquela questão prejudicial posta na causa - regularidade da quitação operada perante a Comissão de Conciliação Prévia -, mas não existe, como é certo, coisa julgada a este respeito, como resulta da precisa letra do inciso III do art. 469 do CPC, *verbis*:

Não fazem coisa julgada:

[...]

III - a apreciação da questão prejudicial, decidida incidentalmente no processo.

É dizer que o d. Juízo, em sua motivação, apreciou e resolveu aquele ponto controvertido específico, antecedente lógico do pronunciamento extintivo que exarou, mas essa resolução, *incidenter tantum*, não tem o significado de que não ocorreram os ilícitos relatados pelo autor, tal como parece entender a recorrente. Essa matéria, se for o caso, será objeto de apuração em procedimento próprio e, quiçá, em ação judicial específica, inclusive por exigir ampla dilação probatória, assegurados aos envolvidos o contraditório e ampla defesa, para que se cumpra o postulado do inciso LV do art. 5º da Constituição Federal.

Assim é que, tendo constatado o i. Magistrado a *quo* a existência de

indícios da ocorrência do ilícito relatado pelo trabalhador, determinou, corretamente, a expedição de ofício ao Ministério Público do Trabalho, sem qualquer risco de produzir “demanda desnecessária” ou transgressão do inciso LXXVIII do art. 5º da Carta Magna.

Relevante que o reclamante foi dispensado sem justa causa, em 30.03.2007 (aviso prévio em 28.02.2007; cf. f. 144), recebeu as parcelas rescisórias no dia 19.04.2007, perante o sindicato da categoria (f. 145), e no mesmo dia - cria-se - firmou o termo de conciliação de f. 148, junto à Comissão de Conciliação Prévia. Mais, alegou o trabalhador que “jamais” havia feito “qualquer reclamação junto à Comissão de Conciliação Prévia” (f. 241 - g.n) e a reclamada, ora recorrente, instada a apresentar “cópia do termo de reclamação que originou, em tese, a conciliação retratada” no referido documento, “sob as penas dos arts. 355 e seguintes do CPC” (ata de audiência de f. 248), não cumpriu a determinação judicial, sob as evasivas de f. 251.

Lembra-me, pois, da regra do art. 40 do CPP, que obriga os juízes ou tribunais, quando verificarem a existência de crime de ação pública em autos ou papéis de que conhecerem, a remeter ao Ministério Público as cópias e os documentos necessários ao oferecimento da denúncia.

Interessa, de toda forma, que o ofício a ser expedido, *per se*, não acarreta qualquer prejuízo para quem quer que seja, até porque quem não deve não teme, como é a máxima popular. Trata-se de ato meramente acautelatório, sem conteúdo decisório, não se assentando, em relação ao mesmo, interesse recursal da empresa, que foi, repito, vencedora na demanda, obtendo, com a sentença, tudo quanto esperava no processo.

Digo isso ciente da jurisprudência do Superior Sodalício, da qual me valho, incorporando-a, com todas as vênias:

EXPEDIÇÃO DE OFÍCIOS

O Regional determinou a expedição de ofício ao Ministério Público Federal, a fim de que, nos termos do § 2º do art. 37 da Constituição Federal, seja apurada a responsabilidade dos agentes públicos responsáveis pela contratação do recorrido. (f. 73)

No recurso de revista, o reclamado alega que não houve irregularidade a justificar a expedição de ofício. Com efeito, indica violação do artigo 5º, II, da Constituição de 1988 e colaciona um aresto para a comprovação de divergência jurisprudencial.

Sem razão, na medida em que o reclamado sequer detém interesse recursal apto a ensejar a presente insurgência. Isso porque a determinação de expedição de ofício aos órgãos fiscalizadores decorre de lei, a teor do artigo 765 da CLT, dispõe que: Os juízos e Tribunais do Trabalho terão ampla liberdade na direção do processo e velarão pelo andamento rápido das causas, podendo determinar qualquer diligência necessária ao esclarecimento delas; e nos artigos 653, “f”, e 680, “g”, que habilitam os magistrados a exercer, no interesse da Justiça do Trabalho, outras atribuições que decorram da sua jurisdição, o que consubstancia uma medida de caráter eminentemente administrativo. Logo, uma vez despida de qualquer conteúdo condenatório, declarativo, mandamental, executivo ou constitutivo, carece de interesse

recursal a reclamada.

Desse modo, inviável o prosseguimento do apelo no tocante à virtual violação do artigo 5º, II, da Constituição de 1988. O aresto transcrito às f. 83-85 não viabiliza o conhecimento do recurso de revista, pois é oriundo do mesmo Tribunal prolator da decisão recorrida, sendo inválido para a comprovação do dissenso pretoriano, conforme os ditames contidos na letra “a” do artigo 896 da CLT, com a redação que lhe foi dada pela Lei n. 9.756/98.

Nego provimento ao agravo de instrumento.

(TST-AIRR-1.147/2003-401-02-40.0 - Quinta Turma - Ministro Relator Emmanoel Pereira - Pub. DJ - 02.02.2007)

Isso posto, não conheço do recurso interposto, à míngua de interesse recursal, prejudicial que suscito de ofício.

2. Conclusão

Não conheço do recurso interposto, por falta de interesse recursal.

Motivos pelos quais,

ACORDAM os Desembargadores do Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, pela sua Sexta Turma, à unanimidade, em não conhecer do recurso interposto, por falta de interesse recursal.

Belo Horizonte, 28 de abril de 2008.

EMÍLIA FACCHINI
Relatora

TRT-00881-2007-024-03-00-7-RO
 Publ. no "MG" de 21.06.2008

RECORRENTE: CPM BRAXIS S.A.
 RECORRIDO: ROSIMERI DA SILVA
 CORREIA

EMENTA: ÁREA DE INFORMÁTICA - FRAUDE À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA - CONSTITUIÇÃO DE PESSOA JURÍDICA PELO TRABALHADOR COMO FATOR CONDICIONANTE À ADMISSÃO - PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PESSOAIS, SUBORDINADOS E REMUNERADOS EM ATIVIDADE-FIM DO CONTRATANTE. "Depois de terceirizado e *free-lance*, PJ - pessoa jurídica - é o termo da vez entre os empregadores" (*Folha de São Paulo*). A utilização de mão-de-obra subordinada para a prestação pessoal de serviços, mascarada pela pessoa jurídica a qual obrigada a constituir - imposta como fator condicionante à própria admissão - é fraude que vem sendo descortinada, dia após dia, notadamente nos setores ligados à área de informática em todo território nacional. A configuração escancarada da burla à legislação trabalhista e aos direitos sociais dos trabalhadores fica ainda mais evidente quando, a despeito da intermediação da fictícia empresa, através da qual é compelido o empregado, inclusive, à emissão de notas fiscais fraudulentas, dissociadas da

realidade (sem as quais o pagamento de salário é obstado), remanesce o labor sujeito às ordens e diretrizes emanadas dos superiores hierárquicos, com sujeição a horário e impossibilidade de se fazer substituir, o que não se coaduna, absolutamente, com a autonomia própria daquele tipo de vinculação. Demonstrado, *quantum satis*, realidade tal, emanada dos autos, realizando a empresa demandada sucessivas contratações de pessoas jurídicas para o único fim da prestação pessoal de serviço intrinsecamente relacionado com os seus próprios objetivos econômicos, impõe-se a declaração de nulidade dos pseudocontratos firmados, com o reconhecimento do vínculo de emprego entre as partes e deferimento dos corolários jurídicos próprios.

Vistos, discutidos e relatados estes autos de Recurso Ordinário em que figuram como recorrentes CPM BRAXIS S.A. e, como recorrida, ROSIMERI DA SILVA CORREIA.

I - RELATÓRIO

O Juízo da 24ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, em sentença da lavra da Ex.^{ma} Juíza Natália Queiroz Cabral Rodrigues, proferida às f. 589/602, cujo relatório adoto e a este incorporo, julgou parcialmente procedentes os pedidos deduzidos na presente reclamação.

Às f. 603/644 recorre ordinariamente a reclamada. Suscita preliminarmente a incompetência da

Justiça do Trabalho para decidir a respeito da matéria alusiva à devolução de tributos (IR, PIS, COFINS, CSLL, ISSQN) e, no mérito, insurge-se contra o reconhecimento do vínculo de emprego no período anterior a novembro de 2005 e determinação de retificação da CTPS, afirmando indevidas as parcelas correlatas deferidas, inclusive as rescisórias por demissionária a obreira (férias, 13º salários, aviso prévio e FGTS acrescido de 40%), além da multa do artigo 477 consolidado, bem como as diferenças salariais e reflexos oriundos de suposto pagamento não contabilizado a título de “cota benefícios” e por sonegação dos reajustes previstos em instrumentos coletivos, horas extras e incidências, vale-alimentação, participação nos lucros e resultados e indenização por danos morais. Ao final, questiona a devolução de impostos e honorários contábeis, os recolhimentos fiscais e previdenciários e requer o afastamento da expedição de ofícios e da concessão dos benefícios da justiça gratuita à autora.

Contra-razões pela reclamante às f. 649/655.

É o relatório.

II - VOTO

1 - Juízo de admissibilidade

As partes tiveram ciência da r. sentença vergastada na forma da Súmula n. 197 do TST, no dia 11.04.2008, sexta-feira (termo de f. 584/586, presentes os litigantes, c/c f. 602, juntada a decisão na data aprazada, f. 588-verso).

Próprio e tempestivo, assim, o recurso interposto pela reclamada em 22.04.2008 (f. 603), subscrito, representada conforme procuração de

f. 386 e substabelecimento de f. 389, além de regularmente comprovado o recolhimento das custas e do depósito recursal (documentos de f. 645/649).

Em 29.04.2008, terça-feira (certidão de f. 647), foi a autora cientificada do apelo empresarial.

Igualmente escoreitadas, portanto, as contra-razões protocoladas em 06.05.2008 (f. 649), assinadas pelo procurador a quem outorgados poderes na esteira do instrumento adunado à f. 254.

Satisfeitos os pressupostos objetivos e subjetivos de admissibilidade, conheço do recurso interposto pela reclamada, bem como das contra-razões da reclamante.

2 - Preliminarmente

2.1 - Incompetência da Justiça do Trabalho - Tributos

Renova a reclamada a prefacial em epígrafe (f. 605/611), reiterando a tese antes lançada em defesa (f. 295/296), de que estranha a esta Especializada a postulada devolução dos valores descontados a título de impostos e honorários contábeis, tais como IR, PIS, COFINS, CSLL e ISSQN, sendo o caso de requerimento de restituição do pretenso indébito tributário na esfera própria do Judiciário. Sustenta que procedeu de forma correta ao realizar a retenção dos impostos, haja vista que a legislação tributária prevê esse procedimento quando da prestação de serviços por pessoas jurídicas.

Razão alguma lhe assiste, contudo, na arguição.

O pedido inicial de restituição dos valores descontados a título de CSLL, PIS, COFINS, IR e ISS é descrito e fundamentado no item 21 da peça de ingresso (f. 09). A obreira aduziu que,

no período de vigência do fraudulento contrato de prestação de serviços autônomos firmado com a empresa ré, procedeu ao recolhimento de impostos, taxas e contribuições estranhas à relação de emprego e asseverou que, uma vez reconhecida a nulidade dessa contratação, impõe-se a restituição das parcelas.

É imperioso registrar, inicialmente, que, embora a autora se refira à restituição dos impostos e taxas pagos, o pedido deve ser entendido como indenizatório, tendo em vista ter sido deduzido contra o seu real empregador. Assim, não prospera a tese recursal no sentido de que a Justiça do Trabalho é incompetente para apreciar e julgar tal pleito, eis que a pretensão não se volta contra a Administração Pública.

Vale registrar, ademais, que a determinação primeva de ressarcimento correspondente aos recolhimentos fiscais efetuados indevidamente pela autora, por culpa empresária diante da fraude perpetrada (v.g. fundamentos de f. 599), não se confunde com a transferência de obrigação tributária. Trata-se, ao revés, de consequência natural da nulidade reconhecida pelo juízo de primeira instância.

Passa ao oblívio da recorrente, portanto, que a competência material da Justiça do Trabalho prevista nos artigos 114 da Constituição da República e 652, "a", IV, da CLT, é fixada de acordo com os fatos narrados (causa de pedir) e a pretensão deduzida. No caso em tela, como visto, a recorrida afirmou que, em virtude de fraude na sua contratação, foi obrigada a constituir pessoa jurídica e pagar os impostos necessários ao seu regular funcionamento, o que lhe causou prejuízos.

O cerne, então, da controvérsia reside na caracterização do vínculo de

emprego no período postulado e suas conseqüências na remuneração da autora, matéria inegavelmente afeta a esta Justiça Especializada. Assim, ao contrário do que alega a recorrente, não se discute o tributo em si, mas a sua pertinência numa possível relação de trabalho, motivo por que não se há falar em incompetência desta seara.

Rejeito.

3 - Juízo de mérito

3.1 - Relação de emprego reconhecida a partir de novembro de 2005

Aduziu a reclamante, segundo narrativa do ingresso (f. 03/06), a celebração de contrato com a reclamada em 04 de fevereiro de 2002, para o labor como analista de sistemas, sem CTPS assinada, sendo-lhe exigida, no ato de admissão, a constituição de firma individual fictícia. Somente em novembro de 2005, após intervenção do Ministério Público, foi obrigada a empregadora à regularização do vínculo, sendo dispensada em fevereiro de 2007, embora coagida à assinatura do pedido de demissão.

Postulou, ao enfoque, o reconhecimento do vínculo de emprego, dispensa imotivada e deferimento das parcelas consectárias.

A matéria não é nova, nem desconhecida a reclamada e, como sói acontecer nos inúmeros processos que lhe são movidos, insiste na tese de autonomia da relação havida com a empresa pela obreira constituída (defesa, f. 265/266 c/c razões recursais de f. 611/619). E limitando-se à defesa dessa natureza, acaba por admitir a prestação de serviços, ainda que sob roupagem diversa da empregatícia, atraindo para si, conseqüentemente, o

onus probandi, ao revés, notadamente, da afirmativa recursal de f. 618, último parágrafo, supondo que o encargo probatório seria da autora, no que se equívoca.

E não obstante afirme que a reclamante, no período anterior a novembro de 2005, sempre fora prestadora de serviços autônomos, servindo-se para isso de sua própria empresa (RSC Informática Ltda., v.g. f. 264), sem que restassem evidentes os requisitos do art. 3º da CLT, precipuamente, a subordinação, os elementos nos autos contidos conduzem à conclusão absolutamente inversa.

Primeiramente, cumpre ressaltar que a reclamada não impugnou expressamente a unicidade contratual declarada em primeiro grau.

Já no que diz respeito à produção de provas, mister salientar que a reclamante logrou êxito em demonstrar os requisitos configuradores da relação de emprego previstos no art. 3º da CLT, mesmo que não lhe pertencesse o encargo. Aliás, consabido no Direito Processual do Trabalho que, quando se nega a existência de qualquer prestação de trabalho, a prova do vínculo de emprego incumbe exclusivamente ao autor, por ser fato constitutivo de seu direito. Lado outro, admitida a prestação pessoal de serviços, ainda que por intermédio de firma individual ou qualquer outra intermediária, ao réu incumbe a prova da autonomia na relação havida, porquanto constitui fato impeditivo ao reconhecimento do liame empregatício, presumindo-se, caso não se desonere do encargo processual, tratar-se, de fato, de relação de emprego. Assim, na hipótese de alegação de contratação de empregado, mediante pessoa jurídica por este constituída, por imposição da

reclamada, não se afasta o reconhecimento do vínculo quando não ficar demonstrado que o trabalhador exercia sua atividade com organização própria, liberdade de iniciativa e autodisciplina, ônus processual probatório, repita-se incansavelmente, da reclamada.

Mesmo que assim não fosse, restou evidente, pelo depoimento da testemunha obreira, que a reclamante sempre trabalhou exclusivamente para a reclamada, subordinada a horário e sob a direção de gerentes e coordenadores da empresa, enquanto a recorrente demonstração alguma trouxe a amparar a tese defendida.

Com efeito, assim declarou o depoente (f. 585):

Trabalhou para a reclamada, de 2002 até 2006, como analista de sistemas, tendo atuado junto com a reclamante; afirma que “entrou como PJ”, condição essencial para ser contratado, o que perdurou por aproximadamente 3 anos e, posteriormente, trabalhou como “CLT Flex”, explicando que nesta última condição recebia metade do salário registrado na CTPS e metade “por fora” [...]; cumpria jornada de 8h até 21h30min/22h, com 1 hora e 30 minutos de intervalo [...]; não houve qualquer alteração no desempenho de suas tarefas quando o seu contrato foi regulado através da CLT, ou seja, tanto PJ quanto celetista, o trabalho foi feito da mesma forma, nas mesmas condições; na época em que foi PJ, não era possível fazer-se substituir [...].

Como se vê, tranqüilo, foram corroboradas todas as afirmações da atrial.

Outra conclusão não pode

mesmo haver, senão aquela já esposada na origem e em inúmeros feitos idênticos ao presente, no sentido de que a prestação de serviços pela reclamante efetivamente se fez em benefício unicamente da reclamada, nos moldes do art. 3º da CLT.

Restou evidente a utilização de interposta empresa, aquela constituída pela própria obreira apenas por imposição patronal, para execução de serviços indispensáveis ao seu empreendimento (projetos relacionados à área de informática da TELEMAR, vide, também, Estatuto Social à f. 395), e, ademais, seja por meio da pessoa jurídica fictícia, seja como empregada com vinculação empregatícia, as atividades desenvolvidas pela recorrida permaneceram inalteradas desde o início da relação havida, afastando qualquer possibilidade de se cogitar em autonomia, revelada, como foi, verdadeira fraude à legislação trabalhista.

Pela prova produzida pela obreira ficou patente que a terceirização perpetrada objetivou a precarização de direitos dos trabalhadores, ou seja, teve o intuito único de reduzir custos, em detrimento do empregado, do salário e da dignidade daquele que executa tarefa indispensável ao empreendimento comercial da recorrente. Outrossim, igualmente demonstrada a subordinação jurídica da demandante até mesmo diante do exigido cumprimento de horário e impossibilidade de se fazer substituir, que em nada condizem com a autonomia defendida, o que, por si só, já autorizaria o reconhecimento do liame empregatício, nos precisos termos dos artigos 2º e 3º da CLT. Mas, além disso, da subordinação e da pessoalidade, restou patente, também, a remuneração.

Aliás, já é sabido e consabido neste Regional, a exemplo inclusive de outros processos já apreciados também por esta E. 4ª Turma, que, em decorrência da instauração de procedimento preparatório de inquérito civil pelo Ministério Público do Trabalho, formalizou a ora recorrente o termo de compromisso noticiado na peça de ingresso, através do qual se obrigou a abster-se de contratar e manter trabalhadores por intermédio de cooperativas de trabalho e/ou pessoas físicas ou jurídicas que atuem como mero intermediador de mão-de-obra, para exercício de sua atividade-fim, nesse conceito inseridas, a título de exemplo, as atividades de análise de sistemas (confira-se nesse sentido a documentação coligida às f. 45/147). Foi, a propósito, em decorrência, que passou a reclamante à contratada regida pela CLT a partir de novembro de 2005.

Por fim, pontue-se que o fato de a legislação específica de telecomunicações autorizar a terceirização das atividades das empresas desse ramo não tem o condão de afastar o vínculo de emprego entre a beneficiária dos serviços e os empregados admitidos como prestadores autônomos por empresa interposta, em especial, quando a prova, no caso concreto, demonstra a existência dos requisitos configuradores da relação de emprego nos moldes do art. 3º da CLT. E essa, *in casu*, não deixa dúvidas da existência da fraude à legislação trabalhista, isto é, que a reclamante foi inserida no processo produtivo da atividade econômica da reclamada, desempenhando atividades imprescindíveis à consecução do empreendimento empresarial, por meio de interposta empresa. Mais a mais, como inicialmente esclarecido, o ônus de demonstrar a autonomia pertencia à

recorrente, e não à recorrida de provar a relação nos moldes consolidados, encargo probatório do qual a reclamada não se desincumbiu.

A utilização de mão-de-obra subordinada para a prestação pessoal de serviços, mascarada pela pessoa jurídica a qual obrigada a constituir - imposta como fator condicionante à própria admissão - é fraude que vem sendo descortinada, dia após dia, notadamente nos setores ligados à área de informática em todo território nacional. A configuração escancarada da burla à legislação trabalhista e aos direitos sociais dos trabalhadores fica ainda mais evidente quando, a despeito da intermediação da fictícia empresa, através da qual é compelido o empregado, inclusive, à emissão de notas fiscais fraudulentas, dissociadas da realidade (sem as quais o pagamento de salário era obstado), remanesce o labor sujeito às ordens e diretrizes emanadas dos superiores hierárquicos, com sujeição a horário e impossibilidade de se fazer substituir, o que não se coaduna, absolutamente, com a autonomia própria daquele tipo de vinculação.

Casos como o vertente, infelizmente, não são apenas verificados no âmbito desta 3ª Região, mas em todo o território nacional, principalmente, como referido, na área de informática.

Veja-se, a propósito, a seguinte notícia (Fonte: Assessoria de Comunicação da Procuradoria Regional do Trabalho da 1ª Região - PRT-1/RJ):

Contratos civis para mascarar relações trabalhistas de empregados: A Rota Global Logística e Distribuição Ltda., uma das empresas contratadas pela Editora Abril para distribuir revistas, firmou

acordo judicial após o Ministério Público do Trabalho no Rio de Janeiro ajuizar Ação Civil Pública pedindo a condenação da empresa em não mais utilizar contratos civis, como o de prestação de serviços, para mascarar relações trabalhistas de seus empregados. O acordo foi firmado na 57ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro. A empresa comprometeu-se também a não utilizar mão-de-obra intermediada por terceiros, exceto nas hipóteses elencadas na Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho (TST). Em substituição ao Procurador do Trabalho Rodrigo Carelli, autor da ação, a Procuradora do Trabalho Guadalupe Louro Turos Couto expediu ofício à Delegacia Regional do Trabalho solicitando a fiscalização do cumprimento do acordo no estabelecimento da empresa. O não-cumprimento acarretará multa diária de R\$5 mil em favor do Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT). O MPT recebeu denúncia de que a empresa Rota Global Logística e Distribuição Ltda. burlava a legislação trabalhista e os direitos sociais garantidos aos trabalhadores. A empresa utilizava mão-de-obra subordinada mascarada de prestadores de serviços autônomos. O empregado era obrigado a abrir a própria empresa (pessoa jurídica), apesar de continuar a exercer a mesma função e sendo subordinado ao superior hierárquico. De acordo com as informações colhidas, não restaram dúvidas de que os trabalhadores exerciam funções tipicamente de empregados, com elementos caracterizadores da relação de emprego e não como prestadores de serviços.

E não é de hoje que essa indisfarçável fraude vem sendo praticada. Em 12 de setembro de 2004 o jornal *Folha de São Paulo* publicou a seguinte matéria (grifos acrescidos ao original):

Disfarçar funcionário como prestador de serviço é fraude:

“Temos total interesse no seu serviço, mas, para trabalhar aqui, você precisa ter registro de pessoa jurídica.” A frase nunca foi tão utilizada pelo mercado de trabalho como nos dias atuais.

Tradicionalmente feita pela área de tecnologia, a exigência está se popularizando por outros setores e tem pego muitos profissionais de surpresa. Depois de “terceirizado” e “free-lance”, “PJ” - pessoa jurídica - é o termo da vez entre os empregadores.

A edição de julho deste ano da PME (Pesquisa Mensal de Empregos), realizada pelo IBGE (Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística) nas seis principais regiões metropolitanas (Belo Horizonte, Porto Alegre, Recife, Rio de Janeiro, Salvador e São Paulo), apontou que, para um universo de 8.315 brasileiros trabalhando com carteira assinada, existem 4.309 atuando sem o registro. Embora não haja dados quanto à porcentagem exata de prestadores de serviço no mercado, eles engordam a última fatia. Mas, afinal, o que é ser pessoa jurídica e por que as empresas tendem a contratar dessa forma? Existe vantagem para quem opta por trabalhar dessa maneira? “Ser PJ significa, a princípio, trabalhar com autonomia, sem vínculo de subordinação. O profissional vira uma empresa prestadora de serviço e passa a assumir as despesas e os

riscos do seu próprio negócio”, esclarece a advogada Márcia Pozelli Hernandez, mestra em direito trabalhista pela PUC-SP (Pontifícia Universidade Católica de São Paulo). “É vantajoso para a empresa, mas raramente para o profissional”, completa. Isso porque o uso que o mercado tem feito do conceito nem sempre é condizente com a definição original. Na prática, o que ocorre é a simples substituição do tipo de contrato de trabalho, troca-se a “papelada” baseada na CLT (Consolidação das Leis do Trabalho) por uma de prestação de serviço por pessoa jurídica. Com isso, o candidato perde todos os benefícios previstos por lei, mas suas atribuições e seus horários na firma não são alterados. “Nesses casos, temos funcionários ‘disfarçados’ de empresas. A prática constitui fraude. Se, ao ser desligado, o colaborador processar o ex-‘patrão’, ele tem grandes chances de ganhar. Para a empresa, é arriscado”, diz Hernandez. Mais barato

Dono de uma microempresa de informática, J.S., 30, que pediu para não ser identificado, prefere contratar pessoas jurídicas. “Meu faturamento mensal não passa de R\$ 15 mil. Não tenho como arcar com despesas trabalhistas.” Com apenas dois analistas na sua equipe, ele conta que o primeiro foi contratado de acordo com a CLT e o último, como pessoa jurídica. Os dois ocupam posições no mesmo nível hierárquico, cumprem horários idênticos e dividem as mesmas tarefas. A PJ, entretanto, tem remuneração sutilmente superior à do empregado contratado. “Aos dois dei as duas opções e cada um escolheu a que queria”, explica J.S.

Sócio da consultoria de negócios N4web, o administrador Felipe Laragnoit Leite, 27, presta serviços para uma grande empresa, na qual trabalha diariamente. “Mas é totalmente diferente de ser funcionário. Aceito e cumpro contratos de projetos”, diz ele [...].

Dessa compreensão, por derradeiro, não destoam a jurisprudência desta E. 4ª Turma, segundo, por amostragem, os seguintes Precedentes: 00470-2007-111-03-00-3-RO, Relator Desembargador Caio Luiz de Almeida Vieira de Mello, DJMG 16.02.2008; 00724-2007-114-03-00-2-RO, Relator Juiz Convocado José Eduardo de Resende Chaves Júnior, DJMG 20.11.2007; 00714-2006-017-03-00-7-RO, Relator Desembargador Júlio Bernardo do Carmo, DJMG 06.11.2007; 02521-2006-136-03-00-7-RO, Relator Desembargador Antônio Álvares da Silva, DJMG 21.04.2007.

Sendo assim, impõe-se a aplicação do preceito contido no citado artigo 9º da CLT, mantendo-se a r. sentença de origem que declarou o vínculo de emprego diretamente com a reclamada desde 04.02.2002, considerando uma a relação havida e determinando a retificação da CTPS.

3.2 - Verbas consectárias - Reajustes salariais previstos nas CCTs da categoria profissional - Participação nos lucros e vale-alimentação

Como analisado anteriormente, a prova testemunhal produzida pela autora demonstrou que a contratação por interposta empresa se fez com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na Consolidação das Leis do Trabalho, a

teor de seu artigo 9º, formando um único contrato de emprego com a reclamada que, por seu turno, não satisfaz o encargo que para si atraiu, de demonstração da autonomia defendida.

Por conseqüência, limitando-se as assertivas recursais referentes à incidência dos direitos previstos nas CCTs da categoria, à inexistência, superada, dos requisitos presentes nos artigos 2º e 3º da CLT, impõe-se a manutenção da condenação ao pagamento das verbas contratuais relativas ao período reconhecido, a saber, férias com acréscimo de 1/3, salários trezenos e depósitos do FGTS (a respeito do qual, ao revés do aduzido à f. 623, segundo parágrafo, era ônus da reclamada comprovar o escoamento recolhimento, o que não demonstrou), bem como o deferimento de direitos coletivamente negociados pelo SINDADOS nas convenções coletivas juntadas com a inicial, em especial, os reajustes salariais questionados às f. 629/630 do apelo (cláusula 1ª, vide por exemplo f. 234), à participação nos lucros e resultados (apelo, f. 631 e cláusula 4ª, v.g. f. 235) e indenização correspondente aos tickets refeição/alimentação (cláusula 6ª da CCT 2002/2005, f. 233), limitada, aliás, somente ao lapso de correspondente vigência (sentença, f. 597), verbas impugnadas ao enfoque, tão apenas, da inexistência de liame empregatício, matéria superada.

Mantenho.

3.3 - Rescisão contratual - Pedido de demissão - Vício de consentimento - Verbas rescisórias e multa do artigo 477 da CLT

A respeito do tema, sem dúvida o que emerge do processado é que, em razão do término do contrato havido entre a reclamada e a TELEMAR, foram

compelidos todos os trabalhadores - mesmo os que, como a reclamante, ainda que por pequeno lapso temporal foram absorvidos pela sucessora à formulação de pedido de demissão eivado de vício.

Veja-se o depoimento pessoal da recorrida, à f. 584:

[...] toda a equipe de trabalho teve ciência de que a reclamada pararia de prestar serviço para a TELEMAR e quem assumiria o contrato seria a IBM, motivo pelo qual foram entrevistados para o início do contrato de trabalho pelo novo empregador; houve um acordo de cavalheiros entre as duas empresas (CPM e IBM); ocorreu de alguns colegas não aceitarem o convite para trabalhar na IBM, porque haveria redução salarial, e, após 3 meses trabalhando para a ré, sem desempenhar tarefas profissionais, foram dispensados [...].

Relevante e comprobatório dos fatos noticiados no ingresso, o depoimento da testemunha obreira (f. 585):

[...] foi obrigado a “pedir para sair” quando de seu distrato com a reclamada; alguns colegas foram aproveitados pela IBM e não tiveram aumento de salário; com relação à reclamante, acredita que a remuneração permaneceu inalterada [...]; todos os empregados da reclamada assinaram uma carta, redigida à ré, constando o pedido de demissão [...]; houve certa pressão da reclamada para que os empregados assinassem o pedido de demissão, já que este estava vinculado à contratação pela IBM [...].

Extraí-se, assim, que, embora tenha firmado a autora o documento de f. 537, onde exprimia sua intenção de romper o pacto laborativo, foi impelida pela reclamada ao procedimento, formulando pedido de demissão, porquanto, dessa forma, garantiria lugar na empresa sucessora da ré.

Logo, patente a prova do vício de consentimento na vontade manifestada pela reclamante ao firmar aquele pedido, a rescisão do pacto laboral, na forma como à obreira imposta, é destituída de qualquer validade.

Demonstrada a alegada coação, mantenho a nulidade do ato de demissão, observando, ainda, a incidência do disposto na Súmula n. 276 do TST:

AVISO PRÉVIO. RENÚNCIA PELO EMPREGADO. O direito ao aviso prévio é irrenunciável pelo empregado. O pedido de dispensa de cumprimento não exige o empregador de pagar o respectivo valor, salvo comprovação de haver o prestador dos serviços obtido novo emprego.

Correta a decisão de primeiro grau que converteu o rompimento do contrato para dispensa sem justa causa, remanescendo, em decorrência, a condenação ao pagamento, *in casu*, de aviso prévio, décimo terceiro salário proporcional, férias proporcionais com 1/3 e 40% sobre o FGTS (fundamentos de f. 594).

Entretentes, no tocante à multa do artigo 477, da CLT, tem razão a reclamada, porque a hipótese não retrata atraso na quitação dos haveres, mas sim o pagamento, a menor, das verbas devidas à reclamante.

Nem havia, a propósito - pontue-se pela relevância -, causa de pedir na

exordial a respeito da *quaestio*, singelamente vindicada no rol de f. 12, ao final, quando postulou a aplicação do artigo 467 consolidado “sobre as parcelas rescisórias incontroversas do § 8º do artigo 477 da CLT”. Nem mesmo, a propósito, informa a reclamante a data em que teria havido o pagamento, ainda que inferior ao devido, constante do TRCT de f. 25.

Provejo, em parte, para excluir da condenação o pagamento da multa do artigo 477 da CLT.

3.4 - Diferenças salariais - Pagamento extrafolha - Cesta benefícios - Redução remuneratória

Não se conforma a reclamada, às f. 623/627, com o reconhecimento do caráter salarial da “cesta benefícios”, com reflexos, a partir de 01.11.2005, em férias acrescidas de 1/3, 13º salários, FGTS e participação nos lucros (tópico 2.6, f. 594/596 da sentença). Aduz que a parcela retratava reembolso de despesas com transporte, ajuda-educação, reembolso de despesas médicas e assistência hospitalar, entre outras, verbas que, segundo a legislação citada, têm natureza indenizatória, não se tratando, assim, de pagamento não contabilizado, mas sim de benesses que, por seu caráter, desautorizam as incidências reflexas comandadas.

Argumenta, outrossim, a inexistência de qualquer alteração salarial ilícita, ou redução remuneratória, insistindo na alegação da diferença decorrente da prestação autônoma de serviços, antes da anotação da carteira de trabalho, controversa, repita-se, superada.

A despeito do inconformismo, com muita propriedade bem elucidou a r. sentença o tema em debate (f. 594/595):

Afirma a autora que, no período em que laborava prestando serviços sem anotação da CTPS [...], chegou a receber a remuneração de R\$5.293,75, passando a R\$1.480,00 (oficial) + R\$1.934,00 (extra-oficial) a partir de 01.11.2005 quando foi contratada nos moldes da CLT, sendo que este último valor era pago sob a forma de cesta de benefícios; que, por não ser considerado salarial, não entrava no cálculo das demais parcelas. O réu nega que a parcela denominada “cesta de benefícios” tenha caráter salarial e que tenha havido redução salarial. Importa, primeiramente, fixar a remuneração mensal da autora no período contratual inicial, devendo-se considerar que a remuneração mensal da autora correspondia àquela indicada nas notas fiscais emitidas pela “empresa” aberta pela autora, mês a mês, até 31.10.2005. Quanto às parcelas denominadas “CLT flex” ou “cesta benefícios”, o réu alega que possuem natureza indenizatória a teor do disposto no art. 458 da CLT. Contudo, encontra-se destituído de qualquer razão, haja vista que as utilidades ali mencionadas correspondem a benefícios efetivos e não a valores monetários depositados em prol do empregado. Ademais, não obstante a reclamada tenha afirmado que era necessária a apresentação de recibos para ressarcimento dos valores correspondentes à “cesta de benefícios”, a simples análise dos contracheques da autora (f. 22/23) demonstra que as parcelas tinham caráter fixo (como a “cota utilidade” no valor de R\$1.600,00 e o “adiantamento de competências”, no valor de R\$331,70).

Ora, se as parcelas da “cesta de

benefícios" eram pagas a título de ressarcimento de despesas contra apresentação de recibos, não se pode admitir que possam ter valores fixos mensais, o que demonstra, claramente, a fraude perpetrada pela reclamada para o pagamento de salários de forma indireta.

Pelo exposto, considere-se como remuneração, a partir de 01.11.2005, mês a mês, a soma da parcela horas normais, mais os valores da "cesta de benefícios" (e, na falta desta nomenclatura, a soma das parcelas "adiantamento competências", "reembolso de despesas" e "cota utilidade").

Considerada de natureza salarial, deve haver a integração da parcela acima para análise do argumento da autora de que houve redução salarial a partir da anotação da CTPS. Nesse passo, a simples análise das notas fiscais juntadas em f. 20, 520/536 faz constatar que, na maioria dos meses, a autora auferia mais do que sua remuneração no período de anotação da CTPS. Insta ressaltar que o ordenamento jurídico pátrio rejeita a redução salarial, já que esta constitui alteração contratual lesiva ao trabalhador, o que é defeso, nos termos dos arts. 9º, 444 e 468 da CLT.

Tendo em vista que houve redução salarial quando da anotação da CTPS da autora e constatando-se que a remuneração desta era variável, conforme se pode ver das notas fiscais citadas, devem ser pagas diferenças salariais mês a mês entre a média aritmética anual dos valores dispostos nas notas fiscais acima indicadas e aquela paga mês a mês à autora a partir de 01.11.2005, assim como diferenças em "horas normais" pagas na

rescisão, férias + 1/3, 13º salários, PLR, FGTS + 40%, nos termos do pedido.

Perfeita a apreensão da controvérsia e a comparação entre o antes percebido, enquanto pessoa jurídica camuflada a reclamante e a remuneração posterior à carteira anotada, mitigada. Inclusive, como também já descortinado pela origem, de fato os recibos de pagamento coligidos aos autos comprovam que a parcela ora intitulada "cesta benefícios", ora "reembolso de despesas" ou, ainda, "cota utilidade" era quitada mensalmente e possuía valor fixo, situação que não condiz com o reembolso de despesas sujeitas à comprovação, cujos importes normalmente oscilam, são variáveis de acordo com o efetivo gasto realizado a cada mês.

Demais disso, não é possível distinguir, seja pela nomenclatura das rubricas, seja pelos seus respectivos valores, quais os montantes pagos, por exemplo, a título de assistência médica, ou de ajuda-educação e, menos ainda, custeio de transporte, para a verificação de eventual enquadramento nas exceções invocadas pela reclamada.

Saliente-se, ainda, que o mesmo ocorre com a suposta "ajuda-farmácia", mencionada à f. 624, benefício que sequer é inserido no conceito de assistência médica a que alude o § 2º do art. 458 da CLT.

De toda sorte, o fato é que, à míngua de demonstração hábil quanto à necessidade de comprovação das despesas que reputa a demandada simplesmente reembolsadas, não há margem para acolhimento do inconformismo, nem tampouco para incidência da legislação invocada.

Irretocável o *decisum*.

3.5 - Jornada de trabalho - Horas extras e adicional incidente

Fixou a r. sentença (f. 596) a jornada laborada como sendo das 9h às 19h30min, de segunda a sexta-feira, com uma hora e trinta minutos de intervalo intrajornada e, aos sábados, das 9h às 18h, com o mesmo intervalo, deferindo como extra o excedente da 44ª hora semanal acrescida do adicional convencional de 100%.

A recorrente, de plano, reitera irresignação superada quanto à ausência de vínculo empregatício anteriormente a novembro de 2005 (f. 628) e, relativamente ao lapso posterior, tergiversa atribuindo à autora o ônus da prova que, no entanto, pertencia à própria reclamada (f. 627).

Com efeito, os poucos registros de horário trazidos aos autos, a exemplo daqueles adunados às f. 492/519, são britânicos, simétricos até mesmo dentro de sua própria variação, sempre consignando horários exatos, 9h às 18h45min ou 8h às 17h30min, por amostragem, f. 493 e 501.

Equivale dizer, não passam pelo crivo da Súmula n. 338 do TST, atraindo a presunção relativa do horário de trabalho declinado na inicial, em nada servindo à aferição da jornada cumprida no lapso anterior ao registro do contrato em CTPS. Portanto, mesmo que não tivesse a reclamante comprovado os fatos constitutivos do direito vindicado, o que ocorreu, como se verá a seguir, ainda assim o recurso não ensejaria a improcedência do pedido.

Com efeito, produzida prova oral, a testemunha obreira noticiou à f. 585 que

[...] a reclamante trabalhava de 9h até 19h30min, com intervalo de 1 hora e 30 minutos, de segunda a sexta-feira e aos sábados, em média

de 2 a 3 vezes por mês, no horário de 9h às 19h, com o mesmo intervalo [...].

Revela-se, portanto, afinada com a prova produzida a sobrejornada reconhecida em primeiro grau.

Contudo, um pequeno retoque merece o julgado que, embora tenha, quanto ao término do horário de labor aos sábados, observado os limites que a própria petição de ingresso impunha (v.g. f. 09, item 23), na quantidade superou, *data venia*, o pedido formulado: “trabalhou também, em média, dois sábados por mês das 09:00/10:00 às 18:00/18:30 horas”.

A r. sentença, como se vê à f. 596, antepenúltimo parágrafo do item 2.7, adotou a informação colhida do depoimento pessoal da obreira, que não limitava o número de sábados laborados, o que desatende aos ditames dos artigos 128 e 460 do CPC, considerando que, ali, já modificava a recorrida o contido na atrial.

Outrossim, razão assiste à reclamada também no tocante ao adicional de 100% deferido (f. 628/629), bastando, para assim concluir, atenção à cláusula sétima das CCTs 2003/2005, f. 247 e 2005/2007, f. 236, quando estabelece a incidência do adicional de 50% para as duas primeiras horas extras laboradas e de 100% para as demais.

Aliás, os instrumentos anteriores, relativos a 2002/2003 (f. 228/233), e, ainda, outro referente também ao lapso de 2004/2005 (f. 241/244) cobrindo igualmente parte do período de vigência daquela celebrada em 2003, em vigor até 2005, suprarreferida - nada disciplinam no tocante a adicional diverso do legal, de 50%.

Provejo, em parte, para limitar os sábados deferidos a dois mensais, bem

como determinar a aplicação do adicional convencional de 100% somente nos períodos de vigência das convenções coletivas de 2003/2005 e 2005/2007, incidente, apenas, a partir da terceira hora extra praticada.

Os reflexos ficam mantidos, acessórios do direito ao principal, que remanesce.

3.6 - Indenização por danos morais

Tem razão a recorrente, uma vez mais, no inconformismo exposto consoante argumentação tecida às f. 633/635.

Concessa venia da compreensão de primeiro grau, ao explanar que “incontrastavelmente provado o dano, haja vista que a autora, em visível constrangimento, relatou a este juízo o sofrimento que lhe tem sido impingido por estar enfrentando grandes dificuldades pessoais para encerrar as atividades da empresa aberta por ela quando da admissão na reclamada (depoimento pessoal, f. 582)”, não visualizo a prova do prejuízo moral, à honra ou à reputação da reclamante, em decorrência dos fatos alegados, a justificar a condenação (vultuosa para o caso), imposta.

Aliás, na seqüência asseverou, ainda, a sentença que “o condicionamento da admissão da autora à abertura de empresa, com a conseqüente elisão dos direitos concedidos pelo ordenamento jurídico à empregada ilicitamente admitida, e, ainda, a dificuldade em se efetuar o encerramento das atividades empresariais [...], tudo isto acabou por lhe impingir visível sofrimento, que materialmente será reparado com o pagamento de todas as parcelas devidas. Os danos morais perpetrados por abuso de direito e atos ilícitos

praticados pelo empregador, entretanto, são irreparáveis em sua essência [...]” para, ao final, deferir “o pagamento de indenização por danos morais, nos termos do art. 186 do CC/2002, no importe de R\$5.293,75 (maior remuneração auferida pela autora no 1º período contratual, conforme f. 20), por cada um dos anos em que a autora ficou sem registro de seu contrato na CTPS (2002, 2003, 2004 e 2005), alcançando o montante total de R\$21.175,00” (fundamentos de f. 598/599).

Como dito, prova não há, exceto o depoimento pessoal da recorrida quanto à lesão íntima sofrida, na esfera psíquica. E mesmo que presumível seja, em razão do já reconhecido direito sonogado ao registro do contrato de trabalho, certo é que a lesão já contou com reparação judicial, assim como no tocante à coação sofrida por ocasião da dispensa e, também, o ressarcimento material pelos descontos efetuados com a constituição da pessoa jurídica fictícia.

Ora, a reparação do dano moral pressupõe o claro delineamento de que o ato patronal praticado seria o agente que ocasionou o gravame ou risco à integridade física do trabalhador, gerando ação reflexa direta na esfera emocional do empregado.

Com efeito, segundo a doutrina de Maria Helena Diniz,

o dano moral consiste na lesão a um interesse que visa a satisfação ou gozo de um bem jurídico extrapatrimonial contido nos direitos da personalidade (como a vida, a integridade corporal, a liberdade, a honra, o decoro, a intimidade, os sentimentos afetivos, a própria imagem), ou nos atributos da pessoa (como o nome, a capacidade, o estado de família).

Ainda de acordo com a i. autora, para que o dano seja passível de reparação, é imprescindível a ocorrência dos seguintes requisitos:

diminuição ou destruição de um bem jurídico, patrimonial ou moral, efetividade ou certeza do dano, causalidade, subsistência do dano no momento da reclamação do lesado, legitimidade e ausência de causas excludentes de responsabilidade.

(in *Curso de direito civil brasileiro - Responsabilidade civil*, RT, 1998, p. 81/82)

Por outro lado, adverte Sérgio Cavalieri Filho:

Nessa linha de princípio, só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflição, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia-a-dia, no trabalho, no trânsito, entre amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo. Se assim não entende, acabaremos por banalizar o dano moral, ensejando ações judiciais em busca de indenizá-los pelos mais triviais aborrecimentos.

(in *Programa de responsabilidade civil*, 1. ed., p. 76/77)

Nesse viés, se para cada trabalhador não registrado, com ganho

de causa na seara trabalhista para fins de anotação da CTPS e, se para cada, na mesma linha de raciocínio, trabalhador injustamente dispensado que, com certeza, sofre dissabores e angústia com o ato potestativo patronal, fôssemos conferir indenizações desse jaez e, mais ainda, em importes como o na origem fixado, não restariam mais empresas no país e sim uma falência geral; não haveria geração de emprego, nem oferta de trabalho, mas o caos.

Nessa exata linha de compreensão vem caminhando a jurisprudência, a fim de que aqueles que, realmente, em sua esfera íntima e em situações bem definidas, tenham sido violentamente atingidos, com praticamente impossível compensação material, sejam reparados pelos danos sofridos.

Confira-se, em reforço:

EMENTA: DANO MORAL - BANALIZAÇÃO DO DIREITO. O reconhecimento do dano moral e sua reparação indenizatória têm como objetivo ressarcir o íntimo sofrimento humano, em defesa da privacidade e da honra, instituto que enaltece a convivência respeitosa e a dignidade da pessoa. Em contrapartida, o extremo de sua aplicação, sem a comprovação dos elementos ensejadores da lesão, ocasiona o risco de banalização dessa conquista, o que deve ser coibido, pena de enriquecimento sem causa. (01000-2006-022-03-00-1 RO, Relator Desembargador Heriberto de Castro, DJMG 26.05.2007)

EMENTA: INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - BANALIZAÇÃO. Não há como atribuir responsabilidade ao empregador

pelo pagamento da reparação pleiteada, pois, do contrário, estaria-se banalizando o instituto do dano moral cuja finalidade é garantir a recomposição do sofrimento humano provocado por ato ilícito de terceiro que molesta bens imateriais e magoa valores íntimos da pessoa. Para que seja concedida uma satisfação de ordem pecuniária ao lesado, o dano moral deve ser robustamente provado, não o configurando mero dissabor, aborrecimento ou desconforto emocional.

(01447-2005-079-03-00-0 RO, Relator Juiz Convocado Antônio Gomes de Vasconcelos, DJMG 01.04.2006)

Concluo, nesse norte, que não se configurando a lesão noticiada, hábil a atrair a presença dos pressupostos necessários ao dever de indenizar, impõe-se o provimento do apelo, também no aspecto, para expungir da condenação a reparação concedida.

3.7 - Reembolso de gastos - Impostos e honorários contábeis

Pretende a reclamada (f. 635/641) a reforma quanto à determinada devolução dos valores descontados a título de impostos e honorários contábeis, tais como IR, PIS, COFINS, CSLL e ISSQN.

Sem razão.

Na esteira de tudo quanto amplamente analisado no primeiro item, 3.1 do presente, restou patente a tentativa da ré de mascarar a relação empregatícia havida entre as partes, devendo por isso ser ressarcida a reclamante de todas as despesas decorrentes da empresa que constituiu, como impostos federais e municipais, contribuições sociais, taxas e outras.

De mais a mais, em razão do vínculo empregatício declarado, os valores percebidos pela autora constituem salário, o qual não pode ser reduzido por essa carga tributária, ante a ausência de amparo legal (inteligência do art. 462 da CLT), sendo que a reclamada, como pagadora, providenciava o desconto na fonte. Desse modo, na medida em que foi reconhecida a relação de emprego, com descaracterização da prestação de serviço autônomo, a abertura de empresa pela autora objetivou mascarar a existência de relação empregatícia, impondo, ademais, à reclamante o ônus de arcar com os encargos a ela atinentes, o que importou em redução dos valores recebidos a título de salário.

Conclui-se que os valores descontados, exemplificativamente, a título de CSLL, PIS e COFINS, incluem-se nas despesas que são estranhas à relação de emprego, como impostos, taxas e contribuições, que só foram pagos pela reclamante em virtude da constituição de pessoa jurídica destinada a mascarar o verdadeiro vínculo estabelecido com a recorrente.

Nessa linha de raciocínio não tem aplicação ao caso as normas legais invocadas no recurso, valendo registrar que a determinação primeva de restituição dos valores indevidamente gastos para o pagamento das verbas epigrafadas não se confunde com a transferência de obrigação tributária. Trata-se, ao revés, de consequência natural da fraude reconhecida pelo juízo de primeira instância e aqui mantida, inexistindo, portanto, violação alguma ao Código Tributário Nacional. É que, descontados os tributos decorrentes de forjada prestação autônoma de serviços, o ônus de tal pagamento cabe à parte que praticou o ato ilícito, no caso a reclamada e, assim sendo, de

natureza indenizatória o pleito, a hipótese encontra respaldo na regra estabelecida no art. 186 do Código Civil brasileiro, que enseja a reparação prevista no art. 927 do mesmo Diploma Legal.

Esclareço ainda, em atenção à mais plena entrega da prestação jurisdicional, que a relação estabelecida nos autos não é entre reclamante e Administração Pública, não havendo falar, portanto, sequer em repetição de indébito. A relação de emprego reconhecida atrai o entendimento de desconto indevido, devendo arcar a reclamada com a restituição dos pagamentos efetuados indevidamente, atualizados e acrescidos de juros de mora, conforme se apurar em liquidação.

Mantenho.

3.8 - Justiça gratuita

Confunde-se a reclamada, em muito, na argumentação de f. 641/643, inclusive ao supor que a falta de assistência pelo sindicato da categoria, patrocinada a causa por advogado particular, poderia algum óbice representar à concessão da benesse.

O art. 1º da Lei n. 7.115/83 não impõe qualquer formalidade essencial para a declaração destinada a fazer prova de pobreza. Ao revés, presume-se verdadeiro o teor dessa declaração, quando firmada pelo próprio interessado ou por seu procurador. Por outro lado, a Lei n. 1.060/50, que dispõe acerca da assistência judiciária gratuita, em seu artigo 4º, assegura o benefício, desde que a parte declare, por simples afirmação na petição inicial, que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

Dessa forma, para a concessão dos benefícios da justiça gratuita, basta a simples declaração de pobreza firmada pelo interessado ou por procurador.

E também não deixo, outrossim, de questionar a motivação do recurso, porque a justiça gratuita à obreira deferida, tão-só para fins de eventual isenção de custas processuais, em absolutamente nada lhe prejudica.

Emerge, assim, indubitosa a questão: sem prejuízo resistiria o interesse em recorrer, nesse caso? Tenho para mim que não.

Nada a modificar.

3.9 - Expedição de ofícios

Plenamente cabível, diante da fraude perpetrada e confirmada nesta instância, a expedição dos ofícios determinados no dispositivo de f. 602, para conhecimento da questão e eventuais providências cabíveis, nada havendo a alterar, principalmente, aliás, em face da sonegação de registro do contrato de trabalho na CTPS da reclamante e o pagamento extrafolha de parcela salarial.

A expedição de ofícios aos órgãos e às pessoas jurídicas de direito público que exercem a função de fiscalização, tal como o são a Delegacia Regional do Trabalho, o INSS e o Ministério Público do Trabalho, constitui dever do julgador que se depara com irregularidades como as reveladas no vertente caso concreto.

Mantenho.

3.10 - Imposto de renda e contribuições sociais

No tópico supra, f. 643/644, tece a reclamada considerações a respeito do Provimento n. 01, de 1996, da Corregedoria-Geral da Justiça do

Trabalho e parágrafo único do artigo 43 da Lei n. 8.620/93, acerca dos procedimentos a serem observados no que diz respeito à retenção e recolhimento do imposto de renda e contribuições sociais referentes ao lapso trabalhado.

Despiciendo, contudo, o debate.

Com efeito, assim dispõe o artigo 43 da Lei n. 8.212/91, com a redação dada pela Lei n. 8.620/93:

Nas ações trabalhistas de que resultar o pagamento de direitos sujeitos à incidência de contribuição previdenciária, o juiz, sob pena de responsabilidade, determinará o imediato recolhimento das importâncias devidas à Seguridade Social.

Por sua vez, o artigo 46 da Lei n. 8.541/92 estabelece:

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.

Destarte, os artigos 43 e 44 da Lei n. 8.212/91 e 46 da Lei n. 8.541/92 revestem-se de caráter cogente quando estabelecem a incidência da contribuição previdenciária e do imposto de renda sobre créditos trabalhistas constituídos por decisões judiciais. Isso porque o imposto de renda tem como certo o momento próprio para seu cálculo e sua apuração, bem como o respectivo recolhimento, o instante em que o beneficiário aufera a renda. Essa é a dicção do *caput* do artigo 46 da Lei n. 8.541, de 23.12.92.

E eis os termos do Provimento n. 01/96 da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho:

Art. 1º - Cabe, unicamente, ao empregador calcular, deduzir e recolher ao Tesouro Nacional o Imposto de Renda relativo às importâncias pagas aos reclamantes por força de liquidação de sentenças trabalhistas.

Art. 2º - Na forma do disposto pelo art. 46, § 1º, incisos I, II e III da Lei n. 8.541, de 1992, 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.

Art. 3º - Compete ao juiz da execução determinar as medidas necessárias ao cálculo, dedução e recolhimento das Contribuições devidas pelo empregado ao Instituto Nacional de Seguro Social, em razão de parcelas que lhe vierem a ser pagas por força de decisão proferida em reclamação trabalhista (art. 43 da Lei n. 8.212/1991, com a redação dada pela Lei n. 8.620/1993).

Nada, portanto, que não tenha cuidado a r. sentença de definir quanto ao cabimento de descontos fiscais e previdenciários (f. 602), na esteira, inclusive, da argumentação trazida, notadamente ao determinar a

dedução das parcelas previdenciárias e do imposto de renda, no que couberem, devendo a reclamada comprovar nos autos o recolhimento das contribuições

previdenciárias no prazo legal, sob pena de execução quanto às parcelas em pecúnia decorrentes desta decisão e expedição de ofício quanto àquelas decorrentes do contrato de trabalho ora reconhecido (Súmula 368/TST), observando-se as disposições da Emenda Constitucional 20/98 e das Leis n. 8.212/91 e n. 8.620/93, bem como da Lei n. 8.541/92.

Irretocável, no aspecto, o *decisum*.

III - CONCLUSÃO

Conheço do recurso interposto pela reclamada, bem como das contra-razões da autora. Rejeito a preliminar de incompetência da Justiça do Trabalho e, no mérito, dou provimento parcial ao apelo para excluir da condenação o pagamento da multa do artigo 477 da CLT, limitar os sábados deferidos a dois mensais na apuração da sobrejornada reconhecida, determinar a aplicação do adicional convencional de 100% somente nos períodos de vigência das convenções coletivas de 2003/2005 e 2005/2007, incidente, apenas, a partir da terceira hora extra praticada, bem como para excluir a indenização por danos morais deferida.

Reduzo o valor da condenação, nesta instância, para R\$10.000,00, com custas pela reclamada no importe de R\$200,00, calculadas sobre o montante fixado, autorizando-a a reaver, perante a Receita Federal, a restituição pelo recolhimento a maior.

Fundamentos pelos quais,

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, pela sua Quarta

Turma, à unanimidade, conheceu do recurso da reclamada, bem como das contra-razões da autora; sem divergência, rejeitou a preliminar de incompetência da Justiça do Trabalho; no mérito, unanimemente, deu provimento parcial ao apelo para excluir da condenação o pagamento da multa do artigo 477 da CLT, limitar os sábados deferidos a dois mensais na apuração da sobrejornada reconhecida, determinar a aplicação do adicional convencional de 100% somente nos períodos de vigência das convenções coletivas de 2003/2005 e 2005/2007, incidente, apenas, a partir da terceira hora extra praticada, bem como para excluir a indenização por danos morais deferida. Reduzido o valor da condenação, nesta instância, para R\$10.000,00, com custas pela reclamada no importe de R\$200,00, calculadas sobre o montante fixado, autorizando-a a reaver, perante a Receita Federal, a restituição pelo recolhimento a maior.

Belo Horizonte, 11 de junho de 2008.

JÚLIO BERNARDO DO CARMO
Desembargador Relator

TRT-00282-2007-153-03-00-7-RXOF E RO
Publ. no "MG" de 08.05.2008

RECORRENTES: (1) UNIÃO FEDERAL
(2) JUÍZO DA 2ª VARA DO
TRABALHO DE VARGINHA (EX
OFFICIO)

RECORRIDO: SINDICATO RURAL DE
TRÊS CORAÇÕES

**EMENTA: MANDADO DE
SEGURANÇA - INSPEÇÃO
DAS PROPRIEDADES RURAIS**

- VERIFICAÇÃO DO CUMPRIMENTO DO DISPOSTO NO ART. 14 DA LEI N. 5.889/73. Admite-se, para o empregado safrista, a cumulação da indenização por tempo de serviço, prevista no art. 14 da Lei n. 5.889/73, com o FGTS, pois a Constituição Federal, ao estender o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço a todos os trabalhadores, tornou incompatível com tal regime apenas a indenização por tempo de serviço, prevista no art. 477 da CLT para os contratos por prazo indeterminado. Tanto é certo que a indenização prevista no art. 479 da CLT, em relação aos contratos a termo, continuou aplicável, sendo cumulativa, inclusive, com a multa de 40% do FGTS, conforme disposto no art. 14 do Decreto n. 99.684/90. Com efeito, não importa em ilegalidade a determinação da autoridade competente de inspeção das propriedades rurais, com o fim de averiguar o cumprimento do artigo 14 da Lei n. 5.889/73 e do Precedente Administrativo n. 65/05 da SIT/MTE. Segurança denegada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso ordinário, oriundos da 2ª Vara do Trabalho de Varginha/MG, em que figuram, como recorrentes, (1) UNIÃO FEDERAL e (2) JUÍZO DA 2ª VARA DO TRABALHO DE VARGINHA (EX OFFICIO), e, como recorrido, SINDICATO RURAL DE TRÊS CORAÇÕES.

RELATÓRIO

Ao relatório de f. 147/148, que adoto e a este incorporo, acrescento que a Ex.^{ma} Juíza Laudency Moreira de Abreu, Juíza do Trabalho em exercício na 2ª Vara do Trabalho de Varginha/MG, concedeu o mandado de segurança coletivo impetrado pelo SINDICATO RURAL DE TRÊS CORAÇÕES contra o Subdelegado de Varginha, Dr. Paulo Andrade Azevedo,

para conceder a segurança requerida, determinando a essa autoridade a suspensão da realização de inspeções em todos os estabelecimentos rurais abrangidos por essa entidade sindical para verificação do cumprimento do art. 14 da Lei 5.889/73 e do Precedente Administrativo SIT/MTE/065/05, abstando, por si e seus subordinados, de proceder a autuações com esse fundamento.

A UNIÃO FEDERAL interpõe o recurso ordinário de f. 158/164. Sustenta que o art. 14 da Lei n. 5.889/73 foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988 e que é possível a cumulação da indenização prevista nessa norma e o FGTS, devendo, portanto, ser denegada a segurança pretendida.

O impetrante não apresentou contra-razões (f. 165).

O Ministério Público do Trabalho, em manifestação da lavra da Procuradora do Trabalho Dr^a Maria Amélia Bracks Duarte, à f. 168, reportando-se aos pronunciamentos anteriores do *parquet* (f. 106/115 e 143), considerou desnecessária nova intervenção do Ministério Público na oportunidade e sugeriu o provimento do recurso aviado pela União Federal.

É o relatório.

VOTO

Juízo de admissibilidade

Satisfeitos os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso ordinário interposto pela União Federal.

Embora o juízo de primeiro grau não tenha determinado a remessa necessária, dela conheço, haja vista a concessão do mandado de segurança em desfavor da União Federal e o disposto no parágrafo único do art. 12 da Lei n. 1.533/51.

Determino a retificação da autuação, para que também conste como recorrente o JUÍZO DA 2ª VARA DO TRABALHO DE VARGINHA (*EX OFFICIO*).

Juízo de mérito

Cumulação da indenização prevista no art. 14 da Lei n. 5.889/73 e o FGTS

A União Federal insurge-se contra a concessão do mandado de segurança. Alega a possibilidade de cumulação da indenização prevista no art. 14 da Lei n. 5.889/73 e o FGTS, sob o fundamento de que o contrato de safra é um contrato a termo e de que

o regime fundiário implicou a extinção do regime indenizatório previsto no art. 478 para os contratos de trabalho por prazo indeterminado, de vez que a regra é a pactuação sem prazo pré-fixado.

Também aduz que não respalda o deferimento da segurança o fundamento de que a questão é controvertida.

O Sindicato Rural de Três Corações impetrou mandado de

segurança coletivo preventivo contra a determinação do Subdelegado do Trabalho em Varginha, Sr. Paulo Andrade Azevedo, no sentido de que os auditores fiscais do trabalho autuem os empregadores rurais que não cumprirem o disposto no Precedente Administrativo SIT/MET/065/2005 (f. 55) e no art. 14 da Lei n. 5.889/73. Juntou a certidão de f. 53, que confirma a intenção da Subdelegacia do Trabalho em exigir o cumprimento dessas normas.

Argumenta o impetrante que a indenização prevista ao safrista, ao término do contrato de trabalho, nos termos do art. 14 da Lei n. 5.889/73, não foi recepcionada pela Constituição Federal, que adotou o regime do FGTS para os trabalhadores urbanos e rurais, sendo inaplicável a cumulação dessas duas verbas indenizatórias.

A MM. Juíza *a qua*, após manifestação da parte ré, UNIÃO FEDERAL (f. 130/138), e parecer do Ministério Público do Trabalho (f. 106/115 e f. 143), pela sentença de f. 147/151, mantendo a decisão liminar de f. 125/126, concedeu a segurança requerida, sob o fundamento de que “pesa sobre a matéria séria, razoável e fundada controvérsia”, o que torna evidente o

direito líquido e certo dos empregadores rurais de discutir, em caráter coletivo ou individual, judicialmente, a ausência da obrigação no pagamento cumulado das duas verbas aos trabalhadores, a indenização por duodécimos e o FGTS, em vista da interpretação à lei que entendem correta.

Contudo, com a devida vênia, essa decisão não deve prevalecer.

Compete ao Ministério do Trabalho a execução de atos e

procedimentos atinentes à fiscalização, autuação e imposição da multa correlata, a teor das disposições contidas no *caput* do artigo 626 c/c artigo 628 da CLT, respectivamente, a saber:

Art. 626. Incumbe às autoridades competentes do Ministério do Trabalho, ou àqueles que exerçam funções delegadas, a fiscalização do fiel cumprimento das normas de proteção ao trabalho.

Art. 628. Salvo os dispostos nos arts. 627 e 627-A, a toda verificação em que o Auditor-Fiscal do Trabalho concluir pela existência de violação de preceito legal deve corresponder, sob pena de responsabilidade administrativa, a lavratura de auto de infração.

É certo, ainda, que os atos administrativos têm presunção de legitimidade e que aos empregadores autuados é assegurada a ampla defesa em processo administrativo, conforme artigos 626 e seguintes da CLT, e em processo judicial (inciso LV do art. 5º da CF/88).

Com efeito, a controvérsia a respeito da recepção pela Constituição Federal de 1988 do art. 14 da Lei n. 5.889/73 não autoriza a concessão da segurança. Pode até justificar a concessão da liminar, em razão do *fumus boni iuris*, mas não ampara o provimento final de mérito, com a proibição de os auditores fiscais autuarem os empregadores rurais que não estiverem cumprindo a norma legal em apreço.

A questão apresentada em juízo, a respeito da possibilidade de cumulação da indenização prevista no art. 14 da Lei n. 5.889/73 e o FGTS,

deve ser enfrentada nesta ação, a fim de se concluir pela possibilidade, ou não, de a Delegacia Regional do Trabalho exigir o pagamento daquela parcela.

Caso se conclua pela possibilidade de cumulação e empregadores serem autuados, a eles será assegurada a ampla defesa em processo administrativo e judicial, sendo certo que, a teor do art. 15 da Lei n. 1.533/51,

A decisão do mandado de segurança não impedirá que o requerente, por ação própria, pleiteie os seus direitos e os respectivos efeitos patrimoniais.

Superada essa questão, impende ressaltar que, nos termos do artigo 14 da Lei n. 5.889/73, o contrato de safra é a pactuação empregatícia de natureza rural a prazo certo, sendo a vigência fixada com base nas variações sazonais da atividade agrícola, o que, por certo, não destoia das características principais dos contratos a termo regidos pela égide celetista.

Em razão das particularidades desse contrato, cuja duração depende das variações sazonais da atividade agrária, prevê o art. 14 da Lei n. 5.889/73 o pagamento ao safrista

a título de indenização do tempo de serviço, importância correspondente a 1/12 (um doze avos) do salário mensal, por mês de serviço ou fração superior a 14 (quatorze) dias.

Tal norma, ao contrário do que defende o impetrante, não é incompatível com o regime do FGTS, estendido a todos os trabalhadores, inclusive aos rurais pela Constituição Federal de 1988 (art. 7º, III), haja vista as particularidades do contrato de safra.

A respeito da questão, o i. professor e magistrado deste Regional, Márcio Túlio Viana, *in Curso de Direito do Trabalho* (Estudos em Memória de Célio Goyatá - Coordenação da Profª Alice Monteiro de Barros), vol. I, São Paulo, Ed. LTr, 3ª ed, 1997, p. 320, destaca o seguinte:

Em geral, o trabalho na safra é intenso. E se repete de forma intermitente, com os mesmos safristas. Daí a solução de alguns países, como o México e a Argentina: entre uma safra e a outra, o contrato permanece, ainda que suspenso. Já, em nosso sistema, o contrato se rompe, ao fim de cada safra; e, mesmo não se podendo falar em dispensa, mas em extinção contratual, o safrista tem direito a uma indenização equivalente a 1/12 do salário mensal por mês de serviço, ou fração superior a 14 dias (art. 14).

Tem-se, assim, que a Constituição Federal, ao estender o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço a todos os trabalhadores, tornou incompatível com tal regime apenas a indenização por tempo de serviço, prevista no art. 477 da CLT aos contratos por prazo indeterminado.

Tanto é certo que a indenização prevista no art. 479 da CLT, em relação aos contratos a prazo, continuou aplicável, sendo cumulativa, inclusive, com a multa de 40% do FGTS, conforme disposto no art. 14 do Decreto n. 99.684/90, *in verbis*:

Art. 14. No caso de contrato a termo, a rescisão antecipada, sem justa causa ou com culpa recíproca, equipara-se às hipóteses previstas nos §§ 1º e 2º do art. 9º, respectivamente, sem prejuízo do disposto no art. 479 da CLT.

Registre-se que os §§ 1º e 2º do art. 9º do Decreto n. 99.684/90 dispõem sobre as multas de 40% e de 20% do FGTS, relativas à dispensa sem justa causa e à despedida por culpa recíproca ou força maior, respectivamente.

Com efeito, tratando-se o contrato de safra de um contrato a termo, são cumuláveis a indenização prevista no art. 14 da Lei n. 5.889/73 e o FGTS, estando correto o entendimento consignado no Precedente Administrativo n. 65 do Ministério do Trabalho e Emprego, de seguinte teor:

RURÍCOLA. CONTRATO DE SAFRA. INDENIZAÇÃO AO TÉRMINO DO CONTRATO. FGTS. COMPATIBILIDADE. O art. 14 da Lei n. 5.889, de 8 de junho de 1973, foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, devendo tal indenização ser cumulada com o percentual do FGTS devido na dispensa. No contrato de safra se permite uma dualidade de regimes, onde o acúmulo de direitos corresponde a um *plus* concedido ao safrista. Não há que se falar, portanto, em *bis in idem* ao empregador rural.

Nesse sentido, o aresto do Col. TST:

CONTRATO DE SAFRA. INDENIZAÇÃO AO TÉRMINO DO CONTRATO (ART. 14 DA LEI N. 5.889/73). FGTS. COMPATIBILIDADE. No contrato de safra, a dualidade de regimes corresponde a um *plus* concedido ao safrista em face da própria temporariedade do aludido contrato, não havendo que se falar em *bis in idem* ao empregador rural. Recurso de revista não conhecido. (RR n. 557977/1999, TST, 2ª Turma, Relator Ministro Convocado Aloysio Corrêa da Veiga, DJ 14.12.01)

Com efeito, não se verifica qualquer ilegalidade na determinação de inspeção das propriedades rurais para verificação do cumprimento do artigo 14 da Lei n. 5.889/73 e do Precedente Administrativo n. 65/05 da SIT/MTE.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso da União Federal e à remessa necessária para denegar a segurança pretendida.

Inverto os ônus da sucumbência.

Custas pelo sindicato impetrante.

Indevidos honorários advocatícios, conforme Súmula n. 512 do STF e Súmula n. 105 do STJ.

CONCLUSÃO

Conheço do recurso ordinário interposto pela UNIÃO FEDERAL, bem como da remessa necessária, e determino a retificação da autuação, para que também conste como recorrente o JUÍZO DA 2ª VARA DO TRABALHO DE VARGINHA (*EX OFFICIO*); no mérito, dou provimento a ambos os apelos, para, cassando a liminar de f. 125/126, denegar a segurança pretendida. Inverto os ônus da sucumbência. Custas pelo sindicato impetrante, no importe de 2% do valor da causa (R\$10.000,00).

Fundamentos pelos quais,

ACORDAM os Juízes do Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, pela sua Oitava Turma, em, preliminarmente, à unanimidade, conhecer do recurso ordinário interposto pela UNIÃO FEDERAL, bem como da remessa necessária, e em determinar a retificação da autuação, para que também conste como recorrente o JUÍZO DA 2ª VARA DO TRABALHO DE VARGINHA (*EX OFFICIO*); no mérito,

sem divergência, em dar provimento a ambos os apelos, para cassando a liminar de f. 125/126, denegar a segurança pretendida; em inverter os ônus da sucumbência; custas pelo sindicato impetrante, no importe de 2% do valor da causa (R\$10.000,00 - dez mil reais).

Belo Horizonte, 16 de abril de 2008.

DENISE ALVES HORTA
Desembargadora Relatora

TRT-01058-2007-134-03-00-4 RO
Publ. no "MG" de 22.02.2008

RECORRENTES: 1) ORGANIZAÇÃO DE EVENTOS LTDA.

2) ELIAS AUGUSTO SILVA

RECORRIDOS: OS MESMOS

EMENTA: CTPS - ANOTAÇÃO RELATIVA AO AJUIZAMENTO DE AÇÃO TRABALHISTA - DANO MORAL. Ainda que o ajuizamento de demanda trabalhista configure apenas o exercício de um direito constitucionalmente assegurado, na prática, a anotação na CTPS do empregado, ao arrepio da lei e da determinação judicial, registrando que ele moveu ação trabalhista, constitui um empecilho a uma futura colocação no mercado. O trabalho é um dos fundamentos da República, sendo que a ordem social tem como base o primado do trabalho, nos termos dos arts. 1º, IV, e 193 da Constituição. Por isso, qualquer ato que tenha por escopo

impedir que um cidadão exerça livremente o seu trabalho configura ato ilícito ensejador de indenização compensatória. Recurso da reclamada a que se nega provimento.

Vistos etc.

RELATÓRIO

O MM. Juiz JOÃO RODRIGUES FILHO, da 5ª Vara do Trabalho de Uberlândia, julgou parcialmente procedente o pedido formulado por ELIAS AUGUSTO SILVA, condenando a reclamada ORGANIZAÇÃO DE EVENTOS LTDA. a pagar ao reclamante indenização por danos morais, arbitrada em R\$3.500,00, e determinando que a reclamada risque a anotação feita na CTPS do autor no prazo de 5 dias, sob pena de multa diária, tudo consoante fundamentos expostos na r. sentença de f. 75/79.

Os embargos de declaração da reclamada foram providos para, sanando a omissão, indeferir o pedido de carta de referência (f. 84).

A reclamada recorreu às f. 85/98, argüindo a nulidade da decisão por cerceamento de defesa, em razão do indeferimento do pleito de produção de prova oral, tendo sido consignados em ata os protestos de ambas as partes. Insurge-se, ainda, contra o deferimento da indenização por dano moral, afirmando que o registro na CTPS foi feito em cumprimento à determinação judicial e que a recorrente apenas fez constar o motivo de tal registro, inexistindo ilicitude nessa conduta. Acrescenta que não houve prova de que o recorrido tenha sofrido vexame ou humilhação em razão do registro feito na CTPS, daí não haver dano moral a ser reparado. Informa que não tornou

público o fato de o reclamante ter ajuizado reclamação trabalhista, apenas procedendo ao registro na CTPS. Indaga se caberia o deferimento de igual indenização caso a Secretaria da Vara tivesse procedido à anotação e afirma que o valor arbitrado à indenização foi excessivo, equivalente a 5 meses de trabalho do reclamante. Pugna pelo provimento do recurso.

Custas pagas e efetuado o depósito recursal (f. 99/100).

Contra-razões do reclamante às f. 102/106.

O reclamante recorreu adesivamente às f. 107/112, pugnando pela elevação do valor arbitrado à indenização.

Contra-razões do reclamado às f. 114/123.

Dispensada a manifestação da d. Procuradoria Regional do Trabalho, nos termos do art. 82 do Regimento Interno do TRT da 3ª Região.

É o relatório.

VOTO

Juízo de admissibilidade

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço dos recursos.

Juízo de mérito

Recurso da reclamada

Nulidade da sentença - Cerceamento de defesa

A reclamada recorreu às f. 85/98, argüindo a nulidade da decisão por cerceamento de defesa, em razão do indeferimento do pleito de produção de prova oral, tendo sido consignados em ata os protestos de ambas as partes.

Sem razão.

O pedido de indenização por danos morais foi formulado em razão da anotação aposta pelo ex-empregador na CTPS do reclamante, fazendo constar que retificava a data de saída e o valor do salário por força de determinação contida na sentença do processo 00783-134-03-00-3. Ora, esse fato encontra-se inequivocamente comprovado nos autos à f. 32, não tendo sido negado pela reclamada.

Por tal razão, o MM. Juiz *a quo* indeferiu a oitiva de testemunhas, nos termos do inciso I do art. 400 do CPC, que determina ao juiz que indefira a inquirição de testemunhas sobre fatos já provados por confissão da parte ou documento.

Nas razões recursais, o recorrente alega que teve cerceado o seu direito de demonstrar, através da oitiva dos três atuais empregadores do recorrido, que a anotação feita na CTPS não impediu a inserção dele no mercado de trabalho. Mas também esse fato já se achava comprovado nos autos. Como se vê da manifestação do reclamante acerca da defesa, consignada na ata de f. 44, ele declarou: “com relação ao fato de ter 3 empregos, conforme relatado, o reclamante informa que em nenhum dos 3 tem sua CTPS assinada, sendo considerado pelos proprietários que foram arrolados pela reclamada, que fazem parte do mesmo sindicato patronal, prestador de serviços”. Portanto, o próprio reclamante admitiu prestar serviços às três testemunhas que a reclamada pretendia ouvir, tratando-se de fato que também dispensava prova oral.

Por tudo isso, não se caracteriza o alegado cerceamento de defesa.

Rejeito a arguição.

Indenização por danos morais

A reclamada insurge-se contra o deferimento da indenização por dano

moral, afirmando que o registro na CTPS foi feito em cumprimento a uma determinação judicial, e que a recorrente apenas fez constar o motivo de tal registro, inexistindo ilicitude nessa conduta. Sustenta que não houve prova de que o recorrido tenha sofrido vexame ou humilhação em razão do registro feito na CTPS, donde não haver dano moral a ser reparado. Acrescenta que não tornou público o fato de o reclamante ter ajuizado reclamação trabalhista, mas apenas fez o registro na CTPS. Além do que, o juiz presumiu a possibilidade de retaliações, inexistindo prova de que o autor tenha se deparado com tal situação. Se a Secretaria da Vara tivesse procedido à anotação também teria sido revelada a existência da demanda.

Mas não tem razão.

A honra e a imagem de qualquer pessoa são invioláveis, estando obrigado a reparar o prejuízo todo aquele que as violar, sendo pressupostos do direito à indenização por dano moral, no âmbito das relações trabalhistas, o dano, o ato ilícito ou o erro de conduta do empregador, o prejuízo e o nexo de causalidade.

Como relatado no item anterior, o pedido de indenização por danos morais, no caso em exame, foi formulado com fundamento no fato de que a reclamada fez constar da CTPS do reclamante que retificava a data de saída e o valor do salário por força de determinação contida na sentença do processo 00783-134-03-00-3 (f. 32).

As anotações a serem apostas na carteira de trabalho estão determinadas no art. 29 da CLT que, no § 4º, expressamente dispõe ser

vedado ao empregador efetuar anotações desabonadoras à conduta do empregado em sua Carteira de Trabalho e Previdência Social.

Como bem ressaltou o MM. Juiz de primeiro grau, o fato de o reclamante haver promovido demanda trabalhista em face do seu ex-empregador não constitui ato desabonador de sua conduta, mas apenas o exercício de um direito constitucionalmente assegurado.

Entretanto, é sabido que, na prática, tal fato dificulta a colocação do trabalhador no mercado de trabalho, por haver muitas empresas que preterem aquele empregado que já demandou em face de empregador anterior, como se isso representasse, efetivamente, um ato desabonador de sua conduta. É pública e notória, para quem atua na esfera trabalhista, a existência das denominadas “listas negras”, referentes a empregados que ajuizaram demanda trabalhista, que são sempre recusados na sua pretensão a um emprego exclusivamente por essa razão. Assim, o MM Juiz *a quo* não “presumiu” a existência de danos ao recorrido, mas pautou-se pela sua experiência e seu conhecimento acerca do assunto que, refriso, também é sabido por todos os que atuam nesta área.

Por isso, a reclamada não agiu de forma ingênua como quer fazer crer em suas razões recursais. Ela retificou a CTPS, mas maliciosamente acrescentou, por vontade própria, que o fazia por força de determinação judicial.

Ora, a carteira de trabalho contém todo o histórico profissional do trabalhador, os períodos em que trabalhou para cada empregador, a sua experiência anterior, servindo, na prática, como um verdadeiro atestado de antecedentes. E a expressa alusão a uma reclamação trabalhista corresponde a dar publicidade ao fato para aqueles que serão os responsáveis por oportunidades de emprego em período posterior.

Além de inteiramente desnecessária, a anotação objeto da presente controvérsia extrapolou a determinação contida na sentença, configurando violação à já mencionada norma celetista e também à ordem judicial.

O ato do empregador é injustificável por visar frustrar a futura contratação do reclamante em outro emprego, traduzindo abuso de direito e erro de conduta, elementos que ensejam a reparação vindicada.

Ressalto que o trabalho é um dos fundamentos da República, sendo que a ordem social tem como base o primado do trabalho, nos termos do inciso IV do art. 1º e art.193 da Constituição.

Por isso, qualquer ato que tenha por escopo impedir que um cidadão exerça livremente o seu trabalho configura ato ilícito ensejador de indenização compensatória.

Em se tratando de dano moral, que diz respeito aos sentimentos e às emoções íntimas da pessoa humana, é dispensável a prova de sua ocorrência, bastando que reste demonstrada nos autos a situação capaz de gerar o sofrimento e a angústia, como no caso, em que o reclamante evidentemente sofreu com a possibilidade de haver dificuldades para encontrar futura colocação no mercado de trabalho. Irrelevante o fato de atualmente estar trabalhando, porquanto a anotação na CTPS perdura no tempo, podendo prejudicá-lo a qualquer momento.

Por tudo isso, considero que o ato da reclamada acarreta prejuízos de ordem moral ao reclamante e configura ato ilícito de ordem moral ao reclamante, donde não merecer reforma a r. sentença que condenou a recorrente ao pagamento de indenização por danos morais.

Análise conjunta dos recursos da reclamada e do reclamante (adesivo)

Valor arbitrado à indenização

Ambas as partes apresentam o seu inconformismo com o valor arbitrado à indenização. A reclamada o considera excessivo, pugnando pela sua redução para, no máximo, R\$1.500,00. O reclamante, salientando a extensão do dano e aduzindo que o valor arbitrado não traduz caráter punitivo, pugna pela sua elevação para R\$23.400,00.

Mas não lhes assiste razão.

A lei deixou a cargo do juiz arbitrar o valor das indenizações, exatamente em razão da especificidade de cada caso, em face de cada um dos aspectos do caso concreto submetido a julgamento.

Na hipótese, a indenização foi arbitrada em valor razoável, não ensejando o enriquecimento indevido do empregado, de forma coerente com a gravidade da lesão e extensão do dano, tomando também em consideração a condição econômica das partes. Assim, o *quantum* fixado - de R\$3.500,00 - cumpre a sua finalidade de reparar e recompor a lesão sofrida, também atuando como uma punição ao empregador, com o aspecto pedagógico de evitar a repetição da conduta culposa.

Ante o exposto, nego provimento a ambos os recursos, ficando mantido o valor arbitrado à indenização por danos morais.

Fundamentos pelos quais,

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, pela sua Primeira Turma, preliminarmente, à unanimidade, conheceu de ambos os

recursos; no mérito, sem divergência, negou-lhes provimento.

Belo Horizonte, 18 de fevereiro de 2008.

MARCUS MOURA FERREIRA
Relator

TRT-00088-2008-002-03-00-1-RO
Publ. no "MG" de 26.06.2008

RECORRENTES: INSTITUTO
HERMES PARDINI LTDA. (1)
ADRIANA PEREIRA CASSEMIRO
CARDOSO E OUTRO (2)

RECORRIDOS: OS MESMOS

EMENTA: DANO MORAL - DIREITO À IMAGEM. A divulgação de fotografia obstétrica tridimensional do filho não autorizada pela mãe em material publicitário da empresa, para a qual trabalha, configura ato ilícito e atrai a obrigação de indenizar o dano resultante da exposição indevida. A circunstância de as imagens divulgadas pela empresa não apresentarem um conteúdo vexatório e não causarem maior constrangimento aos reclamantes é irrelevante, pois a simples divulgação das fotografias, sem o consentimento dos titulares, configura, por si só, ofensa ao direito à imagem, assegurado no inciso V do artigo 5º da Constituição.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso ordinário, em que figuram, como recorrentes, INSTITUTO HERMES PARDINI LTDA.

(1); ADRIANA PEREIRA CASSEMIRO CARDOSO e GUILHERME CASSEMIRO CARDOSO (2) e, como recorridos, OS MESMOS.

RELATÓRIO

O Ex.^{mo} Juiz da 2^a Vara do Trabalho de Belo Horizonte, por intermédio da r. sentença de f. 55/60, complementada pela decisão de embargos de declaração de f. 65/65, julgou procedentes, em parte, os pedidos formulados na reclamação trabalhista ajuizada por ADRIANA PEREIRA CASSEMIRO CARDOSO e GUILHERME CASSEMIRO CARDOSO em face do INSTITUTO HERMES PARDINI LTDA.

Ambas as partes recorrem dessa decisão.

O reclamado, às f. 66/73, insurge-se contra a condenação ao pagamento da importância de R\$2.000,00, a título de reparação por dano moral. Alega que a reclamante realizou o exame de ultra-sonografia por sua livre vontade e que, na época da divulgação do resultado (por meio de *folders*, *banners* e *site na internet*), ela não manifestou qualquer contrariedade, o que, segundo o recorrente, configura autorização tácita. Acrescenta que a divulgação do material ocorreu no ano de 2003, ficando caracterizada a falta de imediatidade e ausência de nexo causal entre o fato e os supostos danos narrados na inicial, considerado o ajuizamento da ação no ano de 2007. Pede a improcedência do pleito.

Quitadas as custas processuais, foi também efetuado o depósito recursal, conforme documentos de f. 67 e 74.

Os reclamantes, por sua vez, argüem a nulidade da sentença, por cerceio do direito de produção de prova, diante do indeferimento do pedido de realização de perícia.

Os recorrentes requerem a condenação do reclamado por danos patrimoniais e morais pelo uso indevido do nome da primeira reclamante; condenação por danos patrimoniais pela exploração da imagem de ambos os recorrentes, mãe e filho, e a majoração do valor fixado em primeiro grau a título de compensação por danos morais.

Contra-razões recíprocas às f. 88/92 e 95/98.

Dispensado o parecer escrito da douta Procuradoria Regional do Trabalho, porque ausente interesse público no deslinde da controvérsia.

É o relatório.

VOTO

De início, determino seja retificada a autuação, fazendo-se constar como recorrentes: INSTITUTO HERMES PARDINI LTDA. (1); ADRIANA PEREIRA CASSEMIRO CARDOSO E OUTRO (2).

Conheço dos recursos ordinários, porque atendidos aos pressupostos de sua admissibilidade.

Ao contrário do que sustentam os reclamantes, em contra-razões, a circunstância de o reclamado reiterar os argumentos da defesa não constitui óbice ao conhecimento de seu recurso ordinário.

Os dois apelos serão analisados conjuntamente, dada a interligação das matérias neles discutidas.

Nulidade da sentença argüida pelos reclamantes - Cerceio do direito de produção de prova

Os reclamantes argüem a nulidade da sentença por cerceio do direito de produção de prova, diante do indeferimento do pedido de realização

de perícia técnica. Alegam que a prova pericial viria confirmar a declaração do preposto de que as fotos são do ventre da primeira recorrente, demonstrando, ainda, “todos os meios e volumes de publicidade empregados na utilização desautorizada e ilegal da imagem e do nome”.

Verifica-se da ata de f. 32 que a reclamante requereu a produção de prova pericial “para apuração da identidade da imagem correspondente no *folder*, *banner* e *internet*, bem como do nome presente no *folder*”, o que foi indeferido pelo juiz, sob protestos.

Entendo, todavia, que o indeferimento da prova nesse caso está correto. Isso porque o preposto confessou expressamente que

as fotos usadas pela reclamada no *folder* de f. 21, *banner* de f. 22 e *internet* referem-se ao filho da reclamante, quando esta fez o ultra-som; o reclamado não possui mais os *folders* de f. 21 e por isso não os distribui mais; ainda existe no reclamado o *banner* de f. 22, conforme foto de f. 29 e ainda está no *site* da empresa na *internet* a mesma foto do ultra-som. (f. 32)

Como se vê, o preposto não só reconheceu que as fotos se referiam ao filho da ex-empregada, como também confirmou a sua divulgação por meio de *folders*, *banner* e *internet*.

Logo, nada mais havia a ser apurado por meio de perícia técnica. Note-se que, nos termos do art. 145 do CPC, o juiz deve ser assistido por perito, quando a prova do fato depender de conhecimento técnico ou científico. O art. 420 do CPC estabelece, por sua vez, que a prova pericial consiste em exame, vistoria ou avaliação. E o parágrafo único desse dispositivo legal prevê que

o juiz indeferirá a perícia quando: I - a prova do fato não depender do conhecimento especial de técnico; II - for desnecessária em vista de outras provas produzidas e III - a verificação for impraticável.

O procedimento adotado pelo julgador de origem, ao indeferir o pedido de realização da perícia, está em perfeita consonância com o art. 420, parágrafo único, inciso II, do CPC, não configurando, portanto, cerceio do direito de produção de prova.

Nada a prover.

Divulgação de imagem obtida por meio de ultra-sonografia - Dano moral

A presente ação foi ajuizada pela ex-empregada do reclamado, ADRIANA PEREIRA CASSEMIRO CARDOSO (período trabalhado: 08.09.1992 a 11.09.2007), e seu filho, GUILHERME CASSEMIRO CARDOSO. Consta da inicial a informação de que o reclamado divulgara a fotografia do segundo reclamante, quando feto, no ventre da primeira reclamante, obtida através de ultra-sonografia tridimensional, por meio de *folders*, *banner* e *internet*, com o fim de promover o seu Núcleo de Medicina Fetal. Diante desses fatos, os reclamantes requereram fosse o reclamado impedido de prosseguir na utilização da imagem dos reclamantes, nome e corpo da primeira reclamante, a partir da citação, sob pena de multa diária, bem como fosse condenado a indenizá-los pela utilização ilícita da imagem, pela utilização desautorizada do nome da primeira reclamante que constara dos *folders* e pela violação do seu direito ao uso do corpo; tudo isso

em valor a ser devidamente arbitrado pelo juízo, que deverá considerar a

amplitude da divulgação, a extensão do dano e a capacidade econômica da reclamada. (cf. f. 08/09)

O juízo de origem condenou o reclamado ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$2.000,00 e proibiu a utilização da fotografia obstétrica 3D dos reclamantes pelo Laboratório, seja nos *banners*, seja no *site* da *internet*, sob pena de pagamento de multa diária de R\$100,00, em caso de descumprimento.

Ambas as partes recorrem dessa decisão.

Alega o reclamado que a reclamante realizou o exame de ultrasonografia por sua livre vontade e que, na época da divulgação do resultado (por meio de *folders*, *banners* e *site* na *internet*), ela não manifestou qualquer contrariedade, o que, segundo ele, configura autorização tácita. Acrescenta que a divulgação do material ocorreu no ano de 2003 e a presente ação foi ajuizada somente em fevereiro de 2008, ficando caracterizada a falta de imediatidade e ausência denexo causal entre o fato e os supostos danos narrados na inicial. Pede a improcedência do pleito.

Os reclamantes requerem a condenação do reclamado por danos patrimoniais e morais pelo uso indevido do nome da primeira reclamante; condenação por danos patrimoniais pela exploração da imagem de ambos os recorrentes, mãe e filho, e a majoração do valor fixado a título de compensação por danos morais.

O dano moral pode ser conceituado como o menoscabo sofrido por alguém ou por um grupo como consequência de ato ilícito ou atividade de risco desenvolvida por outrem capaz de atingir direitos da personalidade e princípios axiológicos do direito, independentemente de repercussão econômica.

O direito à reparação decorrente de dano moral e dano material é assegurado pelo artigo 186 do Código Civil, segundo o qual

Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

No caso, é incontroversa a divulgação da imagem do feto como material de propaganda.

Conforme salientado, o preposto confessou que

as fotos usadas pelo reclamado no *folder* de f. 21, *banner* de f. 22 e *internet* referem-se ao filho da reclamante, quando esta fez o ultra-som; o reclamado não possui mais os *folders* de f. 21 e por isso não os distribui mais; ainda existe no reclamado o *banner* de f. 22, conforme foto de f. 29 e ainda está no *site* da empresa na *internet* a mesma foto do ultra-som. (f. 32)

Além disso, ficou demonstrado pelo documento de f. 21 que o nome da primeira reclamante constou dos *folders* distribuídos pelo Laboratório, o que possibilitou a identificação do feto.

Por outro lado, embora a primeira reclamante tenha afirmado que realizara o exame de ultra-sonografia tridimensional por livre e espontânea vontade (cf. depoimento pessoal - f. 332), não há prova de que ela tivesse autorizado a divulgação do material para fins publicitários. A autorização, nesse caso, deve ser expressa, não havendo que se cogitar de concordância tácita.

A utilização da imagem, sem o consentimento expresso de seus titulares, configura ato ilícito, porque viola o patrimônio jurídico personalíssimo do

indivíduo (inciso X do art. 5º da Constituição Federal), alcançando o nascituro, por força do art. 2º do Código Civil (“A personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida; mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro.”).

Como já foi mencionado, na situação em exame, o feto pode ser identificado, porque o nome da reclamante constou dos *folders* confeccionados pela empresa.

Ademais, revela-se irrelevante o fato de as imagens divulgadas pela empresa não apresentarem um conteúdo vexatório capaz de causar constrangimento aos reclamantes, basta o mero implemento do ato ilícito para criar a presunção dos efeitos negativos em sua órbita subjetiva.

Estão presentes, portanto, os pressupostos da reparação civil: o dano, o ato ilícito e o nexo de causalidade.

A circunstância de a reclamante ter tido ciência da divulgação das fotografias em agosto de 2003, deixando para ajuizar ação em fevereiro de 2008, não afasta o direito à reparação do dano moral sofrido, pois é assegurado ao trabalhador o prazo prescricional de cinco anos até o limite de dois anos após a extinção do contrato (inciso XXIX do art. 7º da Constituição Federal). Nesse contexto, não há que se falar em falta de imediatidade.

Confirmam-se, a propósito, as seguintes ementas:

DANO MORAL. DIREITO À IMAGEM. PROPAGANDA DA EMPRESA. PUBLICAÇÃO DE FOTO DO EMPREGADO.

1. A lesão causada a direito da personalidade, intimidade, vida privada, honra e imagem das pessoas assegura ao titular do direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação, a

teor do artigo 5º, inciso X, da Constituição Federal.

2. A utilização da imagem, bem extrapatrimonial, integrante da personalidade, sem o consentimento de seu titular configura ato ilícito, independentemente do fim a que se destina, porquanto viola o patrimônio jurídico personalíssimo do indivíduo.

3. O poder de direção patronal está sujeito a limites inderrogáveis, como o respeito à integridade moral do empregado que lhe é reconhecida no plano constitucional.

4. Caracteriza dano moral, porquanto viola o direito à imagem, campanha publicitária, em jornal local, realizada pela empresa, em que utiliza foto do empregado sem prévia autorização.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(NÚMERO ÚNICO PROC: AIRR - 00097/2002-920-20-40.4; PUBLICAÇÃO: DJ - 26.05.2006; ACÓRDÃO 1ª Turma - Ministro Relator: JOÃO ORESTE DALAZEN).

DANO MORAL - DIREITO PERSONALÍSSIMO - USO INDEVIDO DA IMAGEM - DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO DANO MATERIAL - VIOLAÇÃO DO ARTIGO 5º, X, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - CONFIGURAÇÃO. O direito de indenizar, pela utilização indevida de um direito personalíssimo, como no caso o da imagem, não necessita de comprovação do dano material, bastando, para sua configuração, tão-somente, a sua veiculação de forma indevida. O Regional é expresso ao consignar que: A ausência de recusa expressa do empregado à determinação da ré para fotografias promocionais, na ambiência da relação empregatícia, não pode ser interpretada como concordância tácita e sequer tem

o condão de afastar o ônus do empregador de indenizar, porque a empregadora visa a obter vantagens mediante o uso da imagem de seus empregados (não se pode considerar que o trabalho de propaganda é distinto da atividade-fim da empresa e que o contrato de trabalho não inclui o uso de imagem do trabalhador). E, conclui que: o dano moral prescinde de ofensa à reputação ou à constatação de prejuízo ao empregado, porque vincula-se a um sentimento do homem, sendo a imagem um dos direitos da personalidade (CF, art. 5º, X). Nesse sentido já se manifestou o Supremo Tribunal Federal, em acórdão de lavra do eminente Ministro Carlos Velloso que: “de regra, a publicação de fotografia de alguém, com intuito comercial ou não, causa desconforto, aborrecimento ou constrangimento ao fotografado, não importando o tamanho desse desconforto, desse aborrecimento ou desse constrangimento, desde que ele exista, há o dano moral, que deve ser reparado, como manda a Constituição (art. 5º, X) (RE-215.984-RJ - Informativo STF n. 273)”. Recurso de revista não conhecido. (NÚMERO ÚNICO PROC: RR-19976/1998-010-09-00.7; PUBLICAÇÃO: DJ - 20.08.2004; ACÓRDÃO 4ª Turma; Ministro Relator: MILTON DE MOURA FRANÇA).

O juízo de origem fixou a reparação no importe de R\$2.000,00, valor que os reclamantes consideram irrisório. Pretendem também a condenação do reclamado por danos patrimoniais e morais pelo uso indevido do nome da primeira reclamante; condenação por danos patrimoniais pela exploração da imagem de ambos os recorrentes, mãe e filho.

A meu ver, a importância fixada

mostra-se suficiente para reparar o dano sofrido por ambos os autores (mãe e filho), seja em decorrência da divulgação da imagem, seja pelo uso do nome da primeira reclamante nos *folders* distribuídos, e atende ao caráter pedagógico desse tipo de punição, que tem a finalidade de coibir a repetição de conduta culposa. Além do mais, entendo que o dano não tem a extensão que alegam os recorrentes, pois só houve a identificação do feto nos *folders*, que tiveram circulação limitada no tempo.

Por outro lado, infere-se da inicial que os reclamantes não postularam reparação por danos patrimoniais, mas tão-somente por danos morais. Tanto assim, que o douto julgador de origem não analisou essa matéria e os reclamantes não requereram fosse suprida qualquer omissão nesse particular por meio dos embargos de declaração de f. 61/62. Ainda que assim não fosse, o dano material teria de ser provado, o que não se verificou no caso.

Nada a prover.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, conheço dos recursos ordinários e, no mérito, nego-lhes provimento.

Fundamentos pelos quais,

O Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, por sua 7ª Turma, unanimemente, conheceu de ambos os recursos e, no mérito, sem divergência, nego-lhes provimento.

Belo Horizonte, 19 de junho de 2008.

ALICE MONTEIRO DE BARROS
Desembargadora Relatora

TRT-00558-2007-030-03-00-5-RXOF
Publ. no "MG" de 09.05.2008

RECORRENTES: JUÍZO DA 2ª VARA
 DO TRABALHO DE CONTAGEM
 (*ex officio*) E OUTRO
 RECORRIDO: ROBERTO CARLOS
 MONTEIRO (ESPÓLIO DE)

EMENTA: CONTRATO NULO - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. A nulidade do contrato de trabalho não exclui a possibilidade de se condenar a Administração Pública ao pagamento de reparação por danos morais e materiais. Com efeito, se mesmo quando reconhecida a nulidade do contrato assegura-se ao trabalhador o recebimento dos salários e do FGTS, com maior razão haverá que se garantir a este, ou aos seus dependentes em caso de morte do trabalhador, o direito à indenização em virtude de ilícito praticado pelo empregador. O ente público não pode se locupletar de sua própria torpeza, pretendendo que os contratos por ele realizados fora da forma estabelecida o isentem do dever de zelar pela segurança do trabalhador que se encontra a seu serviço. Assim, se o ato ilícito foi praticado na vigência do contrato de trabalho declarado nulo, e dele decorreu o dano sofrido pelo empregado, impõe o princípio da moralidade administrativa que o primeiro tenha a obrigação de repará-lo, ante a sua condição de beneficiário dos serviços prestados.

Vistos etc.

RELATÓRIO

A MM. Juíza da 2ª Vara do Trabalho de Contagem, KÁTIA FLEURY COSTA CARVALHO, através da r. sentença de f. 69/78, cujo relatório adoto e a este incorporo, julgou parcialmente procedente o pedido formulado por ROBERTO CARLOS MONTEIRO (espólio de) em face do MUNICÍPIO DE IBIRITÉ e de ANTÔNIO PINHEIRO JÚNIOR, condenando o primeiro e, subsidiariamente, o segundo ao pagamento de indenização substitutiva do FGTS por todo o período de vigência do contrato de trabalho e saldo de salário de outubro de 2006, bem como pagamento de indenização por danos morais, arbitrada em R\$20.000,00 para cada um dos reclamantes ANA LÚCIA DE CARVALHO, FELIPE DEIVISON DE CARVALHO e FERNANDA CARVALHO MONTEIRO.

Embargos de declaração do Município reclamado, conhecidos e julgados improcedentes (f. 85/86).

Determinada a remessa necessária a este Eg. TRT, nos termos do art. 475 do CPC e da Súmula n. 303 do TST.

O Ministério Público do Trabalho manifestou-se às f. 91/94, através do parecer do i. Procurador Bruno Gomes Borges da Fonseca, opinando pelo conhecimento da remessa necessária, impossibilidade de revisão da decisão quanto ao prefeito do Município e pela manutenção da r. sentença.

É o relatório.

VOTO

Admissibilidade

O i. Procurador do Trabalho, no

seu parecer de f. 91/94, ao tratar dos limites da remessa necessária, manifesta-se no sentido da impossibilidade da revisão da r. sentença no que toca à condenação imposta ao prefeito do Município recorrente.

Com efeito, o art. 1º do Decreto-lei n. 779/69 institui, como privilégio da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações de direito público, o recurso ordinário *ex officio* das decisões que lhes sejam contrárias, total ou parcialmente. No mesmo sentido, o art. 475 do CPC impõe o necessário duplo grau de jurisdição às sentenças proferidas contra a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e as respectivas autarquias e fundações de direito público.

Ora, o prefeito do Município não se encontra abrangido pela exceção acima, sendo certo que aqueles dispositivos não de ser interpretados de maneira restritiva, por atribuírem prerrogativas que não podem ser estendidas aos litigantes em geral.

Também nos termos da Súmula n. 303 do TST, o duplo grau de jurisdição é necessário nos casos de condenação imposta à Fazenda Pública, o que não abrange a pessoa física do prefeito.

Por isso, conheço da remessa necessária unicamente quanto à condenação imposta na r. sentença ao Município de Ibirité.

Juízo de mérito

Confissão *ficta*

Corretamente imposta na r. sentença a pena de confissão aos reclamados, ante o desconhecimento do preposto sobre os fatos da lide. Como se vê da ata de f. 67, o preposto

demonstrou total desconhecimento sobre os acontecimentos relativos à morte do reclamante, nem mesmo sabendo informar se ele foi assassinado no local de trabalho ou sobre a adoção de medidas de segurança pelo reclamado.

Fica mantida a sentença, no aspecto, presumindo-se verdadeiros os fatos alegados na inicial.

Contrato nulo - Verbas decorrentes

A aprovação em concurso público é requisito indispensável de validade do contrato do servidor ou empregado público admitido após a vigência da Constituição de 1988. Tal exigência encontra-se expressa no art. 37, II, impondo a moralidade e a eficiência no serviço público, ao mesmo tempo em que assegura a igualdade de oportunidade a todos os cidadãos. A inobservância daquele dispositivo constitucional atrai a incidência do § 2º do mesmo artigo 37, sendo nulo o contrato de trabalho. No caso, tampouco se pode atribuir validade ao “contrato administrativo de prestação de serviços temporários de interesse público” coligido às f. 44/46, por não configurada a necessidade excepcional e tampouco o caráter transitório dos serviços de vigia prestados pelo empregado falecido.

Nesse passo, confirmada a nulidade do contrato declarada em primeiro grau, por não observados os pressupostos legais de investidura ou justificadores da contratação temporária (incisos II e IX do art. 37 da Constituição), ele não produz efeitos jurídicos, salvo com relação ao pagamento das horas efetivamente trabalhadas, como ressarcimento da força de trabalho despendida, e dos valores referentes ao FGTS.

Por isso, correta a condenação relativa à indenização do FGTS do período laborado e ao salário de outubro de 2006, ante a ausência de comprovação dos depósitos ou do pagamento correspondente.

Nego provimento.

Indenização por danos morais

O Município reclamado foi condenado ao pagamento de R\$20.000,00 a título de indenização por danos morais a cada um dos reclamantes - mulher e 2 filhos do empregado falecido.

Nada há a retificar na r. sentença recorrida, no tocante.

Já expus anteriormente o meu entendimento no sentido de que a nulidade do contrato de trabalho não exclui a possibilidade de se condenar o Município reclamado, ou outro integrante da Administração Pública ao pagamento de reparação por danos morais e materiais.

A condenação ao pagamento de indenização por danos morais e materiais, no caso de comprovada a culpa do Município reclamado, não contraria a Súmula n. 363 do TST; antes, deflui do princípio ali reconhecido o dever do empregador de indenizar o empregado pelo dano que lhe causou, em razão da prática de ato ilícito no curso da relação fática mantida.

Assegura-se ao trabalhador, mesmo reconhecendo-se a nulidade do contrato de trabalho, o direito à contraprestação salarial pelos seus serviços, bem assim aos depósitos correspondentes ao FGTS. Assim, com maior razão há que se assegurar ao empregado o direito à indenização em caso de ilícito praticado. A súmula mencionada visa resguardar a moralidade administrativa em sua inteireza. O administrador, é claro, não pode se

locupletar de sua própria torpeza, pretendendo que os contratos por ele realizados fora da forma estabelecida o isentem do dever de proceder ao pagamento correspondente ao tempo trabalhado e da obrigação de zelar pela segurança do trabalhador que se encontra a seu serviço. O princípio da moralidade administrativa requer que o administrador, ainda que não tenha observado os procedimentos devidos à contratação válida, não seja incentivado a abusar da prática constitucionalmente vedada, buscando ver-se livre de suas obrigações salariais ou de garantir a segurança mínima àquele que lhe presta serviços.

Nessa esteira, não há razão para se negar ao trabalhador o direito a ser indenizado pelo ato ilícito praticado pelo beneficiário dos serviços no curso do contrato.

Dispõe o art. 186 do Código Civil que comete ato ilícito aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem. E o art. 927 do mesmo Código estabelece a obrigação de reparar àquele que, por ato ilícito, causar dano a outrem.

Se o ato ilícito foi cometido pelo administrador, na vigência do contrato de trabalho declarado nulo, e dele decorreu o dano sofrido pelo empregado, impõe o princípio da moralidade administrativa que o primeiro tenha a obrigação de repará-lo, ante a sua condição de beneficiário dos serviços prestados. A reparação civil é instrumento de manutenção e reposição da harmonia social, socorrendo aquele que foi lesado através do patrimônio daquele que causou o dano, como um meio de se restabelecer o equilíbrio rompido e desestimular a prática ilícita.

No caso em exame, o empregado falecido foi contratado para exercer a função de vigia, tendo sido

assassinado quando tentava impedir uma pichação no campo de futebol da Prefeitura, onde trabalhava.

O boletim de ocorrência de f. 17 e o depoimento da testemunha Geraldo Pereira Duarte confirmam o fato, cumprindo ressaltar que este último informou que o falecido trabalhava sozinho e que no local não existe sistema de segurança e nem telefone, aduzindo que as luzes do campo de futebol somente podiam ser acesas nos dias de jogo.

Ora, cumpre ao empregador adotar todas as medidas necessárias a proporcionar a todos os seus empregados um meio ambiente do trabalho adequado à prestação dos serviços, saudável e seguro. Descurando-se de sua obrigação, incorre em culpa. No caso, restou demonstrado que o empregado falecido trabalhava sozinho, sequer dispondo de um telefone para solicitar ajuda em caso de necessidade. Ele nem mesmo podia solicitar ajuda policial.

Por isso, entendo que o Município reclamado foi omissivo ao deixar de adotar as medidas aptas a prevenir acidentes e garantir a segurança do trabalhador, incorrendo em culpa.

Por certo que é do Estado a obrigação primária de garantir a segurança pública mas, como bem ressaltado na r. sentença recorrida, “isto não isenta o empregador de proteger a vida e integridade física daqueles que lhe prestam serviços, ainda mais em atividade considerada de risco como a de vigia” (f. 75).

Caracterizada a culpa da recorrente, constatado o dano e o nexa causal, a conseqüência inarredável é o dever de indenizar. E, no caso, a indenização imposta na r. sentença a título de danos morais - R\$20.000,00 para cada um dos 3 dependentes do empregado

falecido - foi arbitrada em valor razoável e adequado, levando em consideração a capacidade econômica das partes e a intensidade do dano, não se podendo olvidar de que os reclamantes foram prematuramente privados da figura do pai, aspecto que há de ser considerado no arbitrar-se a indenização. Por isso, não considero excessivo o valor arbitrado à indenização.

Por tudo isso, nego provimento.

Juros de mora

Pequeno reparo merece a r. sentença no que toca aos juros de mora. Com efeito, nos termos do art. 1º-F da Lei n. 9.494/97, nas condenações impostas à Fazenda Pública os juros de mora não poderão ultrapassar o percentual de 6% ao ano.

Ante o exposto, provejo o recurso para limitar a incidência dos juros de mora a 0,5% ao mês.

Fundamentos pelos quais,

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, pela sua Primeira Turma, preliminarmente, à unanimidade, conheceu do recurso *ex officio* unicamente quanto à condenação imposta ao Município de Ibitaré; no mérito, sem divergência, deu-lhe provimento parcial para limitar a incidência dos juros de mora a 0,5% ao mês. Determinou a aposição, na capa dos autos, do selo “TEMA RELEVANTE”, do Centro de Memória deste Tribunal (Ato Regulamentar n. 04, de 04 de maio de 2007).

Belo Horizonte, 05 de maio de 2008.

JOSÉ MARLON DE FREITAS
Relator

TRT-01525-2007-000-03-00-0-HC
Publ. no "MG" de 16.02.2008

IMPETRANTE: ALEXANDRE
 RODRIGUES DE PAIVA
 PACIENTE: RENATO JOSÉ DA SILVA
 SERRA JÚNIOR
 IMPETRADO: JUIZ DA 3ª VARA DO
 TRABALHO DE BELO
 HORIZONTE

EMENTA: DEPOSITÁRIO JUDICIAL INFIEL - PRISÃO - CONSTITUCIONALIDADE - COLISÃO DE PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS - PREVALÊNCIA DA EFETIVIDADE DA TUTELA JURISDICIONAL DE CRÉDITO ALIMENTAR. Sem embargos de algumas recentes decisões do Supremo Tribunal Federal acerca da impossibilidade de prisão do depositário infiel em decorrência do Pacto de São José da Costa Rica, certo é que o plenário daquela excelsa Corte (art. 97 da CR/88) ainda não se manifestou sobre o assunto, presumindo-se constitucional a previsão do parágrafo único do artigo 904 do CPC. Também em controle difuso, não se vislumbra qualquer inconstitucionalidade, eis que o referido tratado internacional, embora trate de direitos humanos, não ingressou no ordenamento pátrio com a força de emenda constitucional a que alude o § 3º do art. 5º da CR/88. Ademais, não se pode olvidar de que, assim como o direito à liberdade, também a efetividade da tutela jurisdicional, inerente ao direito de ação sobre crédito

de natureza alimentar (inciso XXXV do art. 5º da CR), foi erigida à categoria de direito fundamental na Carta Magna brasileira. Razão pela qual, na colisão de direitos verificada no presente caso concreto, devem prevalecer os meios executivos capazes de efetivar o direito substancial reconhecido em juízo, cuja natureza alimentar, em última análise, interfere no próprio direito à vida e à dignidade da pessoa humana do exeqüente, pois, há longos anos, espera pela satisfação de seu crédito trabalhista.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de *habeas corpus*, decide-se:

RELATÓRIO

Alexandre Rodrigues de Paiva, qualificado na inicial, impetra o presente *habeas corpus* com pedido liminar em favor de Renato José da Silva Serra Júnior, preso em 06.11.2007, alegando, em síntese, que "nosso Excelso Pretório tem decidido pela inconstitucionalidade da prisão civil por depósito infiel", com espeque no Pacto de São José da Costa Rica, recepcionado, a seu ver, como norma constitucional, nos termos dos "§§ 1º e 2º do art. 5º" da Magna Carta. Acrescenta que a ilegalidade da prisão decorre também do arquivamento dos autos em 2003.

Com a inicial, vieram os documentos de f. 06/08.

Às f. 09/10, o excelentíssimo Desembargador Tarcísio Alberto Giboski, presidente em exercício deste Regional, concedeu a ordem em caráter liminar, expedindo o competente alvará de soltura de f. 11/12.

A i. autoridade impetrada prestou as informações de f. 17/19, acompanhadas das peças alusivas ao feito originário (f. 20/42).

Parecer do Ministério Público do Trabalho, pelo conhecimento e indeferimento da ordem.

É o relatório.

VOTO

Admissibilidade

Conheço do *habeas corpus*, por satisfeitos os pressupostos de admissibilidade, ressaltando que a ausência de procuração outorgada ao impetrante não obsta o regular processamento e julgamento do presente remédio constitucional, eis que assegurado a qualquer do povo, independentemente de capacidade postulatória.

Mérito

Como já mencionado no relatório, sustenta o impetrante a inconstitucionalidade da prisão do depositário infiel em virtude do Pacto de São José da Costa Rica, recepcionado, a seu ver, com força de norma constitucional, por tratar de direitos humanos (§§ 1º e 2º do art. 5º da CR/88). Alega ainda que a ordem de prisão fora expedida em 2000, não obstante o processo originário ter sido baixado ao arquivo em 2003, sendo, pois, ilegal o recolhimento efetuado no corrente ano.

Acrescenta que

o paciente é pessoa íntegra, de bons antecedentes e que jamais respondeu a qualquer processo por crime. [...] que o requerente não pretende isentar-se de sua prestação de contas à Justiça. Pelo contrário,

tem interesse na elucidação dos fatos, pois deseja que sejam apuradas as responsabilidades no processo trabalhista [...]. As razões de fato em si serão analisadas oportunamente, e provar-se-á que o paciente não cometeu o delito em tela, não cabendo, aqui, tecer comentários sobre os motivos do acontecimento tido como criminoso, mas tecer, isto sim, comentários acerca dos direitos do paciente que estão sendo postergados, injusta e ilegalmente [...]. - f. 03/04

Para melhor compreensão do caso *sub judice*, vale transcrever as seguintes informações prestadas pela autoridade impetrada:

Conforme os termos da ata de audiência juntada à f. 09 (cópia anexa), as partes em litígio (REINALDO DIAS DE OLIVEIRA X LETTER SERGIGRAFIA LTDA.) celebraram acordo nos autos do processo em referência, pelo qual a reclamada, pelo sócio presente, Sr. RENATO JOSÉ DA SILVA SERRA JÚNIOR, se comprometeu a pagar ao reclamante, mediante depósito na Agência 620, da CEF, a quantia líquida de R\$1.500,00, em três parcelas iguais de R\$500,00, vencíveis em 28.04.99, 28.05.99 e 28.06.99, sob pena de multa de 3,33% ao dia, até o limite de 100%, com juros e correção monetária a partir de seu vencimento.

Descumprido o ajuste, iniciou-se, a pedido do exequente, a execução forçada do crédito exequendo, no importe de R\$3.543,78, conforme cálculos de f. 12 (cópia anexa), atualizado até 31.05.1999.

Decorrido em branco o prazo

legal para o pagamento do débito ou nomeação de bens à penhora, foi penhorado o bem descrito no auto de f. 16 (cópia anexa), nomeando-se depositário o mesmo sócio presente à audiência, Sr. RENATO JOSÉ DA SILVA SERRA JÚNIOR (f. 16v).

Designada praça, esta restou negativa, pela ausência de licitantes (certidão de f. 24 - cópia anexa).

Determinada, na seqüência, a realização de leilão, o bem foi arrematado pelo autor, REINALDO DIAS DE OLIVEIRA (f. 47 - cópia anexa), tendo sido expedido o auto de arrematação e o mandado de entrega dos bens (f. 49/50 e 53/54 - cópias anexas).

Tendo resultado infrutífera a diligência empreendida para a entrega dos bens arrematados, expediu-se mandado de intimação do depositário para informar o paradeiro dos bens em 24 horas, sob pena de prisão. Tal diligência também restou negativa, em vista da mudança do endereço do réu, sem a devida comunicação nos autos (f. 66 - cópia anexa).

Determinou-se, desta forma, a intimação do depositário por edital, para informar, no prazo de 05 dias, sob a mesma cominação legal, o local onde os bens poderiam ser encontrados (f. 71/75).

Decorrido *in albis* o prazo concedido, expediu-se, por fim, mandado de prisão, em 16.10.2000 (f. 76 - cópia anexa), com a manutenção da ordem pelo juízo até o seu efetivo cumprimento.

Ressalto, neste ponto, que ordem de prisão anterior, datada de 12.06.2000, restou revogada, à falta da regular intimação do depositário (f. 69/71).

Informo, ainda, que, expedido o mandado de prisão, a execução prosseguiu em relação aos cálculos atualizados de f. 83 (cópia anexa) para a penhora de outros bens, tendo a diligência resultado novamente negativa, em razão da mudança de endereço da empresa executada (certidão de f. 90 - cópia anexa), fato que motivou o arquivamento dos autos, em 20.03.2001, à falta de meios ao prosseguimento da execução.

Finalmente, cumpre esclarecer que em 17.11.2003 foi solicitada a juntada de substabelecimento, pelo autor, com retorno dos autos ao arquivo em 15.12.2003.

Contextualizada a demanda, rechaço, de plano, a suposta inconstitucionalidade da prisão do depositário judicial infiel.

Primeiramente porque, embora algumas recentes decisões do Supremo Tribunal Federal tenham acolhido a tese sustentada pelo impetrante, certo é que a questão da prisão do depositário judicial infiel (inciso LXVII do art. 5º da CR c/c parágrafo único do art. 904 do CPC) ainda não foi apreciada pelo Pleno daquela Corte, tal como exige a cláusula da reserva de plenário, insculpida no art. 97 da Constituição da República.

Outrossim, em controle difuso, também não vislumbro latente inconstitucionalidade da previsão em comento, uma vez que a Convenção Americana sobre Direitos Humanos, mais conhecida como Pacto de São José da Costa Rica, ingressou no ordenamento pátrio por meio do Decreto n. 678/1992, o qual, sabidamente, não observou o procedimento legislativo apto a conferir-lhe força de emenda constitucional a que alude o § 3º do art. 5º da CR/88.

Não bastasse, como bem ressaltado pela i. representante do *Parquet*, o próprio STF deixa entrever que a prisão potencialmente ilegal, em virtude do referido tratado internacional, restringir-se-ia ao depositário infiel decorrente de obrigação contratual (v.g. alienação fiduciária) e não de depósito judicial. Vale trazer à baila, nesse sentido, o seguinte trecho de voto proferido pelo Ex.^{mo} Ministro Ricardo Lewandowski, nos autos do RHC 90/759/MG, julgado em 15.05.2007 (grifos nossos):

[...]

O entendimento expresso no RE 466.343/SP, apesar de paradigmático e indicativo de mudança no entendimento do disposto no art. 5º, LXVII, da Constituição Federal, não tem o condão de superar a corrente jurisprudencial outrora sumulada da viabilidade do decreto de prisão do depositário judicial infiel.

O depósito judicial, enquanto obrigação legal e que, nesses termos, estabelece relação típica de direito público e de caráter processual entre o juízo da execução e o depositário judicial dos bens penhorados, permite a prisão civil.

Isso porque a instrumentalidade do depósito aqui versado não se faz em função de obrigação jurídica decorrente de contrato [...]. Ademais, encontra-se em perfeita consonância com o espírito das recentes alterações processuais de se conferir maior agilidade e efetividade à execução.

[...]

Coaduno inteiramente com tal entendimento, acrescentando ainda que, assim como o direito à liberdade,

também o direito à efetividade da tutela jurisdicional, sobretudo daquela que recai sobre crédito de natureza alimentar, está consagrada como direito fundamental na Carta Magna brasileira.

A propósito, a moderna doutrina processualista não mais concebe o inciso XXXV do art. 5º da CR como direito do jurisdicionado a uma mera (e, não raramente, inócua) solução de mérito. Com efeito, o chamado “direito de ação” pressupõe o manejo de meios executivos capazes de efetivar o direito substancial reconhecido em juízo, porquanto o cidadão, quando aciona o Poder Judiciário, não busca a sentença, mas o bem da vida (*in casu*, a satisfação do crédito trabalhista) disputado com o *ex adverso*.

Nesse diapasão, entendo que, na colisão entre os direitos fundamentais em jogo, liberdade *versus* efetividade da tutela jurisdicional sobre crédito de natureza alimentar, deve prevalecer este que, em última análise, interfere no próprio direito à vida e à dignidade da pessoa humana do exeqüente e de seus dependentes.

Superada a questão da ilegalidade, em tese, da ordem de prisão emanada do juízo da 3ª Vara do Trabalho desta Capital, verifico que o impetrante em momento algum, nem mesmo singelamente, justifica a sonegação, pelo paciente, do bem adjudicado no feito originário. Ao contrário, limita-se a afirmar que tem interesse em apurar as responsabilidades e esclarecer os motivos do acontecimento em momento oportuno!

Ora, qual será o momento oportuno para que o executado cumpra o acordo por ele próprio celebrado em 1999?

Difícil vislumbrar a boa intenção do paciente que vem se furtando da

satisfação do crédito, bem como do adimplemento das obrigações assumidas como auxiliar da Justiça (art. 148 do CPC), há quase oito anos, desde a arrematação do bem em 30.03.2000, f. 27.

Com efeito, seu desaparecimento sem qualquer comunicação ao juízo da execução e a propositura do presente *writ* desamparado de qualquer motivo plausível para a apresentação do bem arrematado que lhe fora confiado deixam patente o intuito procrastinatório do paciente, afastando qualquer óbice concreto à medida extrema efetuada (prisão - parágrafo único do art. 904 do CPC).

Por derradeiro, o arquivamento do feito por ausência de meios ao prosseguimento da execução não extingue a responsabilidade patrimonial do devedor reticente, sobretudo quando o arquivamento se deu com relação apenas ao restante do crédito exequendo, juros e atualizações monetárias, não contemplado pela arrematação anterior (conforme informações da autoridade impetrada, supratranscritas).

Parece, na verdade, olvidarem impetrante e paciente que, à míngua de prescrição intercorrente no Direito do Trabalho, os autos poderão ser, a qualquer tempo, desarquivados para prosseguimento da execução, conforme textualmente preceitua o § 3º do art. 40 da LEF.

Por todo o exposto, reconhecendo o descumprimento do *munus* público que competia ao paciente na qualidade de auxiliar do juízo (art. 148 do CPC) e, portanto, a legalidade da prisão decretada, denego a ordem, revogando a liminar anteriormente proferida.

Dê-se imediata ciência ao d. juiz da 3ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte/MG.

CONCLUSÃO

Conheço do *habeas corpus* e, no mérito, denego a ordem requerida, revogando a liminar anteriormente proferida.

Dê-se imediata ciência ao d. juiz da 3ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte/MG.

Fundamentos pelos quais,

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, pela sua Oitava Turma, preliminarmente, à unanimidade, conheceu do *habeas corpus*; no mérito, sem divergência, denegou a ordem requerida, revogando a liminar anteriormente proferida. Dê-se imediata ciência ao d. juiz da 3ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte/MG.

Belo Horizonte, 17 de dezembro de 2007.

HERIBERTO DE CASTRO
Desembargador Relator

TRT-00872-2007-097-03-00-6-RO
Publ. no "MG" de 07.05.2008

RECORRENTE: PENNA MOTOS LTDA.
RECORRIDO: LUCAS DOS SANTOS VASCONCELOS

EMENTA: INTERVALO INTRAJORNADA - PREVISÃO NO CONTRATO DE TRABALHO - TEMPO SUPERIOR AO PREVISTO LEGALMENTE. Comprovado que o autor usufruía 1 hora e 30 minutos de intervalo para descanso e refeição, quando o contrato de trabalho prevê o tempo de 2

horas, deve ser mantida a condenação em 30 minutos extras. Cabe esclarecer que, na hipótese, não se trata de descumprimento do intervalo legal mínimo previsto no art. 71 da CLT, não se aplicando o entendimento jurisprudencial construído em torno da matéria, mas sim de intervalo intrajornada contratual superior ao legal que não era cumprido em sua integralidade.

Vistos, relatados e discutidos,

DECIDE-SE

RELATÓRIO

O MM. Juiz da 4ª Vara do Trabalho de Coronel Fabriciano, pela sentença de f. 99/103, cujo relatório adoto e a este incorporo, julgou procedentes em parte os pedidos contidos na inicial.

Recorre a reclamada, às f. 105/110, insurgindo-se contra a fixação da data de admissão do autor (20.08.2005) e do horário de término da jornada de trabalho, de 2ª a 6ª feira, às 18h15min e, aos sábados, às 12h15min, bem como contra a condenação ao pagamento de 30 minutos extras a título de intervalo intrajornada. Caso mantida alguma das condenações em horas extras, requer seja considerado apenas o adicional sobre o valor da comissão.

Pugna, ainda, pela determinação da compensação ou dedução dos valores pagos a título de comissão (f. 12 e 13).

Contra-razões às f. 118/124, suscitando o autor a preliminar de deserção.

Dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho,

por força do art. 82 do Regimento Interno deste Regional.

É o relatório.

VOTO

Admissibilidade

Preliminar de não conhecimento do recurso argüida em contra-razões

O reclamante suscita a deserção do recurso, alegando a ausência de comprovação do recolhimento do depósito recursal em guia própria (GRE) e de autenticação mecânica da CEF, com base no Provimento n. 26 deste Regional e nas Instruções Normativas n. 15 e 18 do TST. Acrescenta que o documento de f. 112 informa expressamente que aquele relatório não é válido para quitação e que o protocolo de f. 113 não garante a legitimidade do conteúdo daquelas informações.

Em face dos avanços tecnológicos, da possibilidade de utilização da Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP para fins de recolhimento do depósito recursal e a emissão da guia eletronicamente, o Excelso TST resolveu expedir a Instrução Normativa n. 26/2004.

Consta dos incisos II e III daquela norma que a GFIP, emitida eletronicamente para fins de depósito recursal, ostentará no seu cabeçalho o título "Guia de Recolhimento para Fins de Recurso Junto à Justiça do Trabalho" e que o depósito poderá ser feito via *Internet Banking*. A comprovação do recolhimento é feita mediante a apresentação do "Comprovante de Recolhimento/FGTS" e da "Guia de Recolhimento para Fins de Recurso junto à Justiça do Trabalho" para confrontação dos respectivos códigos de barras, os quais deverão coincidir.

O comprovante de pagamento/FGTS foi apresentado à f. 111 e a GFIP à f. 112, sendo seus códigos de barras coincidentes. Assim, tornam-se absolutamente irrelevantes, para fins de comprovação do recolhimento do depósito recursal, o relatório de f. 113 e o protocolo de f. 114.

Cabe salientar que o Provimento n. 26 deste Regional é de 05.10.1988, época em que não se cogitava da possibilidade de realização de depósitos bancários por meio eletrônico.

Nos termos do § 1º do art. 2º da Lei n. 4.657/42, aqui aplicado analogicamente, norma posterior revoga a anterior quando seja com ela incompatível, de modo que não prevalecem, no caso dos autos, as exigências contidas nas INs n. 15 e 18 do TST, concernentes à necessidade de o recolhimento ser feito em guia GRE e de o documento ser autenticado pelo banco receptor.

Rejeito.

Data de admissão

A reclamada insurge-se contra o reconhecimento de que o reclamante foi admitido em 20.08.2005. Alega que tanto os documentos juntados quanto a prova oral produzida evidenciaram que o reclamante foi contratado em dezembro de 2005.

Acrescenta que o depoimento da testemunha obreira não se presta para convencer o juízo, porquanto, além de contraditório, é destoante daquele prestado pelas demais testemunhas.

O recorrente equivoca-se em sustentar que o depoimento da testemunha Gustavo Araújo Ferreira não autoriza a conclusão de que o reclamante teria sido realmente admitido em agosto de 2005. As informações prestadas pela

testemunha, no sentido de que iniciou a prestação de serviços em julho de 2005 e o autor cerca de dois meses depois, encontram-se em consonância com a data informada na exordial como de início do contrato, 20.08.2005 (grifos meus).

O juízo de origem deu valor à informação prestada pela 1ª testemunha arrolada pelo autor no que se refere à data de admissão. E não poderia ser diferente, uma vez que não há como atribuir valor probante ao depoimento prestado pela testemunha arremetida pelo reclamado, na forma pretendida no recurso.

No referido depoimento, a testemunha limitou a sua informação ao período em que laborou na mesma loja que o reclamante, não sabendo informar se anteriormente a dezembro de 2005 o obreiro havia prestado serviços em outra loja ao informar

que trabalha na reclamada desde julho/05, como vendedor de peças, na loja de Ipatinga; que já trabalhou com o reclamante na outra loja de Ipatinga, sendo que esta loja não existe mais; que o depoente trabalhava nesta loja desde julho de 2005 e se recorda que o reclamante começou a trabalhar ali em dezembro/05; que não sabe dizer se o recte. já havia trabalhado em outra loja da reclamada" (f. 98, grifos meus)

Correta, portanto, a decisão em se basear nas informações prestadas pela 1ª testemunha obreira.

Nego provimento.

Jornada de trabalho

Discorda a ré da fixação do horário de término da jornada de

trabalho do autor, de 2ª a 6ª feira, às 18h15min e, aos sábados, às 12h15min, bem como da condenação ao pagamento de 30 minutos extras a título de intervalo intrajornada.

Aduz que, caso mantida alguma dessas condenações, requer que seja considerado apenas o adicional da hora extra nos termos da Súmula n. 340 do TST.

Os cartões de ponto, colacionados às f. 69/77, devidamente impugnados pelo autor (f. 92), contêm horários invariáveis, o que atrai a incidência do item III da Súmula n. 38 do TST.

O reclamante foi contratado para cumprir jornada das 8h às 18h, com duas horas de intervalo para descanso e refeição (f. 64). Comprovado que o autor usufruía 1 hora e 30 minutos de intervalo para descanso e refeição, deve ser mantida a condenação em 30 minutos extras.

Cabe esclarecer que na hipótese não se trata de descumprimento do intervalo legal mínimo previsto no art. 71 da CLT, não se aplicando a jurisprudência construída em torno da matéria, mas sim da previsão de intervalo intrajornada contratual mais dilatado que não era cumprido em sua integralidade.

Quanto ao horário de término na jornada de trabalho, melhor sorte não assiste à ré.

Emerge dos depoimentos prestados por ambas as testemunhas obreiras que a jornada por elas cumprida era, em média, das 8h às 18h30min, de segunda a sexta-feira (f. 97/98). A testemunha patronal informou que tanto ela quanto o reclamante laboravam até às 18h/18h10min/18h15min, afastando, de plano, a tese recursal de que o término da jornada não extrapolava as 18h (f.98).

Conclui-se que os depoimentos prestados não encontram qualquer discrepância, encontrando-se em perfeita harmonia, ainda mais se for considerada a informação de que o reclamante saía 15 minutos antes do término da jornada em virtude de seu curso noturno (f. 98).

Quanto aos sábados, o término da jornada foi fixado às 12h15min, horário que entendo condizente com a média informada nos depoimentos prestados (12h30min/13h, Gustavo Araújo Ferreira, f. 97; 12h/12h30min, Leon Fialho Vieira, f. 98 e 12h/12h15min, José Domingos Bernardino, testemunha da reclamada, f. 98).

A argumentação recursal pertinente à tolerância de 15 minutos no início ou final do expediente, constante dos instrumentos coletivos da categoria, é inovação recursal, não tendo sido objeto da defesa (f.61/63).

Como a parte não alegou a compensação e requereu a aplicação da Súmula n. 340 do TST no momento oportuno (f. 61/63), tem-se que essas pretensões também consistem em inovação recursal, não merecendo qualquer pronunciamento, pena de supressão de instância e julgamento *extra petita*.

Por fim, a teor da OJ n. 233 da SDI-I do TST, a prova oral ou documental não fica limitada ao tempo por ela abrangido quando o julgador estiver convencido de que o procedimento questionado superou aquele período.

Nego provimento.

Compensação

A reclamada insiste na alegação de que os valores pagos a título de comissão, R\$1.219,01 e R\$1.543,27 (f. 12 e 13), devem ser compensados ou

deduzidos do cálculo de liquidação como forma de evitar o repudiado enriquecimento ilícito do autor.

Conquanto se verifique, às f. 61/63, que na defesa a reclamada não pugnou pela compensação ou dedução de qualquer parcela, a matéria foi apreciada pelo juízo de origem.

O pedido não procede porque não houve condenação em parcelas pagas ao mesmo título. Em relação às comissões constantes nos documentos de f.12/13, citados pela reclamada, a condenação cingiu-se em deferir os reflexos, o que não permite o acolhimento da pretensão da recorrente.

Nego provimento.

CONCLUSÃO

Em face do exposto, rejeito a preliminar de deserção erigida nas contra-razões e conheço do recurso e, no mérito, NEGO-LHE PROVIMENTO.

Fundamentos pelos quais,

O Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, por sua Segunda Turma, unanimemente, rejeitou a preliminar de deserção erigida nas contra-razões e conheceu do recurso; sem divergência, negou-lhe provimento.

Belo Horizonte, 22 de abril de 2008.

LUIZ RONAN NEVES KOURY
Desembargador Relator

TRT-00627-2007-101-03-00-3-RO
Publ. no "MG" de 16.02.2008

RECORRENTES: 1)FURNAS CENTRAIS
ELÉTRICAS S/A
2)ILTON ANTÔNIO DE LIMA
RECORRIDOS: OS MESMOS

EMENTA: "DIFERENÇAS SALARIAIS DECORRENTES DO INCORRETO ENQUADRAMENTO OBREIRO - PLANO DE CARGOS E SALÁRIOS - CRITÉRIOS DE PROMOÇÃO ESTABELECIDOS SEGUNDO ANÁLISE DOS PONTOS DE MATURIDADE - AFASTAMENTO DA PRESCRIÇÃO TOTAL - NÃO-CONHECIMENTO. Não havendo dúvida que a postulação do reclamante, no tocante ao pedido de pagamento de diferenças salariais, decorre do equívoco que teria sido cometido em sua nova colocação funcional, uma vez que não observada a correta aplicação dos termos do plano de cargos e salários para fins de promoção obreira, segundo a análise dos pontos de maturidade, rejeita-se a tese recursal de incidência da prescrição total. Revista não conhecida." (AI-RR-17730/2002-900-03-00-7 - DJ 15.09.2006 - 4ª Turma - Relatora Juíza Convocada Maria de Assis Calsing)

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso ordinário interposto perante a 2ª Vara do Trabalho de Passos/MG, em que figuram, como recorrentes, 1) FURNAS CENTRAIS ELÉTRICAS S/A, 2) ILTON ANTÔNIO DE LIMA e, como recorridos, OS MESMOS.

RELATÓRIO

O Juízo da 2ª Vara do Trabalho de Passos, pela sentença de f. 237/243, rejeitou a prescrição e julgou procedentes em parte os pedidos, condenando a reclamada à classificação e reenquadramento do autor no nível 61, com data retroativa a 14.08.2003 e à classificação e reenquadramento no nível 64, com data retroativa a 01.10.2003; ao pagamento de diferenças salariais resultantes do correto enquadramento e reflexos.

Embargos de declaração julgados às f. 251/252.

Recurso ordinário da reclamada às f. 253/290, renovando a preliminar de prescrição total do direito; dizendo que o PCS não pode ser modificado, por constituir poder diretivo do empregador; que a expressão pontos de maturidade não é forma de enquadramento por antiguidade; que o ATS é também uma forma de enquadramento por antiguidade.

Custas pagas e depósito recursal recolhido, f. 291/292.

Contra-razões do reclamante às f. 294/304.

Dispensada a manifestação da d. Procuradoria do Trabalho, por força da Resolução Administrativa n. 143/2000, deste Tribunal.

É o relatório.

VOTO

Admissibilidade

Conheço do recurso da reclamada, regularmente processado, determinando a retificação da autuação, uma vez que não houve, de parte do reclamante, interposição de recurso.

Por sua vez, não conheço do pedido formulado no fecho das contra-

razões do reclamante, por impróprio. Primeiro, porque não é a peça adequada para buscar reforma do julgado. Segundo, porque o art. 895 diz que o recurso deve ser formulado por petição, na forma do art. 514 do CPC, aplicável de forma subsidiária ao Processo do Trabalho.

Mérito

Prescrição

Renova a reclamada a arguição de prescrição total do direito de ação, invocando a aplicação da Súmula n. 294 do TST e Precedente n. 144 do TST, pelo fato de o Plano de Cargos e Salários ter sido implantado em 01.05.1992. Afirma que a hipótese dos autos implica ato positivo e único, que atingiu elemento de formação do contrato, e que não existe fundamento ou pedido inicial referente a possível enquadramento no PCS pela utilização do critério de antiguidade, pretendendo apenas a revisão das progressões concedidas. Traz à colação doutrina e arestos sobre a matéria.

Ensina a doutrina que, só em se tratando de direito oriundo de ato único do empregador, é que se opera a prescrição total; caso contrário o direito se renova no vencimento de cada obrigação sucessiva.

Nesse sentido preleciona DÉLIO MARANHÃO:

Uma coisa é alterar o empregador uma condição de trabalho ajustada com o empregado; outra, deixar, apenas, de, periodicamente, cumprir aquilo a que se obrigara.

(PRESCRIÇÃO, DIREITO DO TRABALHO E A SÚMULA N. 198 DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. *Revista LTr* n. 49-6/650)

A narrativa inicial é no sentido de que o reclamante vem sendo “injustiçado”, uma vez que não recebe progressões, sequer por antiguidade, encontrando-se no nível salarial 51 quando da implantação do novo PCS, em 31.12.04, que, segundo os pontos de maturidade, ou seja, pontos específicos definidos nas faixas salariais de cada cargo, pressupõem experiência mínima para serem atingidos, sendo que o nível 51 é destinado aos funcionários com mais de seis anos e menos de doze anos de experiência, contando, à época, com mais de 25 anos de experiência na empresa.

Relatou, ainda, que em 14.08.03 completou 24 anos de experiência e antiguidade, devendo ser enquadrado no nível 61, nível salarial mínimo, e que em 01.10.03 recebeu uma progressão salarial, sendo alçado do nível 48 para o nível 51, pretendendo seu enquadramento para o nível 64, nível salarial subsequente.

Cabe a constatação, portanto, que a pretensão deduzida na inicial é sedimentada em situação jurídica consolidada em 2003, época em que entende o reclamante fazer jus ao enquadramento em nível superior ao concedido, e não com a implantação do PCS de 1992, uma vez que não pretende a correção do enquadramento, mas a correção da inobservância dos critérios ali estabelecidos. É que somente em 14.08.03, quando completou 24 anos de experiência, entendeu fazer jus a nível salarial superior.

Por essa razão, as alegações recursais no sentido de que os reflexos sentidos nas progressões salariais posteriores são atingidos em cadeia, por ser o enquadramento ato único do empregador, não prevalece, não havendo, ainda, a propalada ofensa à

Súmula n. 294 do TST, uma vez que não se observa, na hipótese dos autos, “alteração do pactuado”, e sim lesões por omissão do empregador no cumprimento das normas estabelecidas, que se renovam mês a mês, incidindo a prescrição parcial. Inaplicável, ainda, a OJ n. 144 do TST, incorporada pela Súmula n. 275 do TST.

Assim também vem entendendo o E. TST:

DIFERENÇAS SALARIAIS DECORRENTES DO INCORRETO ENQUADRAMENTO OBREIRO. PLANO DE CARGOS E SALÁRIOS. CRITÉRIOS DE PROMOÇÃO ESTABELECIDOS SEGUNDO ANÁLISE DOS PONTOS DE MATURIDADE. AFASTAMENTO DA PRESCRIÇÃO TOTAL. NÃO-CONHECIMENTO. Não havendo dúvida que a postulação do reclamante, no tocante ao pedido de pagamento de diferenças salariais, decorre do equívoco que teria sido cometido em sua nova colocação funcional, uma vez que não observada a correta aplicação dos termos do plano de cargos e salários para fins de promoção obreira, segundo a análise dos pontos de maturidade, rejeita-se a tese recursal de incidência da prescrição total. Revista não conhecida.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo Regimental em Recurso de Revista n. TST-A-RR-17730/2002-900-03-00.7, em que é agravante FURNAS CENTRAIS ELÉTRICAS S.A. e agravado LINDEMAR VIEIRA BÓIA.

(A-RR-17730/2002-900-03-00-7 - DJ 15.09.2006, 4ª Turma - Relatora Juíza Convocada Maria de Assis Calsing)

Rejeito.

Diferenças salariais pelo enquadramento no PCS

Entende o recorrente que a r. sentença de 1º grau pretendeu a modificação do PCS, uma vez que não produz efeitos irregulares, e que “pontos de maturidade” não podem ser interpretados como forma de enquadramento por antiguidade. Afirma que, para implantação do PCS, em 1992,

utilizou, como metodologia para a transposição, o salário dos empregados, e, a partir deste momento (ou seja, vigendo para o futuro), passaria a utilizar os critérios MÉRITO que é a conjugação dos PONTOS DE MATURIDADE, AVALIAÇÃO DE DESEMPENHO E EXISTÊNCIA DE CAPITAL, inclusive, não podendo ser utilizados de forma isolada, e o critério ANTIGUIDADE, que se dava em caso de inexistir a concessão da Progressão por Mérito, teria o empregado a Progressão Automática.

Prossegue, afirmando que o tempo de experiência se refere ao tempo de serviço no cargo ocupado pelo reclamante, e não ao tempo de casa. Transcreve arestos sobre a matéria.

Sem razão.

Funda-se a controvérsia na definição dos pontos de maturidade; se constituem critério de progressão salarial por antiguidade ou não, a fim de caracterizar o reenquadramento funcional do reclamante.

Na definição do plano, pontos de maturidade “São os pontos específicos definidos nas Faixas Salariais de cada Cargo, que pressupõem experiência mínima para serem atingidos pelos ocupantes dos mesmos.” (f. 29, item 2.3).

Data venia, a recorrente não pode criar pontos de maturidade para fins de enquadramento, e prescindir do mesmo sob a alegação de que a base de posicionamento dos empregados é fixada pela faixa salarial.

E que, de acordo com o item 4.1 do PCS, f. 30/31, a ascensão por merecimento se divide em promoção e progressão, decorrendo de seleção efetuada pelas respectivas gerências entre os empregados, observando-se os instrumentos de avaliação e os pontos de maturidade.

Ora, sendo a antiguidade e merecimento os critérios legais de classificação e enquadramento, previstos nos §§ 2º e 3º do art. 461 da CLT, de forma alternada, o critério adotado pela recorrente, que estipula pontos de maturidade e faixa salarial, assim como mérito automático, que acaba por confundir mérito com antiguidade, estabelecendo os dois critérios conjugados e de forma simultânea, misturando critério subjetivo (avaliação de desempenho) com critério objetivo (antiguidade), afigura-se ilegal, uma vez que gera dificuldades para o enquadramento do empregado e não atende aos princípios da isonomia e igualdade de tratamento, constitucionalmente garantidos.

A alegação da reclamada no sentido de que o tempo de experiência se refere ao tempo de serviço no cargo ocupado, e não ao tempo de casa, implica interpretação inconcebível, já que, ao assim proceder, o empregado jamais teria a oportunidade de atingir o nível máximo da carreira.

Como bem consignado na r. sentença recorrida, que peço “vênia” para transcrever:

Sobretudo, nem poderia a reclamada criar os pontos de

maturidade para efeitos de enquadramento para depois negar este critério, utilizando-se de subjetivismos, regra geral, prejudiciais aos empregados, uma vez que funcionários mais antigos acabam sendo preteridos por motivos de apadrinhamentos.

Não é preciso nenhum esforço para constatar que a reclamada não vinha cumprindo o plano de cargos e salários, com relação ao reclamante. Aliás, ela mesma confessa que adotava outros critérios subjetivos para promoção de seus empregados.

Da mesma forma vem entendendo o TST, em decisão recente, *verbis*:

[...]

Dessa forma, não há como prosperar a alegação da reclamada de que os Pontos de Maturidade são meros parâmetros referenciais ou que não representam níveis mínimos ou máximos para o enquadramento por tempo de experiência do empregado na função.

Ora, instituído o Plano de Cargos e Salários, não pode a empresa, ao seu alvedrio, desrespeitá-lo, passando a observar critérios outros para o enquadramento, mesclando critérios de antigüidade e merecimento de forma aleatória e não alternada, como orienta o art. 461, da CLT.

Assim, entendo que os Pontos de Maturidade não constituem mero parâmetro referencial, mas são requisitos de antigüidade a ser observado pela empresa, como forma de se aplicar corretamente o PCS implantado e reparar injustos enquadramentos em que apenas o

critério subjetivo do mérito é alcançado.

Importante ressaltar que o reclamante em momento algum alegou ser inválido o Plano de Cargos e Salários, tampouco se insurgiu quanto ao enquadramento efetuado pela reclamada quando da transposição do antigo para o novo plano, ocorrida em 01.05.92. Assim sendo, torna-se inócua a alegação da reclamada quando da transposição do antigo para o novo plano, ocorrida em 01.05.92. Assim sendo, torna-se inócua a alegação da reclamada de que não houve redução salarial quando da transposição do antigo para o novo plano, já que não houve alegação nesse sentido por parte do reclamante.

O seu inconformismo prende-se tão-somente às progressões salariais que se seguiram após o enquadramento no novo PCS, especificamente em 23.12.95 e 01.12.96, argumentando que não foram observados os critérios fixados no PCS, uma vez que a reclamada teria deixado de observar o tempo de serviço. O reclamante foi admitido em 23.09.71, contando, portanto, com 24 anos e 3 meses de serviço em 23.12.95, pelo que faria jus, nesta data por ele referida, ao enquadramento no nível 54 (mais de 24 anos).

Contudo, estava enquadrado no nível 52 (demonstrativo de pagamento f. 23).

(A-RR-17730/2002-900-03-00-7 - DJ 15.09.2006 - 4ª Turma - Relatora Juíza Convocada Maria de Assis Calsing)

Incontroverso que o reclamante sofreu prejuízos decorrentes do

enquadramento incorreto, uma vez que, em 14.08.2003, quando completou 24 anos de serviço, deveria ocupar o nível 61, em face do cargo de Técnico de Nível Médio, e que, progredindo três níveis em 01.10.2003, deveria ocupar o nível 64, mantenho a r. sentença de origem.

Nego provimento.

CONCLUSÃO

Isso posto, conheço do recurso da reclamada, determinando a retificação da autuação, uma vez que não houve a interposição de recurso por parte do reclamante; no mérito, nego-lhe provimento.

Fundamentos pelos quais,

ACORDAM os Excelentíssimos Desembargadores do Tribunal Regional do Trabalho da Terceira Região, pela sua Quarta Turma, à unanimidade, em conhecer do recurso da reclamada, determinando a retificação da autuação, uma vez que não houve a interposição de recurso por parte do reclamante; no mérito, sem divergência, em negar-lhe provimento.

Belo Horizonte, 19 de dezembro de 2007.

CAIO LUIZ DE ALMEIDA VIEIRA DE
MELLO
Desembargador Relator

EMENTÁRIO

A

AÇÃO

- 1 - INCOMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO - AÇÃO DECLARATÓRIA NEGATIVA DE RELAÇÃO JURÍDICA DE CRÉDITO (INCISO I DO ARTIGO 4º DO CPC) - SUBMISSÃO DO AUTOR A REGIME ESTATUTÁRIO, POR CONVERSÃO DO REGIME CELETISTA. 1 - De acordo com os fundamentos da sentença recorrida, o litígio tem origem no cumprimento de uma decisão judicial prolatada pela Justiça do Trabalho, em que se deferiu à parte postulante diferenças salariais oriundas de planos econômicos, posteriormente objeto de ação rescisória no TST, em período anterior à transposição do demandante ao regime jurídico único, decorrente, outrossim, de relação jurídica regida pela CLT. 2 - Todavia, se em ação rescisória trabalhista restou desconstituída a sentença que reconheceu o direito do reclamante-autor a diferenças salariais decorrentes de URP de fevereiro de 1996 por ele já recebidas em execução por meio de precatório, a devolução dos valores que lhe foram pagos em processo de ação individual igualmente trabalhista é inviável em sede rescisória, devendo ser buscada pelo autor em procedimento próprio, conforme enuncia a Orientação Jurisprudencial n. 28 da SBDI-II do TST. 3 - Sucede que o procedimento próprio a ser buscado pelo empregador não se restringe a ação judicial própria, mas abrange aqueles procedimentos que a lei autoriza, a exemplo do que estabelece, em se tratando de servidores públicos civis da União, das autarquias e das fundações públicas federais, a Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990, em seu artigo 46 com a redação dada pela Medida Provisória n. 2.225-45, de 04.09.2001, em vigor por força da disposição contida no artigo 2º da Emenda Constitucional n. 32/2001. 4 - Então a Justiça competente para apreciar e julgar a presente demanda, em que se pretende a declaração de inexistência de relação jurídica de crédito, com base no inciso I do artigo 4º do CPC, não é a trabalhista, mas a federal, porquanto, não obstante a ação individual cuja sentença reconheceu diferenças salariais decorrentes de URP de fevereiro/1996 e a ação rescisória cuja decisão a desconstituiu tenham tramitado, até a extinção do processo com resolução do mérito, em sede trabalhista, em virtude da condição como servidor celetista do então reclamante, não há como olvidar a situação do ora autor como servidor estatutário. 5 - Assim ocorre, porque ele se encontra submetido, desde a entrada em vigor da Lei n. 8.112, de 11 de dezembro de 1990, ao regime jurídico único, por força do que dispõe o seu artigo 243, aliás, constitui fato afirmado pela reclamada em sua peça defensiva (f. 55), sem contestação expressa do reclamante em sua impugnação à defesa (f. 96/100), conferindo legalidade, pelo menos em tese, ao procedimento administrativo adotado pela ré, por força da peremptoriedade que emana do artigo 46 do citado Diploma Legal, objetivando o desconto dos valores indevidamente recebidos por ele.
- (00663-2007-074-03-00-9 RO - 3ª T. - Rel. Desembargador Irapuan de Oliveira Teixeira Lyra - Publ. "MG" 19.04.08)*

JUSTIÇA DO TRABALHO - COMPETÊNCIA PARA APRECIAR AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. Vencedora a reclamada em ação rescisória, após efetuado o pagamento do crédito aos reclamantes na ação principal, detém a Justiça do Trabalho competência para julgar ação a ser proposta pela reclamada em face dos reclamantes, para deduzir pretensão de devolução dos valores pagos em decorrência de decisão transitada em julgado, que a condenou ao pagamento de diferenças salariais por planos econômicos. Na verdade, trata-se de mero cumprimento de decisão prolatada na Justiça do Trabalho, e se ela foi competente para a reclamação trabalhista e para a ação rescisória, também o será para a ação cujo propósito venha a ser a aludida devolução de montantes quitados, sob a observância do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, com os recursos que lhe são inerentes, sempre havendo o direito de resposta pelos ora recorridos, com as arguições que sejam cabíveis.

(01372-2007-074-03-00-8 1003 - 6ª T. - Red. Desembargadora Emília Facchini - Publ. "MG" 28.02.08)

- 2 - ART. 46 DA LEI N. 8.112/90 - PAGAMENTO INDEVIDO DECORRENTE DE DECISÃO JUDICIAL POSTERIORMENTE RESCINDIDA - REPOSIÇÃO AO ERÁRIO INDEVIDA. O Colendo Superior Tribunal de Justiça, revendo seu posicionamento, firmou entendimento no sentido de que, nos casos em que o pagamento indevido foi efetivado em favor de servidor público, em decorrência de interpretação equivocada ou de má aplicação da lei por parte da Administração e havendo o beneficiado recebido os valores de boa-fé, mostra-se indevido o desconto de tais valores, administrativamente, sob o título de restituição ao erário público (AgRg no REsp 679479/RJ, DJ de 19.03.2007). Também, entendeu o Colendo Superior Tribunal de Justiça que a sobredita hipótese deve ser estendida aos casos em que o pagamento indevido deveu-se por força de decisão judicial transitada em julgado, posteriormente desconstituída em ação rescisória, em obséquio ao princípio da segurança nas relações jurídicas (REsp 673.598/PB, DJ de 14.05.2007). Aplica-se à repetição de indébito a regra dos artigos 880 e 1.217 do Código Civil, recebendo a recorrida importâncias concernentes às diferenças salariais e reflexos oriundos dos planos econômicos, em face da decisão judicial transitada em julgado, é evidente e cristalina a boa-fé da autora. Recurso a que se nega provimento.

(00664-2007-074-03-00-3 RO - 4ª T. - Rel. Desembargador Júlio Bernardo do Carmo - Publ. "MG" 19.04.08)

Anulatória

- 1 - AÇÃO ANULATÓRIA DE ARREMATÇÃO - CABIMENTO. A ação anulatória limita-se às hipóteses do artigo 486 do CPC, quais sejam, a nulidade de atos judiciais que não dependam de sentença ou em que esta for meramente homologatória. Ainda que se alegue tratar-se de impenhorabilidade absoluta,

declarável de ofício a qualquer tempo, a pretensão deduzida encontra óbice no art. 836 da CLT, que proíbe expressamente o conhecimento de questões já decididas, salvo por meio de ação rescisória.

(01074-2007-110-03-00-7 AP - 8ª T. - Rel. Juiz Convocado José Marlon de Freitas - Publ. "MG" 26.03.08)

- 2 - AGRADO DE PETIÇÃO - AÇÃO ANULATÓRIA DE ARREMATACÃO EM OUTRO PROCESSO - COISA JULGADA - EFEITOS. A teor do disposto no art. 472 do CPC, a decisão apenas faz coisa julgada entre as partes, não beneficiando, nem prejudicando terceiros. Não há nos presentes autos decisão reconhecendo o imóvel objeto da controvérsia como bem de família. Desse modo, não há como indeferir os pedidos feitos pelos exequentes, sob o fundamento de que esta Especializada decidiu a matéria em anterior ação anulatória de arrematação, considerando que os exequentes não figuraram como parte na referida ação.
(01047-2004-047-03-00-0 AP - 2ª T. - Rel. Desembargador Luiz Ronan Neves Koury - Publ. "MG" 09.05.08)

- 3 - AÇÃO ANULATÓRIA - NÃO CABIMENTO - PRECLUSÃO. A ação anulatória não constitui remédio adequado para anular atos processuais a cujo respeito se operou a preclusão lógica e temporal.
(00166-2008-104-03-00-9 RO - 3ª T. - Rel. Juiz Convocado Rogério Valle Ferreira - Publ. "MG" 22.05.08)

- 4 - AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - SÚMULA N. 17 - ACORDO COLETIVO. Fica mantida a r. sentença que anulou os autos de infração lavrados por inobservância da empresa ao teor da Súmula n. 17, tendo em vista a existência de instrumentos de negociação coletiva que, em face da Constituição Federal, têm eficácia diretamente garantida e prevalecem sobre a lei, por força do disposto no inciso XXVI do art. 7º da Constituição da República. Nesse diapasão, se os ditos instrumentos, além de fixarem o piso salarial, determinam que o adicional de insalubridade incida sobre o salário mínimo, esta é a base de cálculo do adicional de insalubridade a ser observada, tendo em vista tratar-se de convenção coletiva legitimamente firmada pelas entidades sindicais.
(00594-2007-042-03-00-9 RO - 1ª T. - Rel. Juiz Convocado José Marlon de Freitas - Publ. "MG" 30.01.08)

- 5 - AÇÃO ANULATÓRIA DE AUTO DE INFRAÇÃO. A negociação coletiva para prorrogação da jornada além do limite legal não é válida, porquanto o artigo 59 da CLT veda a sua prorrogação por mais de dez horas diárias. Tal norma tem caráter imperativo por disciplinar matéria atinente à saúde e segurança do trabalhador, a teor do inciso XXII do artigo 7º da CF, não podendo ser objeto de negociação coletiva.
(00251-2007-090-03-00-8 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Luiz Ronan Neves Koury - Publ. "MG" 25.04.08)

Cautelar

- 1 - AÇÃO CAUTELAR - JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL - PERDA DE OBJETO. Perde o objeto a ação cautelar que visa conferir efeito suspensivo a recurso, cujo julgamento final ocorre antes do desfecho da ação, devendo a mesma ser extinta, sem resolução do mérito, como preconiza o inciso IV do artigo 267 do CPC.
(00157-2008-000-03-00-4 AC - 2ª T. - Rel. Desembargador Anemar Pereira Amaral - Publ. "MG" 30.04.08)

Civil pública

- 1 - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - CONSTITUCIONALIDADE OU INCONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO N. 2.100/96 - DENÚNCIA DA CONVENÇÃO N. 158 DA OIT. As convenções internacionais, para serem obrigatórias no território nacional, dependem de prévia ratificação, que se dá por ato conjunto do chefe do Poder Executivo e do Congresso Nacional. No lado oposto, para se efetuar a denúncia de convenções internacionais, novamente sobressai o princípio da co-participação Executivo-Legislativo, conforme interpretação conjunta do disposto nos artigos 84, IV e VIII, e 49, I, ambos da Constituição da República. Assim, a denúncia da Convenção Internacional configura um ato complexo, resultante da conjugação de duas vontades homogêneas: a do Congresso Nacional, que resolve, definitivamente, mediante decreto legislativo, sobre tratados, acordos ou atos internacionais (CR, art. 49, I) e a do Presidente da República, que, além de poder celebrar esses atos de direito internacional (CR, art. 84, VIII), também dispõe - como Chefe de Estado - da competência para denunciá-los, desde que referendado pelo Congresso. Sob esse prisma, é constitucional o ato unilateral do Presidente da República, que, por meio do Decreto n. 2.100, de 20.12.1996, publicado em 23.12.1996, tornou pública a denúncia pelo Brasil da Convenção n. 158 da OIT, relativa ao término da relação de trabalho por iniciativa do empregador, sendo que, para se configurar a eficácia plena da denúncia nele contida, é necessário o referendo do Congresso (cf. inciso I do art. 49 da CR).
(00260-2007-054-03-00-5 RO - 1ª T. - Rel. Juíza Convocada Taísa Maria Macena de Lima - Publ. "MG" 11.04.08)
- 2 - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO - DIREITOS DIFUSOS, COLETIVOS E INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. O Ministério Público do Trabalho detém legitimidade para promover a ação civil pública para a proteção dos direitos e interesses coletivos na esfera trabalhista, categoria na qual se incluem os direitos difusos, coletivos *stricto sensu* e individuais homogêneos, por força do inciso III do artigo 129 da CR/88 e artigos 6º, "d" e 83, III, da Lei Complementar n. 75/93. Consideram-se direitos difusos e coletivos (*stricto sensu*) aqueles tipicamente transindividuais, ou seja, que não pertencem a um indivíduo determinado, o qual não pode, portanto, reclamar sua proteção em juízo.

Diversamente, pertencem a pessoas indeterminadas, dissolvidas na comunidade e ligadas entre si por meras circunstâncias fáticas (direitos difusos), ou a um grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base (direitos coletivos *stricto sensu*). Já os direitos individuais homogêneos são perfeitamente atribuíveis a sujeitos específicos e podem ser reclamados individualmente em juízo, mas, por se tratar de direitos idênticos, uniformes, que nascem de um mesmo fato-gênese ou de fatos iguais, admitem - e é até mesmo recomendável - a proteção pela via da ação coletiva, adotando-se uma só solução para todos os envolvidos. Não se enquadra nesta última situação demanda que reclama a apreciação do caso concreto envolvendo cada trabalhador para se determinar a existência ou não da relação de emprego, não se afigurando o cabimento da ação civil pública e a legitimidade ativa do Ministério Público do Trabalho.

(00907-2007-068-03-00-1 RO - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Juíza Convocada Maria Cristina Diniz Caixeta - Publ. "MG" 03.06.08)

- 3 - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - LEGITIMIDADE E INTERESSE DE AGIR DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. Tratando-se de demanda que envolve a discussão de lides simuladas na Justiça do Trabalho, afigura-se a legitimidade e o interesse de agir do Ministério Público do Trabalho para levar ao Judiciário a pretensão que visa coibir a prática do ilícito.
(00547-2006-032-03-00-7 RO - 8ª T. - Rel. Desembargadora Denise Alves Horta - Publ. "MG" 05.04.08)
- 4 - MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO - INTERESSE DE UM GRUPO DETERMINADO DE TRABALHADORES - LEGITIMIDADE. Nos termos do inciso III do art. 83 da Lei Complementar n. 75/93, o Ministério Público do Trabalho tem autêntica legitimidade para "promover a ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho, para defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos". E essa legitimidade para propor ação civil pública presta-se, inclusive, a proteger direitos individuais homogêneos, já que o fato de se tratar de interesse de um grupo determinado de trabalhadores não subtrai do Órgão Ministerial a atribuição legal de velar pelo cumprimento da lei trabalhista. Tal legitimidade se faz ainda mais patente quando o *parquet* atua com vistas à proteção de direito indisponível dos trabalhadores, com base em denúncia de artifício do empregador.
(00998-2006-055-03-00-8 RO - 8ª T. - Rel. Desembargadora Cleube de Freitas Pereira - Publ. "MG" 28.06.08)
- 5 - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - TUTELA DE CARÁTER INIBITÓRIO - MANUTENÇÃO DO CUMPRIMENTO DAS NORMAS DE SAÚDE E SEGURANÇA DO TRABALHO. Se as provas constantes nos autos revelam o comportamento negligente da empresa no cumprimento das normas de saúde e segurança do trabalho, induzindo ao temor de que o seu comportamento lesivo volte a ocorrer, deve ela ser compelida à manutenção

de seus deveres legais e constitucionais. Tais normas, relacionadas à saúde e segurança do trabalhador, devem ser continuamente cumpridas, e as obrigações da empresa, por serem de trato sucessivo, não se esgotam com medidas isoladamente adotadas. Nessa hipótese, é cabível e necessária a tutela inibitória para evitar que a conduta lesiva adotada pela empresa volte a se repetir. Só assim será possível a garantia da efetividade da tutela jurisdicional, tão almejada pelo ordenamento jurídico. Essa é a inteligência do inciso XXXV do art. 5º da CR/88 que garante a apreciação pelo Poder Judiciário de lesão ou ameaça a direito e torna expresso o princípio geral da prevenção, inerente a qualquer ordem jurídica que se preocupe em efetivamente garantir os direitos.

(01366-2005-050-03-00-9 RO - 7ª T. - Rel. Desembargador Emerson José Alves Lage - Publ. "MG" 04.03.08)

Declaratória

- 1 - AÇÃO DECLARATÓRIA X CONDENATÓRIA - DECLARAÇÃO DE UM ESTADO DE FATO PARA FAZER PROVA JUNTO AO ÓRGÃO PREVIDENCIÁRIO - § 1º DO ARTIGO 11 DA CLT - INAPLICABILIDADE DA PRESCRIÇÃO. Se o reclamante tem a necessidade de fazer prova junto ao INSS do direito à aposentadoria especial, e vem a juízo pleitear o reconhecimento da natureza da relação jurídica das atividades exercidas em atividades perigosas, e, de forma cumulativa, como mero corolário, que seja imposta à ré a obrigação de preencher e entregar-lhe o formulário próprio (PPP), no qual contenha todas as características do labor em condições de periculosidade, é imperioso afastar a prescrição contida no inciso XXIX do artigo 7º da Constituição da República. A situação retratada encontra-se inserida na regra contida no § 1º do artigo 11 da CLT, que dispõe que não prescrevem as "ações que tenham por objeto anotações para fins de prova junto à Previdência Social". Registre-se que, se não foi postulado o pagamento de qualquer vantagem pecuniária em razão da periculosidade, mas o reconhecimento de uma situação, a pretensão acessória não pode ser açambarcada pela prescrição, ou seja, no caso, a ação declaratória não prescreve quando se trata da obrigação de fazer em face da natureza do pronunciamento judicial pretendido.
- (01258-2006-004-03-00-6 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Márcio Flávio Salem Vidigal - Publ. "MG" 09.05.08)*

AÇÃO DECLARATÓRIA - PRESCRIÇÃO. Em se tratando de ação que tem por objeto o reconhecimento e a declaração do tempo de serviço prestado em condições especiais, com a conseqüente entrega dos formulários previdenciários pertinentes, não incide a prescrição total do inciso XXIX do art. 7º da Constituição da República, aplicando-se ao caso o § 1º do art. 11 da CLT, segundo o qual "O disposto neste artigo não se aplica às ações que tenham por objeto anotações para fins de prova junto à Previdência Social." *(00097-2008-022-03-00-7 RO - 1ª T. - Red. Juiz Convocado José Marlon de Freitas - Publ. "MG" 30.05.08)*

De cumprimento

- 1 - AÇÃO DE CUMPRIMENTO - DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - APLICABILIDADE DO INCISO III DO ARTIGO 8º DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. Tratando-se de direitos individuais homogêneos, situação em que o sindicato reivindica em nome de todos os integrantes da categoria profissional, independentemente da vontade dos substituídos e sem a necessidade de prévia autorização destes, verbas trabalhistas não quitadas pelo empregador e asseguradas por força do contrato de trabalho, não está o sindicato a defender direito coletivo, mas direitos individuais homogêneos, pelo que não se pode sequer cogitar da necessidade de autorização dos substituídos, apresentação de rol, previsão estatutária ou qualquer restrição ao legítimo direito de representação da categoria. A leitura do inciso III do artigo 8º da Constituição da República evidencia a legitimidade dos sindicatos para a defesa dos direitos e interesses coletivos ou individuais da categoria, restando assegurada a substituição processual ampla e irrestrita. A legitimação extraordinária do sindicato é garantida de forma ampla, abrangendo todos os componentes da categoria profissional, associados ou não do sindicato, mesmo aqueles que, embora seus contratos de trabalho tenham sido extintos, foram afetados pela lesão de direito cuja reparação se pleiteia.

(00701-2007-089-03-00-2 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Márcio Flávio Salem Vidigal - Publ. "MG" 09.04.08)

Rescisória

- 1 - AÇÃO RESCISÓRIA - SENTENÇA QUE ACOLHEU A COISA JULGADA E EXTINGUIU O FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO - IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. Quando a decisão que se pretende rescindir julga extinto o processo sem resolução de mérito, tendo em vista a ocorrência de coisa julgada (inciso V do art. 267 do CPC), manifesta é a impossibilidade jurídica do pedido de rescisão desse julgado. É que a decisão assim proferida, por não adentrar o *meritum causae*, faz coisa julgada apenas formal e não material, sendo certo que somente a decisão que julga o mérito da lide, ou seja, acolhe ou rejeita o pedido, é passível de ação rescisória, na dicção do *caput* do art. 485 do CPC, quando menciona que pode ser rescindida a sentença de mérito, transitada em julgado. A hipótese não retrata questão processual, cujo acolhimento tornaria insubsistente decisão de mérito, para efeito do disposto na Súmula n. 412 do TST. Impõe-se, portanto, a extinção do processo, nos termos do inciso VI do art. 267 do CPC.

(01361-2007-000-03-00-1 AR - 8ª T. - Rel. Desembargadora Denise Alves Horta - Publ. "MG" 30.05.08)

ACIDENTE DO TRABALHO

- 1 - DANOS MATERIAIS ADVINDOS DE ACIDENTE DO TRABALHO - PENSÃO MENSAL - ART. 950 DO NOVO CCB - CUMULAÇÃO COM OS BENEFÍCIOS

DO INSS. Não existe óbice à cumulação dos benefícios do INSS com a pensão mensal vitalícia de que trata o art. 950 do novo CCb. Os primeiros têm natureza alimentar e compensatória e advêm do seguro social obrigatório para o qual contribuem empregado e empregador. A segunda tem natureza indenizatória, sendo obrigação imposta ao empregador em virtude da apuração de sua responsabilidade civil subjetiva, por violar seu dever de reduzir os riscos inerentes ao trabalho (incisos XXII e XXVIII do art. 7º da CF/88).

(01581-2006-098-03-00-0 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Jorge Berg de Mendonça - Publ. "MG" 30.01.08)

- 2 - DANOS MORAIS E MATERIAIS - SEGURO ACIDENTÁRIO E BENEFÍCIOS DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE. O seguro acidentário percebido pelo autor não se confunde com a indenização deferida e tampouco pode ser com ela compensada, consoante dispõe o inciso XXVIII do art. 7º da CR. O mesmo ocorre em relação aos benefícios previdenciários relativos à aposentadoria por invalidez, porquanto independem da caracterização de culpa do empregador, bastando, para tanto, averiguar a incapacidade laboral do empregado. A reparação moral e material, no entanto, pressupõe a ofensa a uma norma preexistente ou erro de conduta, o dano (acidente ou doença) e o nexo de causalidade do evento com o trabalho, requisitos presentes no caso *sub judice*. Tratando-se, pois, de indenizações decorrentes de circunstâncias distintas, é perfeitamente possível a sua cumulação.
- (00190-2006-005-03-00-4 RO - 1ª T. - Rel. Desembargadora Deoclecia Amorelli Dias - Publ. "MG" 29.02.08)*
- 3 - GARANTIA PROVISÓRIA - ESTABILIDADE ACIDENTÁRIA - FALÊNCIA DA PRESTADORA DE SERVIÇO. A estabilidade provisória prevista no artigo 118 da Lei n. 8.213/91 tem caráter personalíssimo porquanto objetiva garantir o retorno ao mercado de trabalho do empregado acidentado e reabilitado. Por tal motivo, a decretação de falência da empresa prestadora de serviço não é capaz de extinguir o citado direito, uma vez que o empregador é quem deve correr os riscos do negócio. Na esteira desse entendimento, o direito à reintegração deve ser convertido em indenização no valor dos salários devidos no período da citada estabilidade.
- (00824-2007-011-03-00-1 RO - 5ª T. - Rel. Desembargadora Lucilde D'Ajuda Lyra de Almeida - Publ. "MG" 26.04.08)*
- 4 - RESPONSABILIDADE CIVIL - ACIDENTE DO TRABALHO DECORRENTE DE QUEDA CAUSADA POR ENXURRADA - TRABALHO EM ÁREA RURAL - FATO IMPREVISÍVEL E INEVITÁVEL - CASO FORTUITO - EXCLUDENTE DE ILICITUDE. Tem-se que certos eventos são totalmente imprevisíveis e escapam do controle do empregador. Acidente do trabalho ocorrido em área rural, em que o trabalhador cai em razão da enxurrada que corria pelo terreno durante a chuva, escapa à possibilidade de prevenção por parte do empregador. Se a regra que informa a condenação do empregador no

ressarcimento de danos causados por acidente do trabalho é a da responsabilidade subjetiva, não se pode aplicar a teoria objetiva do “risco da atividade”, para sinalizar que aquele que assume o risco do empreendimento deve ser responsabilizado por eventos decorrentes de situações imprevisíveis geradas pela natureza.

(00559-2007-044-03-00-2 RO - 6ª T. - Rel. Desembargador Antônio Fernando Guimarães - Publ. “MG” 08.05.08)

- 5 - LEGITIMIDADE AD CAUSAM - ESPÓLIO. O espólio possui legitimidade para ajuizar ação que vise ao recebimento de indenização por danos morais e materiais decorrentes de acidente do trabalho, sendo os herdeiros os titulares dos direitos reivindicados.
(01150-2006-071-03-00-5 RO - 5ª T. - Rel. Desembargadora Lucilde D’Ajuda Lyra de Almeida - Publ. “MG” 26.04.08)
- 6 - ACIDENTE DO TRABALHO - ÓBITO DO EMPREGADO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS AJUIZADA PELO PAI DO DE CUJUS - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. Os herdeiros podem ajuizar a demanda buscando a reparação devida, decorrente do acidente fatal, cujo dano decorre da própria morte do trabalhador, vínculo jurídico que tem origem na relação de trabalho. Trata-se de dano reflexo ou em ricochete, assim denominado o dano sofrido por pessoa próxima ligada à vítima direta do ato ilícito.
(00451-2007-071-03-00-2 RO - 5ª T. - Rel. Juiz Convocado Paulo Maurício Ribeiro Pires - Publ. “MG” 19.04.08)
- 7 - INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - MORTE DO EMPREGADO. O parágrafo único do art. 927 do Código Civil estabelece o dever de indenizar, independentemente de culpa, quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem. Trazendo esse artigo para a seara do Direito do Trabalho (aplicação subsidiária), percebe-se que a empregadora que desenvolve atividades de risco também atrai para si a responsabilidade por acidentes do trabalho que envolvam seus empregados durante o desempenho dessas atividades, até porque é do empregador todos e quaisquer riscos relacionados ao empreendimento. Desse modo, é devida a indenização aos parentes de empregado morto por atropelamento durante seu horário de serviço em área de risco, mormente quando constatado que as demandadas não tomavam medidas de segurança do trabalho e nem cumpriam fielmente as regras de trânsito no momento de ocorrência do sinistro.
(01491-2006-044-03-00-8 RO - 8ª T. - Rel. Juiz Convocado José Marlon de Freitas - Publ. “MG” 08.03.08)
- 8 - AGRESSÃO FÍSICA A MOTORISTA DE EMPRESA DE TRANSPORTE URBANO POR PASSAGEIRO QUE SE RECUSARAA PAGAR A PASSAGEM - ACIDENTE DO TRABALHO - DANOS MORAIS - INDENIZAÇÃO DEVIDA. Trata-se de acidente do trabalho em que o motorista de coletivo urbano não

abriu a porta da frente quando um passageiro que queria descer sem pagar a passagem e, por tal motivo, foi por ele agredido fisicamente. Dados estatísticos publicados pela Fundação Oswaldo Cruz e pela Fundação Seade confirmam que o problema da segurança no transporte coletivo não é exclusivo de um ou outro Estado, mas revelam o caos no setor, em patamar nacional. A “novidade” é que, além da violência, em si, os trabalhadores sofrem graves conseqüências em sua saúde, em face do medo, das tensões e *stress* a que são expostos em sua faina diuturna, a ponto de levá-los a um alto índice de licenças médicas por distúrbios psicológicos e psiquiátricos. A literatura internacional qualifica o transporte coletivo como alvo fácil e visado para assaltos, tanto pela presença de trabalhadores que manipulam dinheiro, fazem deslocamentos, atuam sozinhos (ou no máximo em duplas), em turnos da noite e em áreas dominadas pelo crime, mas ainda porque os ônibus podem ser roubados e empregados como meio de fuga. Outro dado de suma importância é que o espaço dos ônibus dificulta a ação da polícia, por colocar em risco a vida de todos que estão no seu interior. Os estudos apontam que o perfil dos agressores comumente é de jovens pobres e desempregados, que buscam dinheiro rápido para atividades de lazer, muitas vezes sequer sem antecedentes criminais. Ou seja, nem sempre os agressores têm o perfil “clássico” que intimida e gera a reação de proteção, o que demonstra que as agressões e assaltos independem do bairro por onde o ônibus trafegue, sendo irrelevante que sua rota inclua, necessariamente, áreas conhecidas pela criminalidade, para que os trabalhadores e usuários do coletivo estejam em risco. Diante de tal quadro, embora não se possa negar a obrigação primária do Estado em garantir a segurança pública, não é mais possível relegar unicamente a ele a responsabilidade pela segurança desses trabalhadores, até porque o art. 144 da Carta Magna estabelece que a segurança pública é dever do Estado, mas responsabilidade de todos, Estado e população. Dessarte, “o fracasso da garantia não significa a inexistência do direito: suspensão de garantias, não pode significar supressão de direitos” (Juan Carlos Rébora). Muito menos se pode utilizar a meia-hermenêutica constitucional dos direitos fundamentais para servir de argumento à exclusão dos direitos sociais. O próprio Estado Democrático de Direito tem como objetivos fundamentais constituir uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I), de tal modo que a sociedade seja participativa e responsável pelo processo de liberação da pessoa humana das formas de opressão, não apenas ante o reconhecimento formal dos direitos individuais e sociais, mas também e de forma especial - em face das desigualdades sociais, ora consubstanciada na hipossuficiência do trabalhador. A conclusão inevitável é a de que não se pode isentar o empresário de zelar pela vida de seus empregados, assim como da coletividade a que presta serviço, por força da responsabilidade social originária da sua própria capacidade financeira e criativa. Mister a busca e implantação de medidas preventivas de múltiplo alcance, objetivando melhorar a qualidade da segurança no trabalho para esses empregados, além do cumprimento eficiente da legislação trabalhista no que tange à saúde e segurança no trabalho e, principalmente, não abandonando à sua

própria sorte (ou falta dela) tantos empregados e usuários de um meio de transporte simplesmente imprescindível para a vida urbana nos grandes centros. De tudo o que se expôs acima, impõe-se concluir que o setor do transporte coletivo urbano hoje é uma atividade de risco, o que deve atrair a aplicação do parágrafo único do art. 927 do novo Código Civil. Recurso a que se dá provimento.

(00490-2007-142-03-00-2 RO - 1ª T. - Rel. Desembargador Marcus Moura Ferreira - Publ. "MG" 23.04.08)

- 9 - 1) RAIQUE ATINGE EMPREGADO CAUSANDO-LHE A MORTE - NÃO OCORRÊNCIA DE CASO FORTUITO. Ocorre o caso fortuito ou a força maior quando o acontecimento que causa o dano é alheio à vontade do agente. Todavia, justamente por agir como fator excludente de culpabilidade, retirando a relação de causa e efeito entre o ato lesivo e o dano efetivo, há que se averiguar se o infortúnio não poderia, de alguma maneira, ser evitado. *In casu*, restou comprovado que o autor, trabalhando em céu aberto, não foi orientado pela empresa sobre técnicas de segurança na presença de intempéries. Assim, ao tentar se abrigar da forte chuva, carregou a sua foice apoiada ao ombro, vindo a ser colhido, em razão desse fato, por uma descarga elétrica atmosférica que ocasionou a sua morte. Dessa forma, não se há falar em caso fortuito como excludente de culpabilidade da empresa, eis que o acidente poderia ter sido evitado se a empresa tivesse cuidado de repassar aos seus empregados regras simples de segurança no trabalho. 2) DANO MORAL - QUANTUM INDENIZATÓRIO. Na fixação do valor da indenização por danos morais decorrentes de acidente do trabalho, há de se considerar o grau de culpabilidade da empresa, a gravidade e extensão do dano, as condições econômicas e sociais do ofensor que arcará com o pagamento, cuja natureza pedagógica tem especial relevância de caráter educativo, dentre outras. Assim, conforme o prudente arbítrio do juiz, a compensação pelo dano deve levar em conta o caráter punitivo em relação ao empregador e compensatório em relação ao empregado. Deve-se evitar que o valor fixado propicie o enriquecimento sem causa do ofendido, mas também não pode ser tão inexpressivo a ponto de nada representar como punição ao ofensor, considerando sua capacidade de pagamento.

(00057-2007-099-03-00-0 RO - 1ª T. - Rel. Juiz Convocado José Marlon de Freitas - Publ. "MG" 30.01.08)

ACORDO

- 1 - AGRADO DE PETIÇÃO - ACORDO JUDICIAL - ATRASO NO PAGAMENTO DA PARCELA - CLÁUSULA PENAL MORATÓRIA - INCIDÊNCIA. A exigência da cláusula penal subordina-se a fato imputável ao devedor (culpa ou dolo), não havendo necessidade de que o credor alegue prejuízo para pleitear o recebimento da multa (artigos 408 e 416 do Código Civil). Na hipótese em que o pagamento da parcela ocorreu após o prazo estabelecido no acordo, a multa é devida. O fato de a guia haver sido expedida com data diversa da

prevista para o vencimento do acordo não exclui a obrigação da empresa, porque prevalecem, como regra, os termos do acordo, notadamente os prazos nele fixados.

(00704-2007-021-03-00-1 AP - 7ª T. - Rel. Juíza Convocada Mônica Sette Lopes - Publ. "MG" 17.06.08)

- 2 - ACORDO HOMOLOGADO JUDICIALMENTE - COISA JULGADA - OBRIGAÇÃO DE FAZER - MULTA DIÁRIA - INTERPRETAÇÃO ESTRITA. O acordo homologado judicialmente, decisão irrecurável, deve ser interpretado estritamente. Prevista somente multa diária para o caso de descumprimento de obrigação de fazer, não cabe ao juízo da execução convertê-la em pecúnia, notadamente se há outra forma direta e eficaz de resolver a obrigação.
(00046-2007-041-03-00-2 AP - 6ª T. - Rel. Desembargador Ricardo Antônio Mohallem - Publ. "MG" 13.03.08)
- 3 - ACORDO COM CLÁUSULA EXPRESSA DANDO QUITAÇÃO PELO EXTINTO CONTRATO DE TRABALHO - COISA JULGADA - CONFIGURAÇÃO. Comprovado nos autos que o autor ajuizou anteriormente outra ação, a qual desatou em acordo devidamente homologado, em que deu quitação pelo extinto contrato de trabalho, tem-se como configurada a coisa julgada, não podendo mais vindicar qualquer parcela advinda daquele extinto pacto laboral. Recurso a que se dá provimento para extinguir o processo sem julgamento do mérito, nos termos do inciso V do art. 269 do CPC.
(00468-2007-070-03-00-3 RO - 7ª T. - Rel. Juíza Convocada Maristela Íris da Silva Malheiros - Publ. "MG" 29.01.08)
- 4 - QUITAÇÃO OUTORGADA PELO EMPREGADO PELO PEDIDO INICIAL E PELO EXTINTO CONTRATO DE TRABALHO - DIREITOS DE NATUREZA TIPICAMENTE TRABALHISTA E DIREITOS CONEXOS - EXTENSÃO E PROVA. A transação judicial, também denominada de conciliação e acordo, formalmente, é celebrada em audiência e, materialmente, transcrita em ata mediante o registro detalhado e fiel da vontade das partes, no tocante às condições avençadas quanto a prestações de dar e fazer, prazos de cumprimento e cláusula penal. A quitação outorgada pelo empregado pode ser apenas pelas parcelas postuladas na exordial ou pode também abranger o que se convencionou denominar sucintamente de "extinto contrato de trabalho". Essa expressão tem significado jurídico mais amplo do que o seu enunciado: quitação por todas e demais parcelas oriundas do extinto contrato de trabalho e que não foram postuladas na petição inicial da ação trabalhista, em cujos autos do processo a conciliação é celebrada. Seria como que uma quitação *extra et ultra petita*, vale dizer, uma cláusula de imunidade absoluta, mercê da qual o empregado nada mais pode reclamar em face da ex-empregadora. Vivemos uma época em que a conciliação é o grande e vetusto objetivo da atividade judicial, embora a Justiça do Trabalho tenha sido instituída, construída, erigida, consolidada

e agudamente expandida sob o signo da conciliação. Essa foi a sua natural vocação: conciliar as controvérsias entre o capital e o trabalho, em nível individual e coletivo. Muito criticada, no passado; ontem e hoje serve de exemplo, uma vez que cresce a consciência popular de que o Estado não possui condições de expandir o Poder Judiciário para além de sua capacidade financeira, em detrimento de outras áreas sociais tão ou até mesmo mais importantes, tais como a educação, a saúde, a alimentação e a moradia. Apesar de a interpretação dessa cláusula de quitação ser no sentido clássico de que o empregado nada mais pode reclamar, necessária se torna pelo menos uma distinção relativa aos direitos tipicamente trabalhistas e os direitos conexos, dentre os quais se destacam as indenizações por danos morais oriundos de acidente do trabalho, mormente quando a conciliação trabalhista foi celebrada antes da decisão do Excelso Supremo Tribunal Federal, que estratificou a competência da Justiça do Trabalho para conciliar, instruir e julgar tais pretensões. As quitações amplas, irrestritas e genéricas não podem ser interpretadas com amplitude excludente de direitos até então discutidos em outra esfera do Poder Judiciário.

(00018-2007-101-03-00-4 RO - 4ª T. - Rel. Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault - Publ. "MG" 01.03.08)

Coletivo

- 1 - ACORDO COLETIVO - HORAS *IN ITINERE* - VALIDADE. As horas *in itinere* não se encontram no âmbito dos direitos irrenunciáveis e indisponíveis, infensos à negociação coletiva, porque o tempo despendido pelo empregado no transporte de sua casa até o local de trabalho não se confunde com os estritos casos em que se está em jogo a higiene, a saúde ou a segurança do trabalhador (inciso XXII do art. 7º da CF/88). Mais fortalece essa conclusão o fato de o empregador fornecer o transporte gratuitamente, em verdadeira benesse ao empregado. Portanto, lícita é a cláusula de acordo coletivo que prevê que não configura sobrejornada o interregno gasto no transporte efetuado gratuitamente pelo empregado entre sua residência e o local de trabalho, devendo ser respeitada, em atenção aos incisos VI, XIII, XIV, XXVI do art. 7º da Constituição brasileira.
(00363-2007-088-03-00-2 RO - 1ª T. - Rel. Juiz Convocado Fernando Luiz Gonçalves Rios Neto - Publ. "MG" 11.04.08)

- 2 - ACORDO COLETIVO - RETROATIVIDADE - IMPOSSIBILIDADE. As condições de trabalho pactuadas através de instrumentos coletivos substituem as anteriores quando do término da vigência dos mesmos, não havendo que se falar em regular situação passada. O novo acordo coletivo celebrado dá continuidade às condições anteriormente pactuadas ou as altera, criando novas, mas jamais retroage para alcançar direitos e situações já consolidadas.
(00779-2007-064-03-00-0 RO - 5ª T. - Rel. Juiz Convocado Paulo Maurício Ribeiro Pires - Publ. "MG" 15.03.08)

- 3 - ACORDO COLETIVO DE TRABALHO. Acordo coletivo de trabalho, legitimamente firmado pela representação sindical profissional, goza de plena eficácia, havendo de ser reconhecido e fielmente observado, por força do que dispõe o inciso XXVI do artigo 7º da Constituição da República. Trata-se, pois, de mandamento constitucional que, a propósito, coaduna-se amplamente com os princípios gerais do Direito do Trabalho, prestigiadores da solução dos conflitos pela autocomposição das partes, sendo certo ainda que, se houve negociação a respeito dos critérios para inclusão em plano de assistência médica suplementar, não se pode rejeitar aquilo que foi ajustado.
(01092-2007-069-03-00-4 RO - 6ª T. - Rel. Desembargador Antônio Fernando Guimarães - Publ. "MG" 10.04.08)

ADICIONAL

De insalubridade

- 1 - INSALUBRIDADE - AGENTE COMUNITÁRIO DE SAÚDE - PROVA PERICIAL QUALITATIVA. A Norma que regulamenta as atividades insalubres relacionadas a agentes biológicos (NR-15) estabelece critérios qualitativos para aferir a insalubridade, sendo irrelevante, para fim de reconhecimento desse direito, o exato tempo de exposição ao fator de risco para a saúde. Nesse sentido, o trabalhador que, na função de agente comunitário de saúde, tem contato com todos os tipos de pessoas no exercício de seu mister, inclusive orientando quanto à prevenção de doenças, bem como acompanhando o tratamento de pessoas doentes, faz jus ao adicional em comento. Não se exige para tal fim que o contato seja exclusivamente com pessoas portadoras de doenças contagiosas, bastando, para tanto, que o exercício da função exija também o contato com pacientes doentes.
(00550-2007-140-03-00-4 RO - 8ª T. - Red. Desembargadora Cleube de Freitas Pereira - Publ. "MG" 12.04.08)

INSALUBRIDADE - PERÍCIA - AGENTE BIOLÓGICO. Para apuração de insalubridade por contato com agente biológico é obrigatória a determinação de perícia a ser realizada por médico do trabalho, mostrando-se inválido para tanto laudo elaborado por engenheiro de segurança que não possui conhecimento específico da matéria.
(01286-2006-025-03-00-4 RO - 1ª T. - Red. Desembargadora Maria Laura Franco Lima de Faria - Publ. "MG" 16.05.08)

- 2 - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - CONTATO COM ANIMAIS - ORDENHA E HIGIENIZAÇÃO DO CURRAL. Dispõe a NR-15 do Anexo 14 da Portaria n. 3.214/78 do MTb que somente o contato com animais contaminados ou infectados, em estábulos e cavalariças, dá ensejo ao pagamento do adicional de insalubridade e não pura e simplesmente o contato com animais, mormente quando estes não são portadores de doenças comuns ao gado, porquanto regularmente vacinados e assistidos por médico veterinário.

(00157-2007-146-03-00-9 RO - 5ª T. - Rel. Juiz Convocado Rodrigo Ribeiro Bueno - Publ. "MG" 29.01.08)

- 3 - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. Além de fornecer o equipamento de proteção individual adequado a neutralizar o agente insalubre, o empregador deve fazer prova de que o EPI fornecido é aprovado pelo Ministério do Trabalho, por meio de CA; deve manter os equipamentos em perfeito estado de conservação e higiene; deve observar o prazo de sua durabilidade, pois, vencido esse prazo, o EPI perde sua finalidade protetiva; e, por fim, o empregador deve zelar para fazer com que seus funcionários, de fato, façam uso dos equipamentos fornecidos. Se o empregador deixa de observar um desses itens, os EPIs fornecidos não atingem sua finalidade, e o empregado fica exposto ao agente insalubre, fazendo jus ao pagamento do adicional respectivo.

(01316-2006-031-03-00-4 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Jorge Berg de Mendonça - Publ. "MG" 30.01.08)

- 4 - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - COLHEDORA DE MATERIAL EM LABORATÓRIO DE ANÁLISES CLÍNICAS - AGENTE BIOLÓGICO. A insalubridade por agentes biológicos é inerente à atividade dos colhedores de material para análises clínicas em laboratórios especializados ou hospitalares, não comportando neutralização através de procedimentos de proteção coletivos ou da utilização de equipamentos de proteção individual. Tais medidas minoram o risco de contágio que, todavia, permanece ativo, eis que os agentes patógenos são facilmente propagáveis e transmissíveis.
- (00252-2007-109-03-00-2 RO - 1ª T. - Rel. Desembargador Marcus Moura Ferreira - Publ. "MG" 15.02.08)*

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - LABORATÓRIO DE ANÁLISES CLÍNICAS - ATIVIDADE DE FRACIONAMENTO DE MATERIAL BIOLÓGICO. A insalubridade por agentes biológicos é inerente à atividade do pessoal técnico que manipula as amostras biológicas para realização dos exames, não comportando neutralização através de procedimentos de proteção coletivos ou da utilização de equipamentos de proteção individual, que apenas minoram o risco de contágio.

(01002-2007-019-03-00-9 RO - 6ª T. - Rel. Desembargador Antônio Fernando Guimarães - Publ. "MG" 21.02.08)

- 5 - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - LIMPEZA DE BANHEIROS - COLETA DE LIXO. A atividade de limpeza de banheiros e da caixa de gordura da empresa, bem como a respectiva coleta de lixo (fora da hipótese de coleta de lixo urbano) não podem ser consideradas insalubres, ainda que constatadas por laudo pericial, porque não se encontram classificadas na portaria do Ministério do Trabalho. A prestação de serviços de limpeza, ainda que envolva manuseio de lixo e de produtos de limpeza, em cuja composição haja substâncias potencialmente agressivas, não se confunde com as hipóteses de recolhimento de lixo urbano (coleta e industrialização), limpeza

de esgotos ou de contato direto e habitual com agentes químicos, de maneira a ensejar o enquadramento da atividade em si como insalubre, na forma estabelecida no Anexo n. 14 da NR-15 da Portaria n. 3.214/MTE.

(00053-2007-107-03-00-1 RO - 8ª T. - Rel. Desembargador Márcio Ribeiro do Valle - Publ. "MG" 23.02.08)

- 6 - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE - PEDREIRO - CIMENTO. O Anexo n. 13 da NR-15 da Portaria n. 3.214/78 do MTb, no tocante ao cimento, dispõe no sentido de que a insalubridade se restringe, de fato, ao processo de fabricação do agente químico (álcalis cáustico) e não ao simples emprego do cimento para sua aplicação em obras. Dessa forma, não se pode classificar a atividade do servente de pedreiro como insalubre em face do manuseio daquele agente na massa de cimento, tendo em vista que a quantidade encontrada no material é reduzida e misturada a outros elementos.

(00240-2007-094-03-00-3 RO - 5ª T. - Rel. Juiz Convocado Rodrigo Ribeiro Bueno - Publ. "MG" 23.02.08)

- 7 - PREVENÇÃO E CUIDADOS DOBRADOS - AMBIENTES RUIDOSOS - PRESENCIA DO AGENTE FÍSICO INERENTE AO OBJETIVO ECONÔMICO EMPRESARIAL. No vertente caso concreto, diversamente do que sói acontecer, o laudo produzido pelo assistente técnico do próprio empregador constatou a presença, no setor de tecelagem, de nível de ruído em muito superior aos limites de tolerância, superando inclusive o encontrado pelo perito do juízo (impressionantes 99,8 decibéis). Índices tais, de agente físico, notadamente quando inerentes ao objetivo econômico do empreendimento, deveriam, no mínimo, já alertar para a adoção de uma política mais eficaz e preventiva quanto à saúde dos trabalhadores. E em que pese o debate a respeito da durabilidade dos protetores tipo *plug*, inserção, é cada vez mais comum, como diuturnamente observamos, a utilização de protetores auriculares descartáveis por várias semanas, meses até, quando não por anos, contrariando totalmente a finalidade para a qual foram concebidos. Outro detalhe ao qual as empresas não estão atentas é que de nada adianta fornecer o EPI cercado de todos os cuidados, se o trabalhador não recebeu treinamento para usá-lo; a eficiência do equipamento, particularmente desses em discussão, depende essencialmente do modo como são utilizados, sob risco de não promoverem a atenuação especificada. Assim, é igualmente importante que a empresa treine o trabalhador com recursos próprios, ou por meio dos fabricantes de EPIs que assim já atuam, gratuitamente e, claro, documentando o treinamento. E vou além, porque só assim é possível prevenir as doenças e acidentes laborais, cada vez mais comuns, evitando inclusive prejuízos para a empresa e para o empregado, promovendo a saúde e a qualidade de vida através de ações articuladas, capazes de assegurar a saúde individual, particularmente, no ambiente de trabalho. Nem se diga, aliás, que estaríamos penalizando as empresas, muito ao revés, observações desse jaez ser-lhes-ão úteis no futuro, acautelando-se (claro, se alguma atitude for tomada a tempo), para que não voltem depois,

os trabalhadores, às portas do Judiciário, padecendo de PAIR. E aí já não mais estaremos diante de singela condenação em insalubridade, mas de responsabilidade civil.

(00706-2007-100-03-00-8 RO - 4ª T. - Rel. Desembargador Júlio Bernardo do Carmo - Publ. "MG" 12.04.08)

- 8 - VIGILANTE DE HOSPITAL - INOCORRÊNCIA DE EXPOSIÇÃO A AGENTES BIOLÓGICOS - INSALUBRIDADE NÃO CARACTERIZADA. Vigilante que tem ativação em portaria de hospital, prestando informações a usuários e velando pela segurança do local, não pode reclamar o pagamento de insalubridade por exposição a agentes biológicos, nos moldes da NR-15 do Anexo 14 da Portaria n. 3.214/78, que é voltada para trabalho e operações em contato permanente com pacientes ou material infecto-contagioso, ou seja, tem exclusiva aplicação ao pessoal que mantém contato direto com doentes ou manuseiam objetos de uso dos mesmos, não previamente esterilizados.

(00526-2007-020-03-00-2 RO - 6ª T. - Rel. Desembargadora Emília Facchini - Publ. "MG" 17.04.08)

De periculosidade

- 1 - LABOR EM AMBIENTE PERICULOSO - CONTATO INTERMITENTE X CONTATO EVENTUAL. Se o reclamante era obrigado a adentrar em área de risco, diariamente, a alegação de que o contato se dava apenas de forma eventual não pode prevalecer. Ainda que o tempo do contato com o agente periculoso fosse reduzido, o fato é que este era habitual, repetindo-se de forma diária. Nesse aspecto, há que se distinguir eventualidade de intermitência: se o empregado, no exercício de suas atividades, obrigatoriamente, tem de permanecer em área de risco ou manter contato com o agente periculoso, a exposição é intermitente e não eventual, sendo-lhe devido, em consequência, o adicional de periculosidade. Ademais, para o deferimento do adicional de periculosidade de forma integral, não importa o tempo de exposição ao perigo. O contato permanente com inflamáveis, previsto no artigo 193 da CLT, abrange a hipótese de intermitência na prestação de serviço sob risco acentuado, visto que o infortúnio, nesses casos, pode ocorrer numa fração de segundo, com consequências, por vezes, irreparáveis.

(00313-2007-072-03-00-0 RO - 4ª T. - Rel. Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault - Publ. "MG" 14.06.08)

- 2 - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE - TRANSPORTE DE LÍQUIDOS INFLAMÁVEIS EM FERROVIA - ESCOLTA ARMADA. O vigilante que habitualmente escolta locomotiva carregada de combustível tem direito ao adicional de periculosidade, por estar envolvido no transporte de material inflamável, nos termos do Anexo n. 2 da Norma Regulamentadora n. 16.

(00836-2006-062-03-00-8 RO - 6ª T. - Rel. Desembargador Ricardo Antônio Mohallem - Publ. "MG" 13.03.08)

De risco de vida

- 1 - ADICIONAL DE RISCO DE VIDA - INTEGRAÇÃO NAS DEMAIS PARCELAS. A Justiça do Trabalho não deve e não pode alterar as condições de pagamento e os efeitos de parcela instituída pela norma coletiva, quando a própria norma coletiva é expressa ao fazê-lo. Se a CCT institui um adicional de risco de vida e, ao mesmo tempo, determina que ele não integrará a remuneração para efeito de cálculo dos adicionais compulsórios previstos em lei, instrumentos normativos e demais verbas, inclusive férias e o terço constitucional e o décimo terceiro salário, exceto para efeitos de FGTS, é assim que deve ser, pois a estipulação das condições de pagamento e dos seus efeitos veio junto a um contexto de normas, um conjunto indivisível de direitos e obrigações que as entidades sindicais, ao longo de anos, construíram da forma que julgaram mais adequada. Não cabe, portanto, a integração daquele adicional nas demais verbas de remuneração, sob pena de ofensa à cláusula convencional que dispõe em contrário, ofensa à outra cláusula convencional que permite a supressão da parcela quando o vigilante for transferido definitivamente para outra função e, ainda, ofensa aos artigos 7º, XXVI, e 8º, III, ambos da Constituição da República.
(00077-2007-025-03-00-4 RO - 8ª T. - Rel. Juiz Convocado José Marlon de Freitas - Publ. "MG" 08.03.08)

Noturno

- 1 - ADICIONAL NOTURNO - INTEGRAÇÃO À BASE DE CÁLCULO DAS HORAS EXTRAS. O adicional noturno só deve integrar a base de cálculo das horas extras prestadas em horário noturno ou imediatamente após este. Recurso da reclamada a que se dá parcial provimento.
(00944-2007-073-03-00-5 RO - 1ª T. - Rel. Juíza Convocada Jaqueline Monteiro de Lima - Publ. "MG" 14.03.08)
- 2 - ADICIONAL NOTURNO - PRORROGAÇÃO DA JORNADA NOTURNA NO HORÁRIO DIURNO - APLICAÇÃO DO ITEM II DA SÚMULA N. 60 DO TST. No caso de prorrogação da jornada de trabalho cumprida integralmente no período noturno (das 22h às 05h), é devido também o adicional noturno sobre as horas prorrogadas no horário diurno, vale dizer, as laboradas após as 05h, nos termos do § 5º do art. 73 da CLT e conforme preconiza o item II da Súmula n. 60 do TST. Para os casos de horários mistos, ou seja, parte da jornada em horário diurno e parte em horário noturno, cumpridos dentro da jornada normal, o adicional noturno é devido somente em relação àquelas horas laboradas no período noturno, conforme dispõe o § 4º do art. 73 da CLT.
(00904-2007-016-03-00-9 RO - 3ª T. - Rel. Juiz Convocado Danilo Siqueira de Castro Faria - Publ. "MG" 05.04.08)

ADJUDICAÇÃO

- 1 - AGRAVO DE PETIÇÃO - ARREMATAÇÃO X ADJUDICAÇÃO - RECLAMANTES COMO ÚNICOS LICITANTES - OFERTA DE VALOR EQUIVALENTE A 60% DO VALOR DA AVALIAÇÃO - POSSIBILIDADE. Na hipótese de licitantes únicos, os reclamantes podem proceder à arrematação do bem penhorado por valor inferior ao da avaliação. Já na hipótese de arrematação negativa, quando não houver licitante e, portanto, nenhum lance, o credor deve proceder à adjudicação dos bens penhorados pelo valor total da avaliação.

(00398-2006-096-03-00-5 AP - 1ª T. - Rel. Desembargadora Deoclecia Amorelli Dias - Publ. "MG" 02.04.08)

ARREMATAÇÃO - EXEQÜENTE - AUSÊNCIA DE LICITANTES. O fato de o credor ser o único licitante não impede que ele arremate os bens constrictos nos autos, porquanto, a teor do que dispõe o parágrafo único do artigo 690-A do CPC, com a redação dada pela Lei n. 11.382, de 2006, é possível o exeqüente arrematar os bens levados à praça ou leilão, exibindo ou não o preço do lance ofertado. E não poderia ser de outra forma, uma vez que o exeqüente-credor não está mencionado na exceção do *caput* do citado dispositivo, que lista as pessoas que estão proibidas de lançar. Aliás, mesmo que houvesse mais licitantes na praça realizada, atuariam estes e o credor em pé de igualdade, sendo homologado o maior lance oferecido, fosse ele apresentado por qualquer um dos dois.

(00072-2004-056-03-00-7 AP - 3ª T. - Rel. Desembargador Bolívar Viégas Peixoto - Publ. "MG" 26.04.08)

CREDOR - LICITANTE ÚNICO - ARREMATAÇÃO EQUIPARADA À ADJUDICAÇÃO - LANCE MÍNIMO IGUAL AO VALOR DA AVALIAÇÃO. Interpretando sistematicamente as regras que regem a execução trabalhista, conclui-se que o exeqüente pode arrematar o bem por preço inferior ao valor da avaliação se, e somente se, participar do certame em concorrência com outros interessados (§ 1º do art. 888 da CLT). Todavia, se a arrematação conta com apenas um licitante - o próprio credor -, equivalerá à verdadeira adjudicação, não se admitindo lance inferior ao preço constante do edital (art. 24 da LEF). Tudo em decorrência do princípio da não prejudicialidade do devedor, ao qual está adstrito o juízo da execução.

(00117-2005-076-03-00-9 AP - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Juíza Convocada Maria Cristina Diniz Caixeta - Publ. "MG" 13.05.08)

- 2 - EXECUÇÃO TRABALHISTA - ARREMATAÇÃO DE BENS PELO PRÓPRIO EXEQÜENTE - IMPOSSIBILIDADE. Na execução trabalhista não é dado ao exeqüente arrematar os bens penhorados, cabendo-lhe, sim, adjudicá-los, nas seguintes condições: no primeiro leilão, não havendo licitante, pelo preço da avaliação; havendo licitante, com preferência, em igualdade de condições com a melhor oferta; no segundo leilão, se persistir a ausência de licitante, por 50% da avaliação. Isso se infere da exegese do § 1º do art. 888 e art.

889 da CLT, inciso II do art. 24 da Lei n. 6.830/80 e § 7º do art. 98 e art. 11 da Lei n. 8.212/91.

(00208-1999-001-03-00-2 AP - 5ª T. - Rel. Desembargador José Murilo de Moraes - Publ. "MG" 31.05.08)

- 3 - ADJUDICAÇÃO DOS BENS PELO CREDOR - VALOR EQUIVALENTE A 50% DO VALOR DA AVALIAÇÃO. De acordo com o § 7º do artigo 98 da Lei n. 8.212/91, apenas nos casos em que não houver licitante no primeiro ou no segundo leilão é que o INSS poderá se beneficiar da adjudicação do bem em valor inferior ao da avaliação. O privilégio legal concedido à autarquia previdenciária tem por objetivo viabilizar a execução quando não houver arrematante e, obviamente, interesse do credor na adjudicação do bem. O reclamante não tinha interesse no bem tanto que não compareceu ao pregão, não podendo invocar privilégio próprio da autarquia previdenciária.
(00161-2006-134-03-00-6 AP - 7ª T. - Rel. Desembargador Luiz Ronan Neves Koury - Publ. "MG" 14.02.08)
- 4 - ADJUDICAÇÃO POR VALOR INFERIOR AO DA AVALIAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE. O deferimento do pleito da exequente para que o bem seja adjudicado pelo valor de 60% da avaliação acarreta o enriquecimento ilícito em prejuízo do executado, o que é vedado no art. 884 do CCb, além de contrariar o princípio de que a execução deverá ser processada da forma menos gravosa para o devedor (art. 620 do CPC). Havendo interesse do exequente em adjudicar o imóvel penhorado, deve fazê-lo pelo preço da avaliação, conforme dispõe o artigo 24 da Lei n. 6.830/80, de aplicação subsidiária ao Processo do Trabalho.
(01101-2005-097-03-00-4 AP - 2ª T. - Rel. Desembargador Luiz Ronan Neves Koury - Publ. "MG" 23.04.08)

ADVOGADO

- 1 - CONTRATAÇÃO DE SERVIÇOS ADVOCATÍCIOS PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - CONTRATO NULO SOB DUPLO ENFOQUE. Estando contaminado pela nulidade o contrato firmado entre as partes para obtenção de serviços advocatícios, quer configure relação empregatícia por vício de requisito essencial, qual seja a prévia realização de concurso público, quer configure contratação para obtenção de serviços de pessoa física pela Administração Pública, com base no inciso XXI do art. 37 da CF/88 c/c Lei n. 8.666/93 - por vício de forma -, é devido apenas o pagamento da contraprestação laboral pactuada, a título de indenização e no sentido de evitar o enriquecimento sem causa do devedor.
(00367-2005-083-03-00-7 RO - 3ª T. - Rel. Juiz Convocado Danilo Siqueira de Castro Faria - Publ. "MG" 28.06.08)
- 2 - ADVOGADO - RELAÇÃO DE EMPREGO - INEXISTÊNCIA. A configuração de vínculo de emprego requer a presença cumulativa de todos os pressupostos fático-jurídicos atinentes ao trabalho prestado por pessoa

física, de forma pessoal e não eventual, com subordinação jurídica e mediante onerosidade. A ausência de um desses requisitos legais desconfigura a relação de emprego. Na hipótese presente, restou demonstrado que os serviços de advogado prestados pelo autor se deram de forma autônoma e eventual, devendo ser mantida a v. decisão *a qua* que não reconheceu a existência de relação de emprego nos moldes dos artigos 2º e 3º da CLT. Recurso obreiro desprovido.

(00829-2007-068-03-00-5 RO - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Desembargador Jorge Berg de Mendonça - Publ. "MG" 05.04.08)

AGRAVO DE PETIÇÃO

- 1 - AGRAVO DE PETIÇÃO APRESENTADO POR PERITO - LEGITIMIDADE PARA RECORRER. O perito tem legitimidade para recorrer, quando demonstra o seu interesse de intervir, nos termos do § 1º do artigo 499 do CPC, de aplicação subsidiária ao Processo do Trabalho, consoante o art. 769 da CLT. Em se tratando de agravo de petição interposto contra decisão que indeferiu o pleito proferido pelo i. *expert* acerca da complementação do valor devido a título de honorários periciais em face da atualização monetária devida, resta patente a sua legitimidade e interesse para recorrer de tal decisão.

(01324-1993-008-03-00-8 AP - 4ª T. - Rel. Juíza Convocada Maria Cristina Diniz Caixeta - Publ. "MG" 01.03.08)

- 2 - AGRAVO DE PETIÇÃO - PENHORA SOBRE CRÉDITOS DA RFFSA, OBJETO DE CESSÃO E TRANSFERÊNCIA PARA A UNIÃO FEDERAL - LEGALIDADE DO PROCEDIMENTO. A cessão e transferência de créditos da Rede Ferroviária Federal para o Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) e, deste para a União Federal, em data posterior ao ajuizamento da reclamatória, revela fraude à execução, a que se refere o art. 593 do CPC, não sendo relevante a prova da insolvência da RFFSA, mas que a operação realizada entre os entes poderia prejudicar terceiros, como, por exemplo, o reclamante. Despicienda a alegação de boa-fé da União Federal para eximi-la de responsabilidade, importando nesta esfera apenas se os atos da executada poderiam levá-la à insolvência ou prejudicar o recebimento dos créditos trabalhistas, de caráter alimentar e superprivilegiado. Não se pode olvidar de que a União Federal também se beneficiou dos préstimos laborais do reclamante dos autos principais, porque a RFFSA, empregadora deste, era uma sociedade de economia mista, sendo aquele ente público seu acionista. Nesse viés, mantém-se a penhora sobre os referidos créditos, sem se cogitar de mácula no procedimento.

(00361-1997-042-03-00-3 AP - 4ª T. - Rel. Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault - Publ. "MG" 12.04.08)

EXTINTA RFFSA - SUCESSÃO - UNIÃO FEDERAL - LEI N. 11.483/07. Segundo dispõe o art. 2º da Lei n. 11.483/07, a União Federal assumiu os

direitos, obrigações e ações judiciais da sucedida RFFSA, prevalecendo, todavia, a constrição judicial realizada antes de sua publicação, em consonância com o inciso XXXVI do art. 5º da CR, com o art. 6º da Lei de Introdução do CCB e com a OJ n. 343 da SBDI-I do TST.

(01225-1996-047-03-00-1 AP - 5ª T. - Rel. Desembargador José Murilo de Moraes - Publ. "MG" 15.03.08)

- 3 - AGRAVO DE PETIÇÃO - GARANTIA PARCIAL DO JUÍZO - CONHECIMENTO. Há que ser rejeitada a argüição de não-conhecimento do agravo de petição por não garantido integralmente o juízo, sob pena de impedir o direito de defesa da agravante, quando o recurso origina-se de decisão em que se acolheu preliminar de não-conhecimento dos embargos à execução justamente por insuficiência de garantia do juízo.
(00267-1999-004-03-00-0 AP - 2ª T. - Rel. Desembargador Sebastião Geraldo de Oliveira - Publ. "MG" 30.05.08)

- 4 - JUÍZO DE RETRATAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE NOVO PRAZO RECURSAL - INTEMPESTIVIDADE. Requerimento de retratação de decisão não faz surgir nova decisão de modo a possibilitar fluência de outro prazo recursal. É intempestivo agravo de petição interposto muito depois de oito dias da primeira decisão, mesmo que posteriormente venha a ser proferida outra decisão que apenas a mantém.
(01065-2006-081-03-00-4 AP - 2ª T. - Rel. Juíza Convocada Maria Stela Álvares da Silva Campos - Publ. "MG" 02.04.08)

- 5 - AGRAVO DE PETIÇÃO - INTERPOSIÇÃO ATRAVÉS DE FAC-SÍMILE - LEI N. 9.800/99 - PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DOS ORIGINAIS NÃO OBSERVADO. A Lei n. 9.800, de 26 de maio de 1999, permite às partes a utilização de sistemas de transmissão de dados para a prática de atos processuais, mas estabelece, em seu art. 2º, que os originais devem ser entregues em juízo, necessariamente, até cinco dias da data do término do prazo legal para a prática do ato, ou, conforme o caso, da data de recepção do material. A apresentação dos originais após o decurso do quinquídio legal resulta em intempestividade do apelo, acarretando o seu não conhecimento.
(00233-2006-079-03-00-8 AP - 6ª T. - Rel. Desembargadora Emília Facchini - Publ. "MG" 13.03.08)

- 6 - RECOLHIMENTO DE DEPÓSITO RECURSAL ANTES DA SUCESSÃO PELA UNIÃO FEDERAL - IMPOSSIBILIDADE DE DEVOLUÇÃO. Não há falar em liberação de depósitos recursais em favor da União, quando o respectivo recolhimento ocorreu muito antes da entrada em vigor da Lei n. 11.483/07, que trata da sucessão da União em face da extinta Rede Ferroviária Federal. Aplicação do entendimento jurisprudencial consubstanciado na Orientação Jurisprudencial n. 343 da SBDI-I do C. TST.
(00852-1997-039-03-00-1 AP - 5ª T. - Rel. Juiz Convocado Paulo Maurício Ribeiro Pires - Publ. "MG" 27.05.08)

- 7 - PEDIDO DE APREENSÃO DE VEÍCULO PELO DETRAN COM IMPEDIMENTO JUDICIAL. Não existe amparo legal à pretensão do exequente, que pretende seja expedido ofício à Polícia Rodoviária Federal para apreensão de veículo gravado com impedimento judicial, que não foi objeto de furto. Agravo a que se nega provimento.
(00527-2005-039-03-00-0 AP - 6ª T. - Rel. Juiz Convocado Fernando Antônio Viégas Peixoto - Publ. "MG" 17.04.08)
- 8 - AGRAVO DE PETIÇÃO - IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. Pelo princípio da irretroatividade das leis, consagrado pela sistemática brasileira, quanto às leis em geral (ou seja, tanto no âmbito do Direito Público quanto do Direito Privado), a lei não pode obrigar antes de existir, quer dizer, a lei nova não pode ser aplicada, ou retroagir a fatos passados, ou a atos jurídicos que se constituíram e completaram antes da sua vigência, pois ela normalmente dispõe para o futuro. Assim, impõe-se que seja negado provimento ao agravo que tem a pretensão de atacar atos jurídicos perfeitos e acabados (como a penhora já efetivada) - que, ademais, não podem ser atacados, embasados em nova lei, pelo princípio da irretroatividade das leis.
(00705-1990-055-03-00-4 AP - 1ª T. - Rel. Juiz Convocado José Eduardo de Resende Chaves Júnior - Publ. "MG" 23.04.08)
- 9 - AGRAVO DE PETIÇÃO - SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA - IMPOSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DA CONTROVÉRSIA QUE NÃO PASSOU PELO CRIVO DO JUÍZO DA EXECUÇÃO. A teor da norma inserta na alínea "a" do artigo 897 da Consolidação das Leis do Trabalho, cabe agravo de petição das decisões terminativas e definitivas proferidas na execução. Na hipótese dos autos, logo após a homologação dos cálculos e concessão de prazo à autarquia previdenciária para manifestação, nos exatos termos do § 3º do artigo 879 da CLT, interpôs o interessado recurso ordinário, recebido na origem como se agravo de petição fosse, determinando a remessa dos autos, de imediato, a este Tribunal. Melhor teria sido, em tese, o conhecimento do apelo como impugnação à conta porque, deixando a União Federal de utilizar o meio próprio à exposição da matéria, naquele momento processual e, portanto, inexistindo enfrentamento da controvérsia, em primeiro grau, não é possível, sob pena de supressão de instância, debater a *quaestio*, originariamente, em segundo grau de jurisdição.
(00431-2005-141-03-00-6 AP - 4ª T. - Rel. Desembargador Júlio Bernardo do Carmo - Publ. "MG" 31.05.08)
- 10 - AGRAVO DE PETIÇÃO - RECURSO PREMATURO - NÃO CONHECIMENTO. Não há como conhecer de recurso de agravo de petição interposto contra decisão que, no bojo do processo de execução de TAC - Termo de Ajuste de Conduta - formalizado entre o Ministério Público do Trabalho e a empresa agravada, tem indefectível natureza interlocutória, não terminativa do feito, ou da execução em si ou do processo incidente

dos embargos à execução. Tanto é interlocutória que o juízo da execução, para fins de averiguar correto cumprimento do TAC, fixa prazo à empresa executada para comprovação de cumprimento de certas obrigações de fazer nele incluídas.

(00161-2006-105-03-00-0 AP - 6ª T. - Rel. Juiz Convocado João Bosco Pinto Lara - Publ. "MG" 17.04.08)

ALTERAÇÃO CONTRATUAL

- 1 - ALTERAÇÃO CONTRATUAL - AJUDA-ALIMENTAÇÃO - ALTERAÇÃO DE SUA NATUREZA JURÍDICA DE SALARIAL PARA INDENIZATÓRIA - PRESCRIÇÃO TOTAL. Tratando-se de alteração do contrato de emprego, lesiva aos interesses do empregado, como a conversão da ajuda-alimentação em natureza indenizatória, em face de normas coletivas, o prazo prescricional é aquele mencionado na Súmula n. 294 do TST. Transcorrendo mais de cinco anos entre a alteração lesiva e o ajuizamento da ação trabalhista, a prescrição total deve ser proclamada. *(01246-2007-047-03-00-0 RO - 3ª T. - Rel. Desembargador César Pereira da Silva Machado Júnior - Publ. "MG" 22.05.08)*

- 2 - ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO - CONGELAMENTO - ALTERAÇÃO CONTRATUAL LESIVA - IMPOSSIBILIDADE. Embora submetido às regras da Lei de Responsabilidade Fiscal e de Diretrizes Orçamentárias, em virtude da sua condição de ente público, o reclamado se sujeita, igualmente, às normas da CLT, ao optar pelo regime celetista para reger as relações de trabalho dos seus servidores. Logo, não pode o Município, sob o argumento de adequação do seu orçamento à legislação vigente, desrespeitar as normas consolidadas e os princípios de proteção do trabalhador que norteiam o Direito do Trabalho, promovendo alteração lesiva do contrato de trabalho, mediante o "congelamento" do percentual pago a título de anuênio, por se tratar de benefício já incorporado ao patrimônio do servidor (Inteligência do art. 468 da CLT). *(00646-2007-073-03-00-5 RO - 1ª T. - Rel. Juíza Convocada Taísa Maria Macena de Lima - Publ. "MG" 21.05.08)*

- 3 - SUPRESSÃO DE GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO PAGA POR MENOS DE 10 ANOS - ALTERAÇÃO CONTRATUAL LÍCITA. A designação para exercício de função comissionada é em caráter precário, ante a possibilidade de destituição *ad nutum* do designante, não gerando direito à incorporação do *plus* auferido. A jurisprudência trabalhista, buscando equilíbrio hábil a minorar o prejuízo ao empregado, que tivesse ocupado a função de confiança por longos anos, sedimenta entendimento contido no item I da Súmula n. 372 do Colendo TST, que, entretanto, não se aplica à hipótese, tendo em vista o exercício de função comissionada em tempo inferior. *(01553-2007-009-03-00-5 RO - 6ª T. - Rel. Desembargadora Emília Facchini - Publ. "MG" 05.06.08)*

- 4 - ALTERAÇÃO CONTRATUAL - PAGAMENTO DE SALÁRIOS - MUDANÇA DO BANCO CONVENIADO. Compete ao empregador, dentro do seu poder diretivo, estabelecer a forma como se dará o pagamento dos salários, observando o disposto nos artigos 464 e 465 da CLT, o que não implica, ao menos em princípio, alteração contratual unilateral lesiva, nos moldes do disposto no artigo 468 da CLT. Assim, não é ilegal a troca de bancos para efetivação dos depósitos dos salários dos trabalhadores, quando não demonstrada a existência de prejuízos para os mesmos.
(01253-2007-020-03-00-3 RO - 5ª T. - Rel. Desembargador José Roberto Freire Pimenta - Publ. "MG" 17.05.08)
- 5 - PLANO DE BENEFÍCIO DEFINIDO X PLANO MISTO DE BENEFÍCIOS VALE MAIS - COAÇÃO NO ATO DE MIGRAÇÃO - ALTERAÇÃO LESIVA DO CONTRATO DE TRABALHO - TRANSFERÊNCIA EMPRESÁRIA DO DEFICIT PREVIDENCIÁRIO PRIVADO EM VILIPÊNDIO ÀS NORMAS CONTIDAS NO INCISO XXXVI DO ARTIGO 5º DA CARTA MAGNA, ARTIGO 468 DA CLT E SÚMULAS N. 51, I, E 288 DO C. TST - INCIDÊNCIA DO DISPOSTO NO ARTIGO 9º DA CLT E INCISO II DO ARTIGO 171 DO CCB. Ao deslinde da querela jurídica trazida a exame, entrelaçam-se não só a imperiosa apuração da ocorrência, ou não, de vício na manifestação da vontade do trabalhador ao aderir ao Plano Misto de Benefícios Vale Mais (em detrimento do anterior Plano de Benefício Definido, ao qual se integrou no ato da admissão), promovido pela entidade fechada de previdência privada instituída e mantida pela CVRD, como também, igualmente de valor, a averiguação da presença de fato prejudicial, em lesiva alteração do contrato de trabalho decorrente daquela migração. Produzida, no caso concreto em exame, prova testemunhal hábil à demonstração da presença de ameaça e constrangimento, por parte dos superiores hierárquicos, a macular a manifestação volitiva sob pena de perda do próprio emprego que nem de perto se assemelhou a singelo temor reverencial, ao revés, extravasou seus limites, agrupando-se a ele ameaça idônea para viciar o ato - causa determinante da adesão do autor ao novo Plano, incidem, inexoravelmente, os preceitos do artigo 9º e inciso II do artigo 171 do CCB. E se não bastasse a circunstância, incapaz de permitir a subsistência do negócio, alia-se a comprovação técnica, *quantum satis*, à constatação dos prejuízos advindos da renúncia às regras do primitivo plano, prejudicial apenas aos trabalhadores, considerando que não menos evidente, nos autos, a explicação para todo empenho na adesão maciça à mudança de regras (impressionantes 98,27%): o desequilíbrio financeiro-atuarial da Fundação Vale do Rio Doce, infligindo à classe economicamente mais frágil metade do *deficit* previdenciário apurado, mediante aumento de contribuições a cargo dos participantes ativos. Alteração ilícita, prejudicial e unilateral do contrato de trabalho, maculada por vício de consentimento, coibida com o retorno ao *status quo ante*, anterior à prática viciada.
(00304-2005-099-03-00-6 RO - 4ª T. - Rel. Desembargador Júlio Bernardo do Carmo - Publ. "MG" 05.04.08)

APOSENTADORIA

- 1 - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA DECORRENTE DO DEFERIMENTO DE HORAS EXTRAS EM RECLAMAÇÃO TRABALHISTA ANTERIOR - PRESCRIÇÃO TOTAL. Trata-se de direito que se tornou devido não com a primeira reclamação - a sua natureza não é declaratória, mas condenatória, o direito às parcelas de horas extras e reflexos preexistiam àquela reclamação - mas no curso do próprio contrato de trabalho. A sua realização dependia de ato praticado diretamente pelo empregador, que, não o fazendo, desafiava ajuizamento de ação própria, até o termo legal de dois anos da extinção do contrato de trabalho. Não tendo a sentença da primeira reclamação produzido efeitos a propósito da composição da reserva matemática no curso da vigência do contrato de trabalho, vedada a pretensão somente agora formulada, após dois anos de sua extinção, em face da prescrição total.
(01483-2007-005-03-00-0 RO - 6ª T. - Rel. Desembargador Antônio Fernando Guimarães - Publ. "MG" 29.05.08)

Especial

- 1 - FORNECIMENTO DO FORMULÁRIO PPP - PERFIL PROFISSIONGRÁFICO PREVIDENCIÁRIO - ATIVIDADES DESENVOLVIDAS PELO TRABALHADOR POR TODO O CONTRATO DE TRABALHO - RECONHECIMENTO DA PERICULOSIDADE, PELO LAUDO OFICIAL, POR PERÍODO INFERIOR À DURAÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. A empresa empregadora deve fornecer ao trabalhador o formulário PPP - Perfil Profissiográfico Previdenciário, a fim de possibilitar a instrução de requerimento de aposentadoria especial perante o INSS, constando as atividades desenvolvidas por todo o contrato de trabalho, conforme apurado pela prova pericial produzida nos autos, ainda que o reconhecimento da periculosidade, pelo laudo oficial, tenha sido por período inferior à duração do contrato de trabalho.
(00870-2007-137-03-00-1 RO - 3ª T. - Rel. Desembargador César Pereira da Silva Machado Júnior - Publ. "MG" 22.05.08)

Espontânea

- 1 - APOSENTADORIA ESPONTÂNEA - AUSÊNCIA DE INTENÇÃO DO OBREIRO EM ROMPER O PACTO LABORAL - HIGIDEZ DO VÍNCULO. Nos termos da Lei n. 8.213/91 (arts. 49 e 54), a aposentadoria espontânea não extingue, necessariamente, o contrato de emprego, que se considerará intocado, para todos os efeitos, caso mantida a prestação de trabalho. Esse também é o entendimento adotado pelo Supremo Tribunal Federal na decisão proferida na ADI n. 1.721, que declarou inconstitucional o § 2º do art. 453 da CLT. Assim, a aposentadoria voluntária não pode mais, por si somente, ser considerada fator de ruptura do contrato empregatício. Desse modo, na ausência de manifestação do empregado no sentido de não mais

continuar a prestação de serviços, incabível sua dispensa tendo como causa única e exclusiva a aposentadoria espontânea.

(00708-2007-035-03-00-2 RO - 1ª T. - Rel. Desembargador Emerson José Alves Lage - Publ. "MG" 30.01.08)

- 2 - APOSENTADORIA ESPONTÂNEA E CONTRATO DE TRABALHO. A doutrina e a jurisprudência vêm reconhecendo que o efeito vinculante (§ 2º do art. 102 da Constituição da República) aplica-se ao dispositivo da decisão, assim como aos fundamentos determinantes da decisão. Trata-se da chamada teoria da transcendência dos motivos determinantes, que reflete a preocupação com a força normativa da Constituição. A supremacia das normas constitucionais exige o reconhecimento do efeito vinculante aos fundamentos determinantes da decisão proferida pela Corte Suprema, especialmente, quando consubstanciar uma declaração de inconstitucionalidade, em sede de controle abstrato. Desse modo, não apenas o dispositivo da decisão que julgou as referidas ADIN geram efeito vinculante, mas também a *ratio decidendi*, são os fundamentos jurídicos que sustentam a decisão. Trata-se, pois, da tese jurídica acolhida por aquele Órgão - ao qual cabe a guarda da Constituição -, que tem efeito vinculante, por constituir a essência da decisão proferida, em sede de controle abstrato de constitucionalidade. Por tais razões, não se pode emprestar ao *caput* do artigo 453 da CLT a interpretação pretendida pelo recorrente, sob pena de retirar a força vinculante atribuída aos fundamentos das decisões proferidas, em sede de controle abstrato de constitucionalidade. (00717-2007-037-03-00-6 RO - 1ª T. - Rel. Desembargador Manuel Cândido Rodrigues - Publ. "MG" 30.01.08)
- 3 - DEMISSÃO IMOTIVADA DE EMPREGADO APOSENTADO - INEXISTÊNCIA DE ESTABILIDADE - RENÚNCIA AO MANDATO DE DIRIGENTE SINDICAL. 1) Historicamente a aposentadoria por tempo de serviço (atualmente por tempo de contribuição) surgiu como instrumento de Política de Emprego, objetivando o afastamento do empregado idoso para que em seu posto de trabalho fosse efetivado um empregado jovem. Mudanças nessa política não alteram a finalidade do instituto jurídico em apreço. Nunca, jamais, em tempo algum e em lugar nenhum do mundo, existiu ou existe estabilidade no emprego para aposentado, especialmente no serviço público, menos ainda em sociedade de economia mista, obrigada a cumprir a legislação trabalhista na forma determinada pelo inciso II do § 1º do artigo 173 da Constituição Federal. A propósito, o item II da Súmula n. 390 do TST. 2) A aposentadoria espontânea do dirigente sindical implica renúncia tácita do tempo restante do mandato, em face da incompatibilidade de um trabalhador aposentado representar os interesses dos trabalhadores ativos, mesmo que opte em permanecer no emprego após a jubilação. A regência dessa incompatibilidade encontra-se expressa no princípio jurídico proclamado pelo parágrafo único do inciso VII do artigo 194 da Constituição Federal de 1988, tanto na sua redação original quanto na redação determinada pela Emenda Constitucional n. 20, de 15.12.1998, também forjado por precedentes históricos que obviaram a ausência de solidariedade entre gerações: a dos ativos e a dos inativos. Não

há argumento que possa sustentar a sobrevivência do direito à estabilidade do dirigente sindical eleito que coloca seu interesse pessoal de se aposentar à frente do interesse coletivo de representação da categoria profissional.

(00924-2007-084-03-00-8 RO - 3ª T. - Rel. Juiz Convocado Milton Vasques Thibau de Almeida - Publ. "MG" 10.05.08)

Por invalidez

- 1 - ASSISTÊNCIA MÉDICA COMPLEMENTAR - NEGOCIAÇÃO COLETIVA - EXCLUSÃO DOS APOSENTADOS POR INVALIDEZ EM DATA ANTERIOR À APRAZADA PELO INSTRUMENTO NORMATIVO - INVIABILIDADE DE ACESSO AO DIREITO POR AQUELES QUE JAMAIS O DETIVERAM. Os acordos e convenções coletivas de trabalho, legitimamente firmados pela representação sindical profissional, gozam de plena eficácia, devem ser reconhecidos e fielmente observados, forte no gizado pelo inciso XXVI do artigo 7º do Texto Maior. Excepcionados do instituído Plano de Assistência Médica Complementar os empregados aposentados por invalidez anteriormente à data fixada, agosto de 2004, e obtendo o obreiro a jubilação anos antes, no ano de 2002, não é obrigatória a extensão a ele da benesse pactuada. Trata-se de mandamento constitucional que, a propósito, coaduna-se amplamente com os princípios gerais do Direito do Trabalho, prestigiadores da solução dos conflitos pela autocomposição das partes, sendo certo ainda que, se houve negociação a respeito dos critérios para inclusão em plano de assistência médica suplementar, não se pode rejeitar aquilo que foi ajustado, sem que a circunstância possa ser tida como discriminatória aos aposentados, ou representativa de intenção premeditada de lesar direito que o autor jamais deteve. Justamente aí reside a importância da participação de todos os trabalhadores nas assembleias da categoria, quando convocadas, e já passou da hora de perceberem os ausentes - precursores de críticas posteriores, mas que não se engajam nas discussões precedentes às negociações - que é preciso, mais do que nunca, em tempos de reforma, a conscientização do coletivo. Nem sempre basta lançar sobre os ombros do Judiciário o peso da querela, muitas vezes quando já é tarde demais, e providências anteriores poderiam ter sido tomadas por eles próprios, os interessados, os trabalhadores que, ao menos, deveriam se interessar. Esses mesmos trabalhadores que se esquecem, ou desconhecem, de que a entidade sindical sem a participação dos representados jamais conseguirá exercer a mesma pressão na mesa de negociação que exerceria se a participação da categoria nas assembleias fosse maior. A necessidade é premente, assim observamos dia após dia. Impõe-se que o trabalhador enxergue a importância da sua participação na vida da entidade sindical, que nada mais é do que a aglutinação de esforços de toda a categoria profissional visando a defesa de interesses que lhes são comuns, de modo que inexistente efetivamente entidade representativa (sindicato) se inexistir a efetiva participação e mobilização dos trabalhadores representados.
(01150-2007-069-03-00-0 RO - 4ª T. - Rel. Desembargador Júlio Bernardo do Carmo - Publ. "MG" 17.05.08)

- 2 - BENEFÍCIO INSTITUÍDO POR NORMA REGULAMENTAR EMPRESÁRIA - SUPRESSÃO DE ASSISTÊNCIA MÉDICA - APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA INALTERABILIDADE CONTRATUAL LESIVA E DA ADERÊNCIA CONTRATUAL. Os dispositivos do regulamento empresário integram o contrato de trabalho como se fossem cláusulas desse pacto, ainda que a previsão seja de benefício futuro, razão pela qual não podem ser suprimidos, mesmo que modificado o regulamento. Nessa perspectiva, aplica-se-lhes o disposto no artigo 468 da CLT, para se considerar lícita a alteração apenas se realizada por mútuo consentimento e desde que não importe prejuízos ao empregado (princípio da inalterabilidade contratual lesiva). Incide, ainda, o princípio da aderência contratual, segundo o qual as cláusulas contratuais (nelas incluídas as disposições contidas em norma interna da empresa) aderem aos contratos de forma absoluta, não podendo ser suprimidas, a menos que a supressão não provoque qualquer prejuízo ao empregado, cujo fundamento legal é o já mencionado artigo 468 da CLT. Como preceitua o item I da Súmula n. 51 do C. TST, a alteração procedida alcança tão-somente os pactos celebrados após o ato normativo interno, que revoga o benefício.
(00319-2006-060-03-00-6 RO - 1ª T. - Rel. Desembargadora Deoclecia Amorelli Dias - Publ. "MG" 02.04.08)
- 3 - CANCELAMENTO DO DIREITO À COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. A RP 33/75, editada pela reclamada, não deixa dúvidas de que somente fará jus à complementação de aposentadoria o servidor que se afastar de forma definitiva do Conselho Regional de Medicina. A aposentadoria por invalidez, conforme dispõe o artigo 475 da CLT, é causa de suspensão do contrato de trabalho e, portanto, não corresponde ao desligamento definitivo exigido na norma do referido Conselho.
(00840-2007-110-03-00-6 RO - 7ª T. - Rel. Desembargador Luiz Ronan Neves Koury - Publ. "MG" 29.01.08)
- 4 - PRESCRIÇÃO - CONTRATO DE TRABALHO SUSPENSO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - ARTIGO 475 DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO. Estando o contrato de trabalho suspenso, em razão de aposentadoria por invalidez, de conformidade com o disposto no artigo 475 da Consolidação das Leis do Trabalho, já que se encontra viva a relação jurídica de emprego, a prescrição extintiva ou bienal não tem curso, sob pena de violação do inciso XXIX do artigo 7º da Constituição do Brasil, que fala em "...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".
(00155-2006-103-03-00-0 RO - 1ª T. - Rel. Desembargador Manuel Cândido Rodrigues - Publ. "MG" 30.01.08)

SUSPENSÃO CONTRATUAL - SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.
A suspensão do contrato de emprego pela concessão da aposentadoria por

invalidez equipara-se à condição suspensiva, acarretando a suspensão do prazo prescricional, nos termos do inciso I do art. 199 do Código Civil. Logo, estando o contrato suspenso pela concessão da aposentadoria por invalidez, nos termos do art. 475 da CLT e, inexistindo prova da recuperação do empregado, conforme preconiza o § 1º do mesmo dispositivo consolidado, não há prescrição total a ser declarada, em face da suspensão contratual que ainda perdura.

(00715-2006-042-03-00-1 RO - 3ª T. - Rel. Desembargador César Pereira da Silva Machado Júnior - Publ. "MG" 15.03.08)

- 5 - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - PRESCRIÇÃO PARCIAL - ATO ÚNICO DO EMPREGADOR - SÚMULA N. 294 DO TST. Ocorrido o ato único do empregador, consistente na não concessão de assistência médica após a aposentadoria por invalidez do empregado, este tem cinco anos para a propositura da ação trabalhista que objetive a reversão da lesão. Ultrapassado o lapso quinquenal, incide na hipótese a Súmula n. 294 do Col. TST, estando prescrito o direito de vindicar o restabelecimento da assistência médica.
- (00648-2007-076-03-00-3 RO - 5ª T. - Rel. Juiz Convocado Rodrigo Ribeiro Bueno - Publ. "MG" 29.01.08)*

ARQUIVAMENTO DEFINITIVO

- 1 - ARQUIVAMENTO DEFINITIVO - CERTIDÃO DE DÍVIDA TRABALHISTA - PROVIMENTO N. 02/2004. Não merece reforma a decisão que determina o arquivamento definitivo do feito após a suspensão do processo por mais de um ano e expedição da certidão da dívida trabalhista, considerando-se as infrutíferas tentativas de prosseguimento da execução.
- (02021-1998-103-03-00-3 AP - 2ª T. - Rel. Desembargador Luiz Ronan Neves Koury - Publ. "MG" 02.04.08)*

EXECUÇÃO - ARQUIVAMENTO - CERTIDÃO. Paralisado o processo por mais de um ano, há que se arquivá-lo definitivamente (Provimento n. 02/2004 do TRT). Para retomar a execução, cabe ao exequente indicar a existência e a localização de bens do devedor e não simplesmente requerer que se repitam providências já tomadas e de resultado infrutífero.

(01022-2007-089-03-00-0 AP - 5ª T. - Rel. Desembargadora Lucilde D'Ajuda Lyr de Almeida - Publ. "MG" 12.04.08)

ARREMATACÃO

- 1 - ARREMATACÃO DE BEM IMÓVEL - CANCELAMENTO DE HIPOTECA PREEEXISTENTE - IMPOSSIBILIDADE - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO CREDOR HIPOTECÁRIO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 1.501 DO CCb. O credor hipotecário dos bens arrematados, não sendo parte na execução que se processa nestes autos, deveria ter sido intimado da praça realizada. Não lhe tendo sido remetida a notificação postal endereçada ao exequente e aos executados, é correta a aplicação do disposto no artigo 1.501 do

CCb, já que, de outra forma, ser-lhe-ia impossível tomar conhecimento da possibilidade de alienação dos bens objeto da garantia.

(01038-2003-043-03-00-2 AP - 3ª T. - Rel. Desembargador Bolívar Viégas Peixoto - Publ. "MG" 01.03.08)

- 2 - ARREMATACÃO - DÉBITO TRIBUTÁRIO - IPTU - SUB-ROGAÇÃO SOBRE O VALOR OFERTADO - IMPOSSIBILIDADE. A arrematação é um ato público da execução através do qual os bens penhorados do devedor são transferidos ao patrimônio de outrem. Constitui, dessa forma, um modo de aquisição da propriedade, sendo que essa transferência dominial se realiza com os gravames acaso existentes na coisa alienada. Assim sendo, o arrematante recebe o bem no estado em que se encontra, cabendo a ele arcar, portanto, com os ônus que recaem sobre o imóvel arrematado. Outrossim, registre-se que nas execuções processadas nesta Especializada é inaplicável o estabelecido no parágrafo único do artigo 130 do CTN, porquanto referido preceito é incompatível com os princípios fundamentais da legislação trabalhista. Como bem se sabe, o crédito trabalhista possui natureza alimentar e detém privilégio especialíssimo, sobrepondo-se aos demais débitos. Nesse contexto, ao se permitir a sub-rogação dos impostos atrasados no valor destinado ao pagamento da dívida decorrente da relação de emprego, estar-se-ia subvertendo a ordem de preferências estabelecida no artigo 186 do CTN, o que não se admite.
(00539-2003-065-03-00-9 AP - 8ª T. - Rel. Desembargador Márcio Ribeiro do Valle - Publ. "MG" 30.01.08)
- 3 - ARREMATACÃO - HOMOLOGAÇÃO - INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE PETIÇÃO - RECURSO IMPRÓPRIO. Decisão que homologa arrematação de bem penhorado não enseja a interposição de agravo de petição, cabendo ao devedor, primeiramente, opor embargos para o exame de suas razões de insurgência pelo juízo da execução. Procedimento contrário implicaria supressão de instância, hipótese repudiada pelo ordenamento jurídico.
(00071-2006-087-03-00-2 AP - 6ª T. - Rel. Desembargadora Emília Facchini - Publ. "MG" 29.05.08)
- 4 - ARREMATACÃO - INAPLICABILIDADE DO § 3º DO ART. 686 DO CPC - MANUTENÇÃO. O § 1º do art. 888 da CLT permite a venda do bem penhorado pelo maior lance. Portanto, não há falar em omissão do Texto Celetista quanto à matéria que possibilite a aplicação subsidiária da norma processual comum, nos termos do art. 769 da CLT. Além disso, ainda que se vislumbre omissão, não se afigura possível aplicar o preceito em questão, por ser contrário aos princípios basilares do Direito trabalhista. Isso porque, se a venda em hasta pública pelo preço inferior ao da avaliação já se afigura dificultosa, praticamente impossível seria a alienação sem essa faculdade. Por conseguinte, deve ser mantida a arrematação. Inteligência do princípio da celeridade e eficiência da execução.
(00173-2007-038-03-00-9 AP - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Juíza Convocada Maria Cristina Diniz Caixeta - Publ. "MG" 27.05.08)

- 5 - ARREMATÇÃO - PERDA DO BEM ANTERIOR À ASSINATURA DO AUTO. O arrematante que obteve o bem por valor inferior não tem direito a receber restituição pelo valor da avaliação, quando o bem se perde antes da transferência da propriedade e as circunstâncias não permitem presumir falta de diligência na sua guarda. A reparação deve-se limitar ao efetivo prejuízo: o valor do lance, já corrigido pela instituição bancária, sob pena de enriquecimento sem causa do arrematante.
(90084-2006-010-03-00-0 AP - 6ª T. - Rel. Desembargador Ricardo Antônio Mohallem - Publ. "MG" 06.03.08)

ASSÉDIO

Moral

- 1 - ASSÉDIO MORAL - RESPONSABILIDADE DA EMPRESA - INDENIZAÇÃO JUSTRABALHISTA - RESPEITO À DIGNIDADE, À HONRA, À MORAL E À SAÚDE DO TRABALHADOR. A identificação do assédio moral nas relações de trabalho constitui tarefa extremamente delicada, revestida que é a sua tipificação de ingredientes de natureza jurídica e de ordem psicológica. De qualquer maneira, necessário se torna que a dignidade do trabalhador seja violada por condutas abusivas desenvolvidas dentro do ambiente profissional, durante a jornada de trabalho e no exercício das funções. Conceitualmente, o assédio moral caracteriza-se, via de regra, quando um empregado sofre perseguição no ambiente de trabalho, provocando-lhe uma espécie de psicoterror, desestruturando-o emocionalmente. Obviamente que o assédio moral pode se configurar de várias formas dentro do ambiente de trabalho, inclusive entre colegas do mesmo nível. Todavia, o terrorismo psicológico mais freqüente é aquele denominado de assédio descendente ou vertical, pautado pelo abuso do poder empregatício, diretamente ou pelo superior hierárquico. Por se tratar de um instituto novo, com sua tipificação ainda em aberto, inúmeras variações de comportamento do sujeito ativo podem se enquadrar na sua moldura. O assédio moral viola a dignidade da pessoa humana, princípio em que se fundamenta todo o ordenamento jurídico, devendo, por isso, ser reprimido, pois causa sofrimento físico e psicológico ao empregado, com reflexos na produção, na saúde do trabalhador e ônus para toda a sociedade. É verdade que o cotidiano de um ambiente de trabalho, às vezes, pode se fazer marcado por conflitos de interesses, de estresse, de gestão por injúria e até mesmo de agressões ocasionais, comportamentos esses que não caracterizam, necessariamente, o assédio moral. As divergências entre empregado e empregador, entre subordinados e superior hierárquico, quando travadas dentro de um clima de respeito mútuo, sem a presença da perversidade, é algo normal e até construtivo. Porém, o que não pode ocorrer, por detrás de divergências profissionais, é a violência, o desrespeito e a perseguição. Na presente hipótese, o exame do conjunto probatório jungido aos autos revelou que o preposto da reclamada impôs à

reclamante injusta perseguição. Não há dúvidas de que a conduta ilícita do preposto da ré provocou sofrimento moral na autora, conforme claramente evidenciado pela prova oral, o que lhe acarretou ofensa à sua integridade física e psicológica, sendo devida a correspondente reparação.

(01289-2007-026-03-00-5 RO - 4ª T. - Rel. Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault - Publ. "MG" 21.06.08)

Sexual

- 1 - ASSÉDIO SEXUAL - COMPROVAÇÃO. O assédio sexual gera para o empregado(a) efeitos degradantes tanto no desempenho de sua função quanto nas relações com os colegas, podendo causar-lhe um trauma psicológico além de outras seqüelas, que muitas vezes ficarão marcadas para sempre no íntimo do empregado. Sabe-se que as ocorrências de assédio sexual são, por sua natureza, muito sutis e ocultas. Contudo, a condenação ao pagamento de indenização por danos morais decorrentes de assédio sexual depende da demonstração convincente da ocorrência do ato ilícito.

(01047-2007-043-03-00-7 RO - 6ª T. - Rel. Desembargador Antônio Fernando Guimarães - Publ. "MG" 22.05.08)

ASTREINTE

- 1 - RETIFICAÇÃO DA CTPS - MULTA DIÁRIA (ASTREINTE) - APLICAÇÃO EX OFFICIO. A cominação de multa diária (*astreinte*) encontra amparo nos artigos 287 e 461, § 4º, ambos do CPC, de aplicação subsidiária ao Processo do Trabalho, e tem por escopo assegurar o resultado prático equivalente ao do adimplemento, ou seja, o cumprimento do comando judicial, no caso a anotação da CTPS do autor. A fixação da multa diária reforça a respeitabilidade da decisão e coage o jurisdicionado a cumprir o comando judicial. Não se pode olvidar, portanto, de que a *astreinte* estabelecida é de natureza repressiva, sendo devida enquanto não adimplida a obrigação objeto da condenação. Assim, de nada adianta fixar valor inexpressivo ou que não seja efetivamente sentido pela empresa, pois, nesse caso, a multa não atingiria seu objetivo. Essa multa deve ser fixada em valor suficiente e compatível, de modo a impelir a reclamada ao cumprimento da obrigação de fazer. É de se destacar que o artigo 461 do CPC, em seu § 4º, autoriza ao juízo "impor multa diária ao réu, independentemente de pedido do autor, se for suficiente ou compatível com a obrigação, fixando-lhe prazo razoável para o cumprimento do preceito". Nesse sentido, tem o juiz a liberdade para agir *ex officio* para evitar o descumprimento da obrigação imposta, independentemente de pedido do autor, porque o que se busca é o respeito à decisão judicial.

(01375-2007-011-03-00-9 RO - 3ª T. - Rel. Desembargador Bolívar Viégas Peixoto - Publ. "MG" 12.04.08)

- 2 - **ASTREINTE - REDUÇÃO NA EXECUÇÃO - POSSIBILIDADE.** Após a entrada em vigor da Lei n. 10.444/2002, deixou de existir a controvérsia relativa à possibilidade de majoração ou redução de multa fixada na sentença por descumprimento de obrigação de fazer, caso ela tenha se tornado insuficiente ou excessiva. O § 6º do art. 461 do CPC traz previsão de tal possibilidade, todavia, desde que haja modificação das circunstâncias existentes ao tempo em que foi fixada a *astreinte*. Caso contrário, deve ser mantido o valor da multa, sendo este o caso dos autos.
(00274-2004-088-03-00-3 AP - 1ª T. - Rel. Juiz Convocado Fernando Luiz Gonçalves Rios Neto - Publ. "MG" 07.03.08)

ATLETA PROFISSIONAL DE FUTEBOL

- 1 - **ATLETA PROFISSIONAL - CONTRATO A TERMO - RESCISÃO ANTECIPADA - PENALIDADES LEGAIS CABÍVEIS.** A rescisão antecipada e injusta do contrato a termo firmado com o atleta profissional enseja o pagamento da multa de 40% sobre o FGTS, sem prejuízo da indenização prevista no artigo 479 da CLT, por expressa disposição do art. 14 do Decreto n. 99.684/90. Não é devida, contudo, a multa do artigo 477 da CLT, consoante a literalidade do próprio dispositivo. Por fim, sendo silente a lei e não havendo incompatibilidade com o regime dos contratos por prazo determinado, a multa do art. 467 da CLT deverá incidir sobre parcelas rescisórias eventualmente incontroversas.
(00758-2007-036-03-00-6 RO - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Desembargador Heriberto de Castro - Publ. "MG" 12.04.08)
- 2 - **ATLETA PROFISSIONAL DE FUTEBOL - CONTRATO DE TRABALHO EXTINTO - IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO À SITUAÇÃO FÁTICO-JURÍDICA ANTERIOR.** Apesar de incontroverso nos autos que o atleta profissional contratado pelo recorrente utilizou-se de documento de identificação de seu irmão mais novo, conduta obviamente reprovável sob todos os aspectos, estando extinto o pacto laboral, não há como retroagir as partes à situação fático-jurídica anterior, uma vez que já concretizada a prestação efetiva do trabalho. Segundo os ensinamentos do Ministro Mauricio Godinho Delgado, vigora aqui, "como regra geral, o critério da irretroação da nulidade decretada, a regra do efeito *ex nunc* da decretação judicial da nulidade percebida. Verificada a nulidade comprometedora do conjunto do contrato, este, apenas a partir de então, é que deverá ser suprimido do mundo sociojurídico; respeita-se, portanto, a situação fático-jurídica já vivenciada. Segundo a diretriz trabalhista, o contrato tido como nulo ensejará todos os efeitos jurídicos até o instante de decretação da nulidade que terá, desse modo, o condão apenas de inviabilizar a produção de novas repercussões jurídicas, em face da anulação do pacto viciado".
(01127-2007-106-03-00-0 RO - 5ª T. - Rel. Juíza Convocada Adriana Goulart de Sena - Publ. "MG" 29.03.08)

- 3 - ATLETA PROFISSIONAL - SEGURO DE ACIDENTES DO TRABALHO. O artigo 45 da Lei n. 9.615/98 é expresso quanto à obrigatoriedade de as entidades de prática desportiva contratarem seguro de acidente do trabalho para os atletas profissionais. Trata-se de norma cogente, de aplicação imediata, que impõe ao empregador o dever de contratar o seguro, para cobrir os riscos de acidente do trabalho, estabelecendo hipótese de responsabilidade objetiva, onde sequer há a necessidade de perquirição da culpa da entidade desportiva no evento, haja vista o risco inerente à atividade desportiva. A norma citada (art. 45 da Lei n. 9.615/98) não viola o parágrafo único do art. 194 da CF/88, pois esse dispositivo constitucional apenas define a seguridade social e traça seus objetivos, não estabelecendo ser uma exclusividade do INSS o pagamento de seguro por acidente do trabalho. Aliás, o § 10 do art. 201 da Constituição Federal preceitua o contrário, ao dispor que a cobertura do risco de acidente do trabalho deve “ser atendida concorrentemente pelo regime geral de previdência social e pelo setor privado”. Com efeito, o empregador, ao não contratar o seguro, deixando de cumprir a norma legal em questão, assume o ônus de efetuar o pagamento da indenização correspondente, no caso de eventual acidente do trabalho sofrido pelo atleta profissional.
(01105-2007-033-03-00-5 RO - 8ª T. - Rel. Juíza Convocada Maria Cristina Diniz Caixeta - Publ. “MG” 21.06.08)

AUDIÊNCIA

- 1 - AUDIÊNCIA - ANTECIPAÇÃO - AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO REGULAR - NULIDADE. A antecipação de audiência sem qualquer comunicação às partes dá ensejo à nulidade da decisão que determinou o arquivamento da reclamação trabalhista. Esse procedimento fere o princípio do devido processo legal, impedindo o reclamante de se preparar para comparecer em juízo.
(01716-2007-042-03-00-4 RO - 8ª T. - Rel. Desembargadora Cleube de Freitas Pereira - Publ. “MG” 12.04.08)
- 2 - AUDIÊNCIA UNA - FRACIONAMENTO - REGRA E EXCEÇÃO - OBSERVÂNCIA ÀS PRESCRIÇÕES LEGAIS. Se o processo, desde a propositura da ação, tramitou inteiramente com observância do rito ordinário, com o reclamado ciente de que a audiência, designada com larga observância do prazo mínimo de 05 (cinco) dias estabelecido no artigo 841 da CLT, seria una, não tem cabimento falar em exiguidade do referido interregno, pois também para o rito ordinário há previsão de audiência una, só sendo fracionada excepcionalmente, oportunidade em que, não apenas as testemunhas, mas também as demais provas, serão apresentadas. Em razão disso, não se há falar em direito ao fracionamento de audiência trabalhista, porque configura procedimento de exceção à regra da audiência una.
(01561-2007-011-03-00-8 RO - 3ª T. - Rel. Juiz Convocado Rogério Valle Ferreira - Publ. “MG” 22.05.08)

AUTO DE INFRAÇÃO

- 1 - AUTO DE INFRAÇÃO - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. O Estado goza da prerrogativa de constituir os seus próprios títulos executivos extrajudiciais; em contrapartida é garantido ao cidadão um regular processo administrativo, com os direitos constitucionalmente assegurados ao contraditório e à ampla defesa. Essa garantia é o pressuposto de eficácia e exigibilidade do título executivo a ser formado pelo Estado. Se a empresa foi impedida de produzir prova, para demonstrar que havia um período mínimo de onze horas consecutivas para descanso entre duas jornadas de trabalho, o procedimento administrativo fica eivado de nulidade, o que se refrata no auto de infração. Insubstituente a multa e a penhora efetivada.
(01093-2005-031-03-00-4 AP - 6ª T. - Rel. Juiz Convocado Fernando Antônio Viégas Peixoto - Publ. "MG" 13.03.08)

AVISO PRÉVIO INDENIZADO

- 1 - AVISO PRÉVIO INDENIZADO - EFEITOS - SUPERVENIÊNCIA DE AUXÍLIO-DOENÇA NO CURSO DESTES. No caso de concessão de auxílio-doença no curso do aviso prévio, só se concretizam os efeitos da dispensa depois de expirado o benefício previdenciário (Súmula n. 371 do C. TST). Com efeito, no transcurso da doença do empregado, o pacto laboral não pode ser rescindido, porquanto dispõe o art. 476 da CLT que, no caso de seguro-doença ou auxílio-enfermidade, o empregado é considerado em licença não remunerada, durante o prazo desse benefício, encontrando-se suspenso o contrato de trabalho.
(01438-2006-032-03-00-7 RO - 8ª T. - Rel. Desembargador Márcio Ribeiro do Valle - Publ. "MG" 16.02.08)

B

BANCÁRIO

- 1 - HORAS EXTRAS - ADVOGADO BANCÁRIO. A teor do disposto na Súmula n. 102 do C. TST, o advogado empregado de banco, pelo simples exercício da advocacia, não exerce cargo de confiança, não se enquadrando, portanto, na hipótese do § 2º do art. 224 da CLT. Desse modo, inexistindo comprovação do exercício de função de chefia ou da existência de subordinados, deve ser reconhecido o direito à jornada de que trata o *caput* do art. 224 da CLT, sendo devidas as horas excedentes à 6ª diária como extras.
(00853-2007-112-03-00-8 RO - 5ª T. - Rel. Juiz Convocado Paulo Maurício Ribeiro Pires - Publ. "MG" 15.03.08)
- 2 - INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - ENQUADRAMENTO SINDICAL - CONVENÇÃO COLETIVA APLICÁVEL - CATEGORIA DOS BANCÁRIOS. O *caput* do artigo 17 da Lei n. 4.595/64 "Considera instituições financeiras, para os efeitos da legislação em vigor, as pessoas jurídicas públicas ou

privadas, que tenham como atividade principal ou acessória a coleta, intermediação ou aplicação de recursos financeiros próprios ou de terceiros, em moeda nacional ou estrangeira, e a custódia de valor de propriedade de terceiros.” Tendo sido constatado que o objeto social da reclamada é a recepção e encaminhamento de pedidos de empréstimos e de financiamentos e controle das operações pactuadas; coleta, análise, consultoria a armazenamento de informações cadastrais; administração de cartões próprios e de terceiros; recebimento de pagamentos e faturas em geral, enquadra-se a mesma inequivocamente no conceito legal em comento, fazendo jus a obreira ao enquadramento na categoria dos bancários.

(01366-2006-006-03-00-1 RO - 3ª T. - Rel. Desembargador Irapuan de Oliveira Teixeira Lyra - Publ. “MG” 16.02.08)

- 3 - BANCÁRIO - ENQUADRAMENTO SINDICAL DIANTE DA LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL E FALÊNCIA DO BANCO DO PROGRESSO. Pela sua própria condição os bancários não podem ficar sujeitos às variações ocorridas no comando empresarial. É por esse motivo que os arts. 448 e 449 da CLT colocam todos os empregados a salvo dos efeitos das mudanças na propriedade e na estrutura jurídica das empresas, inclusive, nos casos de concordata e falência. Pela mesma razão o seu art. 2º, *caput*, atribui ao empregador o ônus de assumir os riscos da atividade econômica, entre os quais se encontram a intervenção extrajudicial nas entidades financeiras e a decretação judicial da sua falência. Não é admissível a afirmação empresarial de que o reclamante, em um passe de mágica, deixe de ser bancário após anos de serviços prestados à mesma instituição, em face de mau gerenciamento ao qual não deu causa. Benefícios das CCTs dos bancários devem ser reconhecidos, mesmo após a liquidação extrajudicial e a falência do Banco do Progresso.

(01899-2006-138-03-00-6 RO - 7ª T. - Rel. Desembargador Paulo Roberto de Castro - Publ. “MG” 19.02.08)

- 4 - INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - TRANSPORTE DE VALORES POR EMPREGADO SEM MEDIDAS DE SEGURANÇA. A empresa que exige que seus empregados façam o transporte de valores, sem tomar as medidas de segurança exigidas pela Lei n. 7.102/83, pratica ato ilícito, passível de ressarcimento, nos termos dos artigos 186 e 927 do CC, uma vez que os expôs a risco iminente, agindo com negligência, quando sua obrigação é oferecer condições saudáveis e seguras de trabalho aos seus empregados.

(01115-2007-077-03-00-5 RO - 3ª T. - Rel. Juiz Convocado Milton Vasques Thibau de Almeida - Publ. “MG” 22.05.08)

- 5 - TRANSPORTE DE VALORES POR BANCÁRIO - RISCO NÃO EFETIVADO - DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. A Lei n. 7.102/83 somente permite o transporte de valores pelo próprio estabelecimento financeiro, desde que organizado e preparado para tal fim e com pessoal próprio. No presente caso, está provada a conduta do empregador em desconformidade com as normas jurídicas, dado que o trabalhador realizava o transporte de valores

em desconformidade com as condições de exceção previstas pela Lei n. 7.102/83. Todavia, não há comprovação de violação a direito de personalidade do empregado, tais como vida, integridade física, honra, intimidade, imagem, liberdade etc. A mera exposição a risco, que não se efetivou, não basta para caracterizar o dano moral.

(00504-2007-096-03-00-1 RO - 1ª T. - Rel. Juíza Convocada Taísa Maria Macena de Lima - Publ. "MG" 11.04.08)

C

CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO

- 1 - AGRAVO DE PETIÇÃO - SALDO REMANESCENTE - ATUALIZAÇÃO DO CRÉDITO ATÉ À DATA DO EFETIVO SAQUE DA PARCELA INCONTROVERSA - SINGELA OPERAÇÃO ARITMÉTICA - CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL - INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO. Ainda que tardia a impugnação ofertada pelo executado à atualização do débito exequendo, procedida pela DSCJ, verificado o equívoco somente após a interposição de embargos à execução e agravo de petição anteriores ao presente *sub judice*, é sabido e consabido que o erro de conta ou de cálculo - o erro aritmético - pode ser corrigido a qualquer tempo, em qualquer grau de jurisdição e até mesmo de ofício. É função jurisdicional, particularmente afeta ao juiz, examinar a conta de liquidação e certificar-se de sua adequação à coisa julgada, antes da homologação, máxime quando provocado pelas partes. Não há se falar, portanto, na ocorrência da preclusão do § 2º do art. 879 da CLT, quanto à arguição de erros materiais e visíveis que configurem excesso de execução, ainda que tenha se arrastado por anos a fio e a executada tenha tido oportunidades outras para se manifestar sobre os cálculos e eventuais erros. Por princípio, não pode esta Justiça Especializada corroborar com o enriquecimento sem causa do obreiro, cerrando os olhos para evidente erro material perpetrado pelo setor de cálculos judiciais, conferindo-lhe, em parte, direito a valores aos quais não faz jus e sonegando-lhe, de outra mão, parte de importância que lhe corresponde. Verificado *in casu*, com tranqüilidade, que, parcialmente, o erro residia em cálculos há muito procedidos (e, não, propriamente e na íntegra, na última atualização, motivadora do recurso), é tarefa afeta ao julgador determinar a retificação, adotando-se, na hipótese, o valor bruto outrora encontrado pelo perito do juízo, a ser atualizado até a efetiva data em que efetuou o autor o saque da parcela incontroversa do crédito (diversa da acolhida na origem), e, em singela operação aritmética, subtrair essa daquele montante corrigido.
(00605-2005-111-03-00-9 AP - 4ª T. - Rel. Desembargador Júlio Bernardo do Carmo - Publ. "MG" 12.04.08)

- 2 - DECISÃO DE HOMOLOGAÇÃO DE CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO - DECISÃO INTERLOCUTÓRIA - AGRAVO DE PETIÇÃO - INADMISSIBILIDADE. Embora a alínea "a" do art. 897 da CLT admita que nas execuções a parte interponha agravo de petição das decisões do juiz

ou presidente, esse dispositivo deve ser aplicado sem desprezo do disposto no § 1º do art. 893 da CLT, que estabelece a irrecorribilidade imediata das decisões interlocutórias. Por conseguinte, não se verificando qualquer das hipóteses excetivas contempladas na Súmula n. 214 do TST, é inadmissível o agravo de petição interposto de decisão que, resolvendo questões incidentais, a um tempo homologa os cálculos de liquidação e determina a expedição de mandado de citação, penhora e avaliação. A oportunidade aberta às partes, executado e exequente, para levantarem questões sobre a exatidão dos cálculos homologados é, no caso, a dos embargos à execução (§ 3º do art. 884 da CLT). Se dessa ocasião, podendo, o exequente não se vale, resta superada a questão.

(03167-1991-003-03-00-1 AP - 2ª T. - Rel. Desembargador Sebastião Geraldo de Oliveira - Publ. "MG" 18.06.08)

CARTÓRIO

- 1 - SERVIÇOS NOTARIAIS E REGISTRAIS (CARTÓRIOS EXTRAJUDICIAIS) - AUSÊNCIA DE PERSONALIDADE JURÍDICA. Os serviços notariais e registrares (cartórios extrajudiciais) não são entes jurídicos e, sendo assim, não possuem legitimidade para comparecer em juízo, sendo meras divisões administrativas nas quais os notários e registradores exercem o seu mister, através de delegação estatal. Estes é que detêm a capacidade de contrair direitos e obrigações, partes legítimas para figurarem no pólo passivo ou ativo da ação e a quem se atribui toda a responsabilidade civil, penal, tributária e trabalhista.
(01092-2007-151-03-00-4 AP - 8ª T. - Rel. Juiz Convocado José Marlon de Freitas - Publ. "MG" 23.02.08)

- 2 - CARTÓRIO - SERVENTUÁRIO - REGIME JURÍDICO - LEI N. 8.935/94. Em face do disposto no art. 48 da Lei n. 8.935/94, a relação jurídica dos serventuários admitidos nas serventias extrajudiciais antes da promulgação da Constituição da República de 1988 dar-se-á diretamente com o Estado (se investido na função pela forma estatutária ou por lei especial, decorrente de normas editadas pelo Tribunal de Justiça), ou com o titular da serventia, por relação de emprego, em não ocorrendo as duas hipóteses anteriores.
(00721-2007-075-03-00-0 RO - 6ª T. - Rel. Desembargador Antônio Fernando Guimarães - Publ. "MG" 31.01.08)

CITAÇÃO

- 1 - CITAÇÃO POR EDITAL - AUSÊNCIA DE NULIDADE. Se constatada a impossibilidade de citação via postal das empresas reclamadas, por serem incertos ou não sabidos os endereços, não há qualquer vício que macule a citação por edital ocorrida nos autos. Nesse sentido, não prospera a alegação de que o endereço dos sócios, que residiam em cidade diversa daquela em que foi proposta a ação, era facilmente encontrado, pois, se, à época da

propositura da ação, em outro processo, nem mesmo o procurador e a preposta de uma das executadas tinham ciência de seus paradeiros, não é razoável que o reclamante a tivesse.

(00987-2004-101-03-00-2 AP - 8ª T. - Rel. Juíza Convocada Maria Cristina Diniz Caixeta - Publ. "MG" 28.06.08)

COISA JULGADA

- 1 - COISA JULGADA - DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. Pelo efeito translativo do recurso, ao Tribunal é conferido conhecer e julgar matéria que não foi decidida na instância primeira e que, por ser de ordem pública, pode, de ofício, ser examinada em grau de recurso. É a hipótese da coisa julgada que, uma vez configurada, atrai o seu reconhecimento para, no aspecto, declarar-se a extinção do processo, sem julgamento do mérito, na forma do inciso V do art. 267 do CPC.
(01524-2007-047-03-00-0 RO - 8ª T. - Rel. Desembargadora Denise Alves Horta - Publ. "MG" 12.04.08)

- 2 - COISA JULGADA E LITISPENDÊNCIA - MOMENTO DE ARGÜIÇÃO. Conquanto a contestação seja o momento processual próprio para se argüir a coisa julgada e a litispendência, conforme prescrevem os incisos V e VI do artigo 301 do Código de Processo Civil, não se cogita da preclusão desse direito, que pode inclusive ser exercitado de ofício pelo julgador, a qualquer tempo, em face do interesse eminentemente público, consagrado constitucionalmente (inciso XXXVI do artigo 5º da CRF, artigo 836 da CLT e artigo 301 do CPC).
(00993-2006-005-03-00-9 RO - 2ª T. - Rel. Juíza Convocada Taísa Maria Macena de Lima - Publ. "MG" 13.06.08)

- 3 - ACÓRDÃO - COISA JULGADA - EXECUÇÃO - IMPOSSIBILIDADE DE SEU CUMPRIMENTO - SATISFAÇÃO DO CRÉDITO. É certo que o respeito à coisa julgada (formal e/ou material) constitui regra de larga e saudável tradição e os seus efeitos não podem ser desconstituídos pelo próprio julgador, por simples reconsideração da decisão. É certo, também, que a coisa julgada material vincula não apenas as partes, mas o próprio juiz, que não poderá determinar o cumprimento de obrigação ao réu diferente da que foi definido pelo título executivo. Tampouco, na liquidação, poder-se-á modificar ou inovar a sentença liquidanda ou discutir matéria pertinente à causa principal (§ 1º do artigo 879 da CLT). No entanto, quando, após a formação da coisa julgada, na execução, torna-se impossível o seu cumprimento, não implica violação à coisa julgada se ficar determinado que a obrigação nela contida se realize de outro modo. Não se pode perder de vista que o objetivo da execução, consoante o disposto no art. 612 do CPC, é a satisfação do crédito do credor.
(00562-1996-009-03-00-5 AP - 3ª T. - Rel. Desembargador Bolívar Viégas Peixoto - Publ. "MG" 08.03.08)

- 4 - AÇÕES ANTERIORMENTE PROPOSTAS COM MESMA CAUSA DE PEDIR E MESMAS PARTES - ACOLHIMENTO OU REJEIÇÃO DO PEDIDO - RESOLUÇÃO DO MÉRITO. Mesmo se as ações anteriormente propostas, com as mesmas causas de pedir e mesmas partes, forem julgadas extintas sem resolução de mérito, deve-se levar em conta que, a rigor, a decisão que não reconhece o liame empregatício é de mérito. Em que pese a extinção daquelas ações, sem resolução do mérito, deve-se tomar aquelas decisões em conta de resolução do mérito, e, por isso, já haveria coisa julgada material. Esta - a coisa julgada material - não se define pela terminologia ou posição perfilhada na decisão, mas pela questão mesma que dela foi objeto, o que impede seja rediscutida a matéria, sob pena de vulneração do inciso XXXVI do artigo 5º da Constituição da República e artigos 467, 468, 471, 472 e 474 do Código de Processo Civil.
(01394-2006-134-03-00-6 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Márcio Flávio Salem Vidigal - Publ. "MG" 02.04.08)

COMISSÃO DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA

- 1 - COMISSÃO DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - PRESSUPOSTO PROCESSUAL. A não apresentação da demanda perante a CCP constitui defeito passível de ser suprido, quando já realizadas várias tentativas de conciliação no processo, na forma dos artigos 764 e 850 da CLT, todas elas infrutíferas. Também não se mostra razoável extinguir o processo por ausência do pressuposto do art. 625-D da CLT quando o processo se encontra instruído com provas periciais e oral, e as partes já declararam não possuir mais provas a produzir.
(00404-2007-080-03-00-0 RO - 1ª T. - Rel. Desembargadora Maria Laura Franco Lima de Faria - Publ. "MG" 20.06.08)
- 2 - ACORDO CELEBRADO PERANTE A COMISSÃO DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA. Tendo o reclamante dado ampla e geral quitação, sem apor qualquer ressalva, mediante acordo ocorrido perante a Comissão de Conciliação Prévia, dúvida não paira de que o termo de conciliação constitui título executivo extrajudicial e com eficácia liberatória. Assim, a extinção da reclamatória se impõe em virtude do termo de conciliação.
(00225-2007-026-03-00-7 RO - 7ª T. - Rel. Desembargadora Maria Perpétua Capanema Ferreira de Melo - Publ. "MG" 01.04.08)

COMISSÃO DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA - ACORDO - QUITAÇÃO - EXTENSÃO. A expressão "eficácia liberatória geral, exceto quanto às parcelas expressamente ressalvadas", disposta no parágrafo único do art. 625-E da CLT, não pode ser interpretada em sua literalidade, a fim de se atribuir ao empregador quitação plena e absoluta de todos os haveres trabalhistas do empregado. Sua leitura deve confirmar-se, sistematicamente, à própria textualidade dos §§ 1º e 2º do art. 625-D da CLT, *caput* do art. 320 do Código Civil de 2002, e, ainda, ao § 2º do art. 477 da CLT, todas a indicar, precisamente, que a quitação só pode dizer

respeito às parcelas e valores expressamente pagos. Soma-se a isso, e para pôr fecho a essa discussão, a própria regra constitucional constante do inciso XXXV do art. 5º da CR/88.

(00294-2006-094-03-00-8 RO - 1ª T. - Rel. Desembargador Emerson José Alves Lage - Publ. "MG" 30.01.08)

CONCILIAÇÃO EXTRAJUDICIAL - COMISSÕES DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA - CLT, ART. 625-E, PARÁGRAFO ÚNICO - ABRANGÊNCIA. O Direito do Trabalho, como expressão de ação afirmativa por parte do Estado, para atribuir dignidade à pessoa trabalhadora, tem como pilares essenciais de sua existência a irrenunciabilidade dos direitos trabalhistas, a nulidade das alterações contratuais em prejuízo do empregado e a interpretação restritiva da quitação (CLT, arts. 9º, 444 e 468). Nessa diretriz, a conciliação que se pactua perante as Comissões de Conciliação Prévia somente pode ter eficácia liberatória restrita aos títulos e valores pagos, compensando-se, em eventual ação trabalhista, as quantias percebidas, para se evitar o enriquecimento sem causa. A eficácia liberatória geral, consignada no parágrafo único do art. 625-E da CLT, não pode levar ao extremo de se considerar quitada extrajudicialmente uma parcela que não foi integralmente paga, sob pena de ineficácia do próprio Direito do Trabalho.

(01252-2006-043-03-00-1 RO - 3ª T. - Rel. Desembargador César Pereira da Silva Machado Júnior - Publ. "MG" 15.03.08)

COMISSIONISTA

- 1 - **COMISSÕES - EXIGIBILIDADE DO PAGAMENTO - VENDA ULTIMADA.** O artigo 466 da CLT, em seu *caput*, prevê que o pagamento da comissão só se torna exigível depois de ultimada a transação. Em seu § 2º, o mesmo dispositivo estabelece que a cessação das relações de trabalho não prejudica a percepção das comissões e percentagens devidas. Ultimar significa concluir o negócio, fechar a venda, momento a partir do qual a comissão se torna devida. Com esse conteúdo, a lei fixa a regra segundo a qual a comissão deve ser paga ao empregado dispensado, mas apenas em relação a negócios já concretizados quando da dispensa.
(00646-2007-099-03-00-8 RO - 7ª T. - Rel. Desembargador Paulo Roberto de Castro - Publ. "MG" 29.05.08)
- 2 - **COMISSIONISTA - ESTORNO DE COMISSÕES.** A teor do disposto no artigo 7º da Lei n. 3.207/57, é possível ao empregador proceder ao estorno de comissões quando ocorre a insolvência do comprador, e não quando ocorre tão-só a inadimplência de seu cliente, que não cumpre o contrato assumido.
(00601-2007-006-03-00-9 RO - 3ª T. - Rel. Desembargador César Pereira da Silva Machado Júnior - Publ. "MG" 15.03.08)

COMISSÕES EXTRAFOLHAS - MÉDIA MENSAL - TÍTULOS PENDENTES. É possível em certos casos estornar comissões por insolvência do comprador (art. 7º da Lei n. 3.207/57 c/c o art. 466 da CLT), não sendo razoável incluir

os títulos pendentes na apuração da média mensal das comissões extrafolhas, ainda mais quando há referência na prova de valor diverso ao que decorre da média irrestrita.

(00286-2007-073-03-00-1 RO - 6ª T. - Rel. Desembargador Ricardo Antônio Mohallem - Publ. "MG" 05.06.08)

- 3 - REPRESENTANTE COMERCIAL - COMISSÕES - DESCONTO - INADIMPLÊNCIA DOS CLIENTES - IMPOSSIBILIDADE. A Lei n. 4.886/65, que regula as atividades dos vendedores comerciais autônomos, não permite sejam efetuados descontos nas comissões do vendedor em qualquer hipótese. O artigo 33 apenas valida o desconto das próprias comissões e somente nas hipóteses em que a falta de pagamento resultar de insolvência do comprador; se o negócio for por ele desfeito ou for sustada a entrega de mercadoria em virtude da situação comercial do cliente. Se, no caso em exame, restou comprovado que a reclamada descontava das comissões devidas do reclamante os cheques devolvidos em razão da inadimplência de alguns clientes, hipótese não prevista na Lei n. 4.886/65, efetivamente, não há como se validar referida prática, a qual se assemelha à adoção da cláusula *star del credere*, isto é, a responsabilização solidária do representante pela inadimplência do comprador, vedada pela referida Lei, em seu artigo 43.

(00985-2007-089-03-00-7 RO - 8ª T. - Rel. Juíza Convocada Wilméia da Costa Benevides - Publ. "MG" 28.05.08)

- 4 - VENDEDOR DE SEGURO - COMISSÃO - PRINCÍPIO DA ALTERIDADE - LEI N. 3.207/57. Embora o artigo 7º da Lei n. 3.207/57, segundo o qual, "Verificada a insolvência do comprador, cabe ao empregador o direito de estornar a comissão que houver pago", atenua o princípio da alteridade, segundo o qual compete única e exclusivamente ao empregador arcar com os ônus do empreendimento, tal previsão deve ser interpretada restritivamente. Portanto, somente a insolvência do adquirente, e não sua mera inadimplência, autoriza o estorno previsto no aludido Diploma Legal.

(00277-2006-091-03-00-1 RO - 5ª T. - Rel. Juíza Convocada Adriana Goulart de Sena - Publ. "MG" 28.06.08)

- 5 - VENDEDOR COMMISSIONISTA - TEMPO DESPENDIDO EM ATIVIDADES NÃO REMUNERADAS COM COMISSÕES. A condição de comissionista puro não significa que ao empregado estejam vedadas outras tarefas correlatas às vendas, como a limpeza e a reposição de produtos, intrinsecamente imprescindíveis ao ato de vender, mormente quando se verifica que pactuadas com o empregador. Nada impede à empregadora, no uso do seu poder diretivo, impor essas tarefas como condição para a contratação, integrando-as ao rol de atribuições do vendedor, de forma que as comissões recebidas pelas vendas também as remunerassem.

(00654-2007-023-03-00-5 RO - 6ª T. - Rel. Desembargador Ricardo Antônio Mohallem - Publ. "MG" 19.03.08)

COMPETÊNCIA

Em razão da matéria

- 1 - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO - ANULAÇÃO DE ATO SOCIETÁRIO PRATICADO POR SÓCIO, QUE TAMBÉM OSTENTAVA A CONDIÇÃO DE EMPREGADO. A Justiça do Trabalho não possui competência para declarar a nulidade de atos societários, ainda que a sua prática esteja de alguma forma vinculada à relação de emprego mantida pelo sócio, que também ostentava a condição de empregado. A qualidade de sócio e a de empregado, em princípio, não se excluem e podem coexistir, sendo que o empregado, que se diz apenas tal e não sócio, deverá pleitear, na Justiça Comum, a anulação dos atos societários supostamente praticados com vício de consentimento.
(00743-2007-028-03-00-3 RO - 7ª T. - Rel. Juíza Convocada Wilméia da Costa Benevides - Publ. "MG" 14.02.08)
- 2 - DECISÃO ANTERIOR QUE RECONHECEU A INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA CONHECER DA MATÉRIA - COISA JULGADA CARACTERIZADA. Não procede a irresignação recursal em que se pretende nova apreciação da mesma matéria já transitada em julgado. Como as situações descritas no apelo foram totalmente analisadas, garantidos ao recorrente todos os princípios constitucionais atinentes ao devido processo legal (contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes - inciso LV do art. 5º da CR/88), revelou-se aquela decisão perfeita e acabada, não sendo passível de provimento o recurso nos moldes pretendidos. Destarte, não é possível, neste momento processual, conferir outro caráter jurídico à questão antes apreciada. Recurso a que se nega provimento.
(01319-2007-104-03-00-4 RO - 1ª T. - Rel. Desembargadora Deoclecia Amorelli Dias - Publ. "MG" 13.06.08)
- 3 - COMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO - CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA PELA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA DIRETA OU INDIRETA. Conforme inteligência da OJ n. 205 da SDI-I do TST, item II, não basta a existência de lei que discipline a contratação por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público (inciso IX do art. 37 da CF/1988) da Administração Pública direta ou indireta. A competência da Justiça do Trabalho se firma sobretudo quando se discute na lide a existência do contrato de trabalho, ainda que temporário, e se evidencia o desvirtuamento em tal contratação, mediante a prestação de serviços à Administração para atendimento de necessidade permanente e não para se acudir a situação transitória e emergencial.
(00852-2007-136-03-00-3 RO - 7ª T. - Rel. Juíza Convocada Mônica Sette Lopes - Publ. "MG" 20.05.08)

- 4 - JUSTIÇA DO TRABALHO - COMPETÊNCIA - RELAÇÃO COMERCIAL EMPRESARIAL. A Justiça do Trabalho aprecia as questões envolvendo o trabalhador, e não somente o empregado, nos termos da EC n. 45/2004. Todavia, o alargamento da competência material desta Emenda não alcança matéria estranha à relação de trabalho, notadamente envolvendo pessoas jurídicas vinculadas no plano comercial.
(00328-2007-071-03-00-1 RO - 6ª T. - Rel. Desembargador Ricardo Antônio Mohallem - Publ. "MG" 24.04.08)

Em razão do lugar

- 1 - COMPETÊNCIA TRABALHISTA EM RAZÃO DO LUGAR. A interpretação que deve ser atribuída à norma do § 3º do art. 651 da CLT é a de que o fim visado pelo legislador foi o de facilitar o acesso do empregado à justiça, como forma de minimizar o desequilíbrio existente entre as partes da relação processual trabalhista, propiciando-se a concretização dos princípios da economia, celeridade e efetividade do processo, em sintonia com os direitos constitucionais previstos nos incisos XXXV e LXXVIII do art. 5º da CF. Portanto, arremetido o trabalhador na jurisdição da Vara em que proposta a ação trabalhista, esse é o foro competente, *ex ratione loci*, para exame e julgamento da demanda, ainda que o trabalhador tenha prestado serviços em localidade diversa.
(00403-2007-082-03-00-8 RO - 8ª T. - Rel. Desembargadora Denise Alves Horta - Publ. "MG" 17.05.08)
- 2 - VENDEDOR VIAJANTE - AJUIZAMENTO DA RECLAMAÇÃO - COMPETÊNCIA TERRITORIAL. Sendo o reclamante vendedor viajante e, tendo a sua contratação ocorrido na sede da empresa, em Ribeirão Preto (SP), à qual está subordinado, aplica-se-lhe o preceituado pelo § 1º do artigo 651 da CLT - que estabelece que a competência, neste caso, será do juízo da Vara da localidade em que a empresa tiver agência ou filial e a esta o empregado estiver subordinado -, não sendo facultada ao autor a escolha do local de ajuizamento da reclamação, o que este pretendia, ao invocar o § 3º do citado artigo de lei.
(00702-2007-080-03-00-0 RO - 3ª T. - Rel. Desembargador Bolívar Viégas Peixoto - Publ. "MG" 26.04.08)

COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA

- 1 - PEDIDO DE INCORPORAÇÃO DE PARCELA EM PROVENTOS DE APOSENTADORIA FUTURA - EXPECTATIVA DE DIREITO - CARÊNCIA DE AÇÃO - FALTA DE INTERESSE DE AGIR. 1 - Mostra-se precoce o intuito dos reclamantes de exigir a satisfação de obrigação acessória, ou seja, a incorporação de parcela anteriormente suprimida de sua remuneração, mas em relação à qual a jurisprudência trabalhista consolidou-se no sentido de reconhecer a existência de direito à complementação dos proventos de aposentadoria de uma obrigação principal, vale dizer, os próprios proventos

de aposentadoria, que sequer lhes foram pagos ou disponibilizados, porque a aquisição dela ainda não lhes é juridicamente possível, tendo em vista que ainda não se aposentaram. 2 - Isso, pelo fato de que, não tendo ainda se aposentado, os autores, obviamente, ainda não implementaram as condições estabelecidas no Plano de Aposentadoria empresário, para a usufruição dos benefícios nele instituídos. 3 - Verifica-se, pois, que inexistente conflito de interesses entre as partes, não havendo lesão a direito subjetivo dos reclamantes, que só possuem expectativa de direito, em face de evento futuro e incerto, que só se concretizará se e quando eles vierem a se aposentar, não obstante o asseguramento, em tese, da incorporação da verba auxílio-alimentação, por ocasião da jubilação, não se havendo falar, caso se alegue, em direitos passíveis de serem judicialmente prevenidos ou mesmo em direito condicional adquirido. 4 - Logo, está ausente uma das condições da ação, nos termos do inciso VI do artigo 267 do CPC, qual seja, o interesse processual de agir dos autores.

(01257-2007-047-03-00-0 RO - 3ª T. - Rel. Juiz Convocado Danilo Siqueira de Castro Faria - Publ. "MG" 05.04.08)

- 2 - PREVIDÊNCIA PRIVADA - COEXISTÊNCIA DE DOIS PLANOS INSTITUÍDOS PELO EMPREGADOR - OPÇÃO DO TRABALHADOR - EFICÁCIA - COAÇÃO - PROVA. Atribui-se eficácia à opção do empregado pelo novo plano de previdência privada adotado pela empresa, a qual implica renúncia às regras do anterior, nos termos do item II da Súmula n. 51 do TST. Não se pode acatar a coação alegada pelo trabalhador, à falta de prova convincente do ato ilícito praticado pela empregadora. A coação é caracterizada pela ameaça com que se constrange alguém a praticar um ato jurídico. De acordo com o artigo 151 do Código Civil, o vício da manifestação de vontade decorre da circunstância de se inculcar na vítima "fundado temor de dano iminente e considerável à sua pessoa, à sua família, ou aos seus bens", caso não venha a praticar o ato pretendido pelo agente. Ausente prova do constrangimento alegado, a opção do obreiro pelo plano novo é eficaz e obsta a declaração de nulidade pretendida na inicial.
- (00659-2005-099-03-00-5 RO - 7ª T. - Rel. Juíza Convocada Wilméia da Costa Benevides - Publ. "MG" 31.01.08)*

- 3 - PETROBRÁS - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - PROGRESSÃO SALARIAL DOS EMPREGADOS DA ATIVA PREVISTA EM ACORDO COLETIVO - EXTENSÃO AOS APOSENTADOS. Não é extensível aos aposentados a progressão de nível salarial para o pessoal em atividade, prevista em acordo coletivo, por se tratar de autêntica promoção, ainda que prevista de forma indistinta aos empregados em atividade, não se confundindo com reajuste camuflado. As cláusulas convencionais refletem a vontade das partes convenientes. Por isso devem ser observadas, tal como pactuadas, sob pena de ofensa ao inciso XXVI do art. 7º da CF/88. Não se admite que a própria parte, legalmente representada no ajuste coletivo, negue a sua validade plena, máxime porque os acordos coletivos prevêm, concomitantemente à progressão salarial, reajuste através da aprovação

de novas tabelas salariais, estas sim plenamente aplicáveis aos inativos, conforme norma regulamentar.

(00946-2007-142-03-00-4 RO - 6ª T. - Rel. Desembargador Ricardo Antônio Mohallem - Publ. "MG" 21.02.08)

- 4 - REPECTUAÇÃO DO PLANO DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. A Justiça do Trabalho é competente para julgar as demandas referentes a pedidos de suplementação de aposentadoria, quando as entidades de previdência privada são instituídas e mantidas pelo empregador, em face da vinculação ao contrato de trabalho a teor do artigo 114 da Constituição da República de 1988. Nesse contexto, permanece hígida a competência desta Especializada para dirimir controvérsia acerca de benefícios concedidos em virtude de repactuação do plano de previdência complementar.
- (01219-2007-014-03-00-7 RO - 7ª T. - Rel. Juíza Convocada Mônica Sette Lopes - Publ. "MG" 17.06.08)

CONDIÇÃO DA AÇÃO

- 1 - RECLAMATÓRIA TRABALHISTA PROPOSTA CONTRA O AGENTE PÚBLICO (EX-PREFEITO) - ILEGITIMIDADE AD CAUSAM PASSIVA. O agente público, no caso, na condição de prefeito, é apenas o representante legal do Município, não gozando, pois, de legitimidade para figurar no pólo passivo da relação processual, legitimidade essa que se confere, tão-somente, à pessoa jurídica de direito público (Município).
- (00123-2007-067-03-00-7 RO - 7ª T. - Rel. Desembargadora Maria Perpétua Capanema Ferreira de Melo - Publ. "MG" 29.01.08)
- 2 - RECLAMAÇÃO TRABALHISTA PROPOSTA EM FACE DE CÂMARA MUNICIPAL - AUSÊNCIA DE PERSONALIDADE JURÍDICA - ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. Segundo dispõe o Código Civil, em seu artigo 41, são pessoas jurídicas de direito público interno: a União, os Estados, o Distrito Federal, os Territórios, os Municípios, as autarquias (inclusive, as associações públicas) e as demais entidades de caráter público, criadas por lei. Desse modo, verifica-se que a Câmara de Vereadores não goza de personalidade jurídica - sendo, apenas, um órgão da Administração. Por essa razão, não tem aptidão genérica e abstrata, para figurar na relação jurídico-processual, importando na extinção do processo, sem resolução do mérito, nos termos do inciso IV do artigo 267 do CPC.
- (00378-2007-078-03-00-3 RO - 1ª T. - Rel. Desembargador Manuel Cândido Rodrigues - Publ. "MG" 30.01.08)
- 3 - LEGITIMIDADE PASSIVA - CONDIÇÃO DA AÇÃO. A legitimidade passiva, que é condição da ação e se examina, por isso, em sede de preliminar, afere-se em abstrato, a partir das alegações iniciais. Nesse primeiro momento, verifica-se tão-só a plausibilidade da afirmação de que o réu seja o titular da relação de direito material na qual se funda a pretensão;

ou seja, réu será aquele que resista à pretensão ou que tenha de suportar os efeitos da sentença que vier a julgá-la procedente. Se o autor formula pretensões em face da ré, apontando-a como beneficiária dos seus serviços e co-responsável pelos créditos trabalhistas a ele devidos, é óbvio que ela é parte legítima para responder aos termos da demanda. Se o autor tem ou não razão em sua pretensão, se os fatos por ele narrados são ou não verdadeiros, isso é matéria de mérito, que resultará no acolhimento ou na rejeição da pretensão, mas não lhe retira o direito de ajuizar a ação em face da ré.

(00077-2007-090-03-00-3 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Sebastião Geraldo de Oliveira - Publ. "MG" 02.04.08)

- 4 - CARÊNCIA DA AÇÃO - CRÉDITO TRABALHISTA DE EMPREGADO FALECIDO - HERDEIROS QUE NÃO DETÊM A QUALIDADE DE INVENTARIANTES - LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. Possuem legitimidade ativa para postular os direitos trabalhistas do *de cujus* tanto o espólio, na sua condição de universalidade de bens e direitos, devidamente representado pelo inventariante, quanto os herdeiros do trabalhador, haja vista a informalidade que norteia o Processo do Trabalho, sendo artificioso e desnecessário exigir-se dos herdeiros a abertura de inventário, mesmo que negativo, para o ajuizamento de reclamação trabalhista visando a percepção das verbas, inclusive rescisórias, devidas ao obreiro, mormente quando o mesmo apresentava, em vida, precária condição econômica.

(00947-2007-069-03-00-0 RO - 5ª T. - Red. Desembargador José Roberto Freire Pimenta - Publ. "MG" 05.04.08)

- 5 - CARÊNCIA DE AÇÃO - IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. A possibilidade jurídica do pedido está vinculada à admissibilidade, em abstrato, de provimento para a pretensão deduzida quando submetida aos ditames do ordenamento jurídico pátrio. Em termos de direito processual, a parte, para estar em juízo, não necessita ter o direito material de forma concreta, basta ter o direito à tutela jurisdicional em face da existência de uma pretensão resistida. Ainda que o autor não obtenha êxito na demanda, mesmo assim não há como lhe negar o intangível direito de ação.

(00778-2007-099-03-00-0 RO - 1ª T. - Rel. Desembargadora Deoclecia Amorelli Dias - Publ. "MG" 02.04.08)

CONEXÃO

- 1 - CONEXÃO/CONTINÊNCIA - REUNIÃO DE PROCESSOS E SUSPENSÃO DO FEITO. A modificação da competência pela conexão ou continência, tratada no artigo 102 do CPC, só pode ocorrer enquanto não proferida a sentença, pois o objetivo da norma é que as ações sejam reunidas e decididas simultaneamente, como se infere do disposto no art. 105 do mesmo Código. Logo, se uma delas já foi julgada, a competência não se modifica, como, aliás, previsto na Súmula n. 235 do STJ. Noutro giro,

impossibilitada a reunião de processos para fins do artigo 105 do CPC, uma vez que a outra ação já foi decidida, há que se examinar e discutir se a solução que se impõe depende da outra ação, para evitar decisões judiciais antagônicas sobre um mesmo fato, determinando-se, se for o caso, a suspensão do presente feito, prevista na alínea “a” do inciso IV do artigo 265 do CPC.

(00389-2007-142-03-00-1 RO - 6ª T. - Rel. Juiz Convocado Fernando Antônio Viégas Peixoto - Publ. “MG” 31.01.08)

CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL

- 1 - ENTIDADE DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES - NATUREZA JURÍDICA. Os conselhos de fiscalização de profissões são autarquias às quais compete inscrever e fiscalizar a atividade de determinados profissionais, de acordo com suas áreas de atuação. Com algumas particularidades, tais autarquias são mantidas com recursos próprios, não recebem subvenções ou transferências à conta do orçamento da União e regulam-se por legislação específica. Entretanto, como autarquias que são, submetem-se, inteiramente, às normas constitucionais pertinentes à Administração Pública, inclusive àquelas relativas ao provimento de cargos e empregos.

(00714-2007-001-03-00-2 RO - 7ª T. - Rel. Desembargador Paulo Roberto de Castro - Publ. “MG” 19.02.08)

CONTRATO DE CONCESSÃO PÚBLICA

- 1 - *FACTUM PRINCIPIS* - INOCORRÊNCIA. Não caracteriza a hipótese de *factum principis*, contemplada no art. 486 da CLT, o término regular de contrato de concessão pública para a exploração de transporte coletivo municipal. Tal situação é plenamente previsível, cabendo à empresa concessionária o pagamento dos direitos trabalhistas de seus empregados porventura dispensados.

(00912-2007-153-03-00-3 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Anemar Pereira Amaral - Publ. “MG” 23.04.08)

CONTRATO DE FRANQUIA

- 1 - CONTRATO DE FRANQUIA - LEI N. 8.955/94 - RESPONSABILIDADE TRABALHISTA DO FRANQUEADOR - INEXISTÊNCIA. A relação comercial estabelecida nos moldes da Lei de Franquia (Lei n. 8.955/94) não enseja responsabilização do franqueador quanto aos créditos trabalhistas dos empregados do franqueado, pois inexistente entre as empresas uma relação de direção, controle ou administração, ficando todo o risco do empreendimento com o franqueado. Sem evidência de que os serviços prestados pelos seus empregados tenham beneficiado diretamente o franqueador, não há lugar para a responsabilização deste.

(01103-2007-139-03-00-2 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Sebastião Geraldo de Oliveira - Publ. “MG” 30.04.08)

CONTRATO DE TRABALHO

- 1 - **CONTRATO DE TRABALHO - PRINCÍPIO DA ADERÊNCIA CONTRATUAL.** As cláusulas estipuladas pelas partes, nos termos do art. 444 da CLT, aderem ao contrato de trabalho. Sua posterior supressão implica, destarte, violação direta ao art. 468 da CLT, que veda expressamente a alteração contratual lesiva ao empregado. Qualquer transgressão dessa garantia está eivada de nulidade. O princípio da aderência contratual foi consagrado pela jurisprudência do Colendo Tribunal Superior do Trabalho, conforme se infere da Súmula n. 51. *(00593-2007-149-03-00-7 RO - 1ª T. - Rel. Desembargadora Maria Laura Franco Lima de Faria - Publ. "MG" 16.05.08)*

- 2 - **SUPRESSÃO DE PLANO DE SAÚDE - CONTRATO DE TRABALHO SUSPENSO POR AFASTAMENTO PREVIDENCIÁRIO.** É cediço que o afastamento previdenciário não faz cessar todas as obrigações decorrentes do contrato de trabalho, criando até mesmo um impedimento à faculdade de o empregador romper unilateralmente o pacto laboral. Em alguns casos, a ordem jurídica atenua as repercussões drásticas da suspensão contratual, considerando, principalmente, que ela geralmente ocorre por motivos alheios à vontade do empregado, como é o caso do afastamento por motivo de doença. Nesse contexto, o fornecimento do plano de saúde não pode ser sustado por ocasião do afastamento previdenciário do empregado, porque o acesso ao serviço médico ofertado torna-se essencial para o trabalhador que se encontra doente, incapacitado. *(00786-2007-086-03-00-0 RO - 7ª T. - Rel. Desembargador Emerson José Alves Lage - Publ. "MG" 28.02.08)*

- 3 - **SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO - INEXIGIBILIDADE DAS PRESTAÇÕES RECÍPROCAS.** No caso do empregado receber auxílio-doença, verifica-se a hipótese de suspensão do contrato de trabalho, ocorrendo, em contrapartida, a inexigibilidade das prestações recíprocas inerentes à característica de bilateralidade do pacto laboral. Nesse contexto, é imperioso reconhecer que, durante a suspensão do contrato de trabalho, a manutenção de alguma obrigação, por se tratar de situação excepcional, haveria de ser expressamente prevista pelas partes ou assim disciplinada em lei ou norma coletiva. Considerando a inexistência de norma específica impondo o pagamento de "ajuda de custo alimentação" no período de suspensão do pacto laboral, não há qualquer ilegalidade na conduta da empresa que, durante o período em que o autor recebeu auxílio-doença, deixou de quitar a referida parcela. *(01007-2007-033-03-00-8 RO - 8ª T. - Rel. Desembargador Márcio Ribeiro do Valle - Publ. "MG" 28.06.08)*

- 4 - **SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO DO EMPREGADO AFASTADO PARA TRATAMENTO DE SAÚDE - DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL.** Embora da suspensão do contrato de trabalho decorra o descumprimento das principais obrigações contratuais, apenas o

período de afastamento superior a seis meses acarreta a desobrigação ao pagamento do décimo terceiro salário proporcional do período correspondente, quando é a própria Previdência Social que paga o abono anual previsto no artigo 40 da Lei n. 8.213/91.

(00637-2007-079-03-00-2 RO - 7ª T. - Rel. Juíza Convocada Mônica Sette Lopes - Publ. "MG" 13.05.08)

De safra

- 1 - PERÍODOS DESCONTÍNUOS - SOMA - IMPOSSIBILIDADE - SAFRISTA. O contrato de safra depende de acontecimento de previsão aproximada e, por isso, constitui modalidade de contrato por prazo determinado. A sucessiva celebração de pactos dessa natureza, ao longo dos anos, comprovadamente vinculados à colheita de batata e cebola é regular e não dá ensejo à unicidade contratual.

(00839-2006-071-03-00-2 RO - 7ª T. - Rel. Juíza Convocada Wilméia da Costa Benevides - Publ. "MG" 15.04.08)

- 2 - CONTRATO DE SAFRA - RESCISÃO. O contrato de safra é modalidade de ajuste a termo, cuja duração vincula-se à sazonalidade da produção agrícola, não dependendo, necessariamente, da fixação de data certa para seu término, aplicando-se ao safrista as disposições relativas aos contratos por prazo determinado. Entretanto, havendo no contrato escrito celebrado entre as partes expressa previsão de que poderiam rescindir o contrato por prazo determinado mediante aviso prévio de 30 dias, e de que o não cumprimento importaria em indenização, há que se manter o pacto efetuado (Inteligência do artigo 481 da CLT).

(00065-2008-151-03-00-5 RO - 5ª T. - Rel. Juiz Convocado João Bosco Pinto Lara - Publ. "MG" 31.05.08)

Temporário

- 1 - TRABALHO TEMPORÁRIO - CONTRATAÇÃO IRREGULAR - FALTA DE COMPROVAÇÃO DA NECESSIDADE TRANSITÓRIA. O contrato de trabalho temporário não prescinde de requisitos essenciais, sem os quais não pode ser considerado válido. Um deles é que se atenda à necessidade transitória de substituição de seu pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de serviços. Além disso, fixa-se o prazo máximo de três meses para a utilização pela empresa tomadora dos serviços do trabalhador temporário (mecanismo legal acionado para preservação da coerência com a idéia de transitoriedade que rege a relação de trabalho formulada pela Lei n. 6.019/74). Tal prazo não pode ser excedido em hipótese diversa da que é prevista no artigo 10 dessa mesma Lei. Não cumpridos esses requisitos, especialmente quanto à falta de comprovação da necessidade transitória de substituição de pessoal, configurada está a irregularidade do contrato temporário firmado entre as partes.

(01210-2007-020-03-00-8 RO - 5ª T. - Rel. Juíza Convocada Adriana Goulart de Sena - Publ. "MG" 12.04.08)

CONTRIBUIÇÃO CONFEDERATIVA

- 1 - **CONTRIBUIÇÕES - CONFEDERATIVA - ASSISTENCIAL - SINDICAL OBRIGATÓRIA - PRESCRIÇÃO APLICÁVEL.** A regra de prescrição estabelecida no inciso XXIX do artigo 7º da CRF/1988 dirige-se ao trabalhador urbano e ao rural, mas não aos sindicatos. Não tem, portanto, aplicação quando se tratar de pedido fundado na exigibilidade das contribuições confederativas e assistenciais, já que essas dizem respeito ao cumprimento de norma coletiva inserida no corpo de convenção coletiva de trabalho, que é, sem dúvida, um instrumento particular. A reivindicação funda-se na obrigação de o empregado contribuir para a entidade sindical, colocando-se o empregador na posição de mero arrecadador, mediante desconto salarial da contribuição devida e repassador dos valores descontados a favor do sindicato. Em suma, a verba questionada, apesar de estar intimamente ligada a uma relação de emprego, é de cunho civil, de obrigação que não está inserida no rol dos direitos dos trabalhadores nos termos do artigo 7º da Constituição da República. A prescrição a ser observada é, portanto, a disposta no artigo 205 do Código Civil brasileiro, aplicado subsidiariamente ao Direito do Trabalho, nos termos do artigo 8º da CLT. No que diz respeito à contribuição sindical obrigatória, que possui natureza tributária, consoante o disposto nos artigos 8º, IV, 146, III, e 149, todos da CRF de 1988, e artigo 578 da CLT, aplica-se o disposto no artigo 174 do CTN, portanto, a prescrição quinquenal. *(01073-2007-136-03-00-5 RO - 3ª T. - Rel. Desembargador Bolívar Viégas Peixoto - Publ. "MG" 26.04.08)*

- 2 - **CONTRIBUIÇÃO CONFEDERATIVA - SOMENTE ASSOCIADOS.** Admitem-se, no máximo, quatro tipos de contribuição para as entidades sindicais: a contribuição sindical (prevista na CLT, art. 578), a contribuição confederativa (inciso IV do art. 8º da CF/88), a contribuição assistencial (alínea "e" do art. 513 da CLT) e a mensalidade sindical. Apenas a primeira, a contribuição sindical, é obrigatória para toda a categoria; as demais, somente para os associados. Assim, a imposição, em instrumento coletivo, de contribuição confederativa, sem distinção, fere o disposto no inciso XX do artigo 5º e artigo 8º da CF/88, a regra de competência exclusiva prevista no art. 149 da CF/88, bem como o princípio da legalidade (inciso II do art. 5º da CF/88). A previsão em norma coletiva, por si só, não torna a contribuição legítima, sendo que o empregador não pode compactuar com cláusula coletiva inválida por inconstitucionalidade. O empregador tem a obrigação de preservar a intangibilidade dos salários de seus empregados, somente podendo fazer descontos dentro do permissivo legal. *(00702-2007-142-03-00-1 RO - 8ª T. - Rel. Desembargadora Cleube de Freitas Pereira - Publ. "MG" 28.05.08)*

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA

- 1 - **ACORDO JUDICIAL CELEBRADO ANTES DE PROFERIDA A SENTENÇA - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.** Se as partes são livres para

transigir sobre os créditos pleiteados em ação trabalhista, com igual razão devem sê-lo para fixar as parcelas integrantes do acordo celebrado perante o juízo antes de prolatada a sentença. Nessa seara, revela-se inexigível, para fins de cálculo da contribuição previdenciária, a observância da mesma proporcionalidade entre as verbas acordadas e as parcelas salariais e indenizatórias postuladas na inicial, tampouco se podendo falar em invalidação do ajuste apenas porque foi concedido prazo para discriminação das parcelas que o integram.

(00430-2007-100-03-00-8 AP - 1ª T. - Rel. Desembargador Marcus Moura Ferreira - Publ. "MG" 23.04.08)

- 2 - ACORDO SEM RECONHECIMENTO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - ALÍQUOTA INCIDENTE SOBRE O TOTAL DO ACORDO. Em se tratando de acordo homologado sem reconhecimento de vínculo, de um lado contribuinte individual e, de outro, pessoa jurídica, a contribuição previdenciária incidente sobre o total do acordo deve corresponder ao percentual de 31%, sendo 20% a cargo da pessoa jurídica contratante e 11% do contribuinte individual (art. 4º da Lei n. 10.666/2003).

(00970-2007-106-03-00-0 AP - 1ª T. - Rel. Desembargadora Deoclecia Amorelli Dias - Publ. "MG" 30.01.08)

- 3 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DECISÃO EXEQÜENDA - LIQUIDAÇÃO DEFINITIVA - ACORDO. As contribuições previdenciárias devem incidir, sempre, em face do valor acordado ou das parcelas salariais discriminadas pelas partes, ainda que o acordo tenha sido realizado em execução, "mas desde que a liquidação do julgado ainda não se tenha definido". Afinal, não definido o valor da execução, é lícito às partes fixarem o montante da condenação, mesmo que isso importe em renúncia, pelo exeqüente, de parcelas decorrentes da decisão exeqüenda. Nesse sentido, enquanto não se definir o valor devido ao exeqüente, não se tem também a definição das contribuições previdenciárias. Todavia, fixado de forma definitiva o *quantum* devido ao reclamante-exeqüente, surge o fato gerador da contribuição previdenciária e, portanto, o crédito da União Federal que passa, agora, a figurar no processo como "parte" interessada. O acordo firmado depois disso exige, portanto, que dele participe a União Federal, não detendo mais as partes, reclamante-exeqüente e executado, disponibilidade para definirem um novo fato gerador da contribuição previdenciária, porque já constituído e consolidado em face de seu titular, a União Federal.

(00776-2005-153-03-00-0 AP - 6ª T. - Rel. Desembargador Antônio Fernando Guimarães - Publ. "MG" 15.05.08)

- 4 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - DISCRIMINAÇÃO DA NATUREZA DAS PARCELAS EM PETIÇÃO APARTADA, APÓS CELEBRAÇÃO DO ACORDO - VIABILIDADE. Não há vedação expressa, em nenhum diploma legal, que impeça o magistrado de conceder prazo às partes para

apresentarem, *a posteriori*, a discriminação da natureza das parcelas constantes do acordo. Se a parte obedece ao prazo fixado na audiência, e apresenta, de maneira satisfatória e coerente, a discriminação da natureza das parcelas, a petição, em apartado, passa a fazer parte integrante da transação judicial.

(01362-2003-038-03-00-5 RO - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Juíza Convocada Ana Maria Amorim Rebouças - Publ. "MG" 23.04.08)

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - PARCELAS INTEGRANTES DO VALOR DO ACORDO DISCRIMINADAS EM PETIÇÃO JUNTADA POSTERIORMENTE AO ACORDO - VALIDADE. Não se verificando fraude ou ilegalidade na discriminação das parcelas integrantes do valor do acordo, fica afastada a aplicação da disposição contida no parágrafo único do artigo 43 da Lei n. 8.212/91 e § 2º do art. 276 do Decreto n. 3.048/99. Não há qualquer óbice legal para que as partes juntem os valores discriminados em petição apartada, no momento da audiência, até porque autorizadas expressamente pelo juízo na audiência em que se celebra o acordo.

(01400-2007-019-03-00-5 RO - 7ª T. - Rel. Juíza Convocada Mônica Sette Lopes - Publ. "MG" 24.04.08)

- 5 - EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE DÍVIDA - DÉBITO PREVIDENCIÁRIO - ARQUIVAMENTO DOS AUTOS - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. A expedição de certidão da dívida, na Justiça do Trabalho, não impede que o credor, uma vez localizado o devedor ou bens, possa promover a execução, não se tratando de hipótese de extinção da execução, prevista no artigo 794 do CPC. Logo, nenhum prejuízo há para a União Federal com a determinação judicial de expedição da certidão em tela, com o arquivamento dos autos.
(01091-1997-104-03-00-0 AP - 8ª T. - Rel. Desembargadora Denise Alves Horta - Publ. "MG" 31.05.08)

- 6 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - INDENIZAÇÃO DE VALE-TRANSPORTE - NÃO INCIDÊNCIA. Não há incidência de contribuições previdenciárias sobre os valores referentes à indenização de vale-transporte prevista em acordo homologado. A verba não se enquadra na definição de "salário-de-contribuição" disposta no inciso I do artigo 28 da Lei n. 8.212/91, que abrange somente os rendimentos pagos como contraprestação pelo trabalho, possuindo, assim, nítido caráter indenizatório.
(01308-2007-010-03-00-8 RO - 5ª T. - Rel. Juíza Convocada Adriana Goulart de Sena - Publ. "MG" 29.03.08)

- 7 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - INTERVALO INTRAJORNADA INDENIZADO - INCIDÊNCIA. Decorrendo da narração dos fatos na peça de ingresso que o labor prestado no intervalo intrajornada importou em elástico da jornada de trabalho do obreiro, é evidente que se trata de pedido de horas extras. Assim sendo, os valores acordados sob tal título se revestem de nítida natureza salarial, não havendo como

prevalecer a discriminação da parcela como indenizatória, sendo autorizado concluir, dessa forma, pela incidência das contribuições previdenciárias decorrentes.

(00861-2007-134-03-00-1 AP - 5ª T. - Rel. Desembargador José Roberto Freire Pimenta - Publ. "MG" 05.04.08)

- 8 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - JUROS DE MORA E MULTA. O *caput* do art. 276 do Decreto n. 3.048/99 preceitua que "Nas ações trabalhistas de que resultar o pagamento de direitos sujeitos à incidência de contribuição previdenciária, o recolhimento das importâncias devidas à seguridade social será feito no dia 2 (dois) do mês seguinte ao da liquidação da sentença". A mesma previsão estava inserta na alínea "b" do inciso I do art. 30 da Lei n. 8.212/91, que, no entanto, foi alterada pela Lei n. 11.488, de 15.06.2007, que imprimiu nova redação ao aludido dispositivo, determinando que "o produto arrecadado na forma da alínea "a" deste inciso, a contribuição a que se refere o inciso IV do *caput* do art. 22 desta Lei, assim como as contribuições a seu cargo incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, trabalhadores avulsos e contribuintes individuais a seu serviço até o dia 10 (dez) do mês seguinte ao da competência". Com espeque nesses dispositivos, a incidência de multa e juros de mora sobre os valores devidos a título de contribuição previdenciária só é possível quando o pagamento for feito após o prazo nele estabelecido, sendo até o dia dois do mês subsequente ao da quitação do valor ou da parcela, antes da publicação da Lei n. 11.488/2007 e após a vigência desta, até o dia dez do mês seguinte ao da quitação da parcela devida ao empregado. Cumpre ressaltar, por oportuno, que a fase de liquidação de sentença apenas apura o *quantum* devido, sendo razoável entender-se que a mora só se configura após o efetivo pagamento ao credor, porque, após a liquidação, ainda se abre fase de impugnação, em que se discute o valor efetivamente devido.

(01844-1995-035-03-00-5 AP - 2ª T. - Rel. Desembargador Jorge Berg de Mendonça - Publ. "MG" 30.01.08)

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - PARCELAS RECONHECIDAS JUDICIALMENTE - CONSTITUIÇÃO DO DEVEDOR EM MORA - JUROS E MULTA SELIC. A cobrança de juros e multa SELIC somente são exigíveis quando constituído o devedor em mora. No caso dos débitos trabalhistas resultantes de sentença judicial, o crédito previdenciário somente se constitui com o provimento judicial, isto é, torna-se exigível com a sentença, que discrimina as parcelas de natureza salarial devidas e não pagas no curso do contrato de trabalho. Assim, as contribuições previdenciárias somente são exigíveis com o pagamento do crédito trabalhista, inclusive as parcelas pagas de forma parcelada. Logo, não se pode dizer que o empregador encontra-se em mora antes da data da liberação do crédito trabalhista, pois o fato gerador das contribuições previdenciárias decorrentes de parcelas trabalhistas reconhecidas judicialmente é o pagamento do valor total ou

das suas parcelas. Nesse passo, o artigo 276, *caput*, e § 1º do Decreto n. 3.048/99 estabelecem que, nas ações judiciais que resultarem contribuição previdenciária, o seu recolhimento deverá ser feito no dia dois do mês seguinte ao da liquidação da sentença, e, em caso de pagamento parcelado, as contribuições serão recolhidas na mesma data e proporcionalmente ao valor de cada parcela. Logo, antes do trânsito em julgado da sentença de liquidação e do pagamento do crédito trabalhista ao exequente, não se pode falar em mora no recolhimento das contribuições previdenciárias decorrentes de ações judiciais, uma vez que a mora somente se efetivará se o devedor previdenciário deixar de recolher as contribuições devidas no prazo previsto na norma previdenciária, qual seja, o dia 02 (dois) do mês seguinte ao da liquidação da sentença, que vem a ser a data do pagamento ao credor trabalhista.

(00205-2006-048-03-40-7 AP - 4ª T. - Rel. Desembargador Júlio Bernardo do Carmo - Publ. "MG" 12.04.08)

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - PARCELAS TRABALHISTAS RECONHECIDAS EM JUÍZO - FATO GERADOR DO TRIBUTO - INCIDÊNCIA DE ENCARGOS MORATÓRIOS. Via de regra, na relação de trabalho, o crédito previdenciário tem fato gerador no efetivo pagamento da remuneração auferida (Lei n. 8.212/91, artigo 28). No entanto, por ficção, a norma pode atribuir a determinada situação jurídica os efeitos normalmente conferidos a circunstâncias concretas do fato gerador, como preconiza o inciso II do artigo 116 do CTN, sendo o que acontece quando o crédito trabalhista é vindicado em juízo. O fato gerador é identificado pela especificidade da regra do art. 43 da Lei n. 8.212/91 como sendo a prolação de decisão proferida em ações trabalhistas de que resultem pagamentos de direitos sujeitos à contribuição previdenciária. Nessa hipótese, em relação ao crédito previdenciário, não cabe falar em mora do empregador antes de satisfeito o crédito do reclamante, visto que não houve constituição regular daquele outro.

(00264-2007-022-03-00-9 AP - 2ª T. - Rel. Desembargador Anemar Pereira Amaral - Publ. "MG" 28.05.08)

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - MORA SOLVENDI. Mesmo havendo *mora solvendi* quanto ao recolhimento das contribuições previdenciárias no prazo de lei fixado pelo artigo 276 do Decreto n. 3.048, de 1999, não há que se falar em multa, por ausência de previsão legal na sistemática executiva ali regulamentada. No entanto, cabe atualização do crédito previdenciário inadimplido no prazo legal estabelecido pelo artigo 276 do mencionado Decreto, pela mesma sistemática da atualização dos créditos trabalhistas em geral, sendo deferidos juros de mora na forma da Súmula n. 200 do TST e correção monetária na forma da Súmula n. 381 do TST, quanto ao período de abril a setembro de 2007. Recurso provido em parte.

(00363-2005-111-03-00-3 AP - 3ª T. - Rel. Juiz Convocado Milton Vasques Thibau de Almeida - Publ. "MG" 12.04.08)

CRÉDITO PREVIDENCIÁRIO - APLICAÇÃO DE MULTA E JUROS MORATÓRIOS SOBRE A VERBA PREVIDENCIÁRIA QUE TEM COMO ORIGEM UM CRÉDITO TRABALHISTA - NÃO APLICABILIDADE A PARTIR DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. O art. 34 da Lei n. 8.212/91 dispõe que as contribuições sociais devidas ao INSS, pagas com atraso, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC - e à multa de mora, e o *caput* do art. 276 do Decreto n. 3.048/99 no sentido de que “Nas ações trabalhistas de que resultar o pagamento de direitos sujeitos à incidência de contribuição previdenciária, o recolhimento das importâncias devidas à seguridade social será feito no dia dois do mês seguinte ao da liquidação da sentença”. No cálculo do crédito previdenciário, tais dispositivos devem ser levados a efeito por força do § 4º do art. 879 da CLT, o qual prevê que, na atualização do crédito devido à Previdência Social, observar-se-ão os critérios estabelecidos na legislação previdenciária. Dessa forma, em se tratando de crédito previdenciário que tem como origem um crédito trabalhista, considera-se em atraso o devedor que não efetuar o pagamento das contribuições previdenciárias até o dia dois do mês seguinte ao da liquidação, uma vez que a lei previdenciária não dispõe ser exigível o recolhimento da contribuição previdenciária antes da apuração do montante devido a tal título. Assim, sobre a verba previdenciária decorrente de um crédito trabalhista não é devida a aplicação de multa e juros moratórios a partir da prestação de serviço.

(00169-2006-109-03-00-2 AP - 7ª T. - Rel. Desembargadora Maria Perpétua Capanema Ferreira de Melo - Publ. “MG” 24.04.08)

- 9 - OPÇÃO PELO SIMPLES - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - COTA-PARTE PATRONAL - MARCO INICIAL. Empresas que optam pelo SIMPLES estão dispensadas das contribuições previdenciárias relativas à cota-parte patronal, mas o marco inicial da dispensa das contribuições previdenciárias coincide com a data de inscrição da empresa no sistema, sendo essencial a prova da inscrição.

(00055-2006-144-03-00-0 AP - 6ª T. - Rel. Desembargadora Emília Facchini - Publ. “MG” 19.03.08)

- 10 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - SIMPLES - PRECLUSÃO. Lícito é ao devedor, a qualquer tempo, demonstrar que, optante pelo SIMPLES, a cobrança da contribuição previdenciária, quota do empregador, é indevida. Não há que se falar em preclusão, pois a certidão da dívida pode ser cancelada até antes da decisão de primeira instância. Ao se constatar que o título executivo não é exigível, à ausência de fato gerador da contribuição previdenciária, deve o juiz, de ofício, extinguir a execução.

(00011-2005-067-03-00-4 AP - 6ª T. - Rel. Desembargador Antônio Fernando Guimarães - Publ. “MG” 31.01.08)

- 11 - ACORDO JUDICIAL - BAIXA NA CTPS - EXECUÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. A simples determinação ao

empregador de baixa na CTPS de seu empregado, através de acordo judicial, com força de decisão irrecorrível, por si só, não implica o reconhecimento da relação empregatícia entre as partes no período declinado na inicial, não havendo, pois, que se cogitar em execução das contribuições previdenciárias incidentes sobre as parcelas salariais pagas no curso do contrato de trabalho, sem perquirir se houve ou não o recolhimento das referidas contribuições.

(00193-2006-082-03-00-7 AP - 3ª T. - Rel. Desembargador Irapuan de Oliveira Teixeira Lyra - Publ. "MG" 01.02.08)

- 12 - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - SENTENÇA DE MÉRITO TRANSITADA EM JULGADO - CONCILIAÇÃO POSTERIOR. A teor do disposto no inciso VII do art. 114 da CR/88 e, sobretudo, com a nova redação dada pela Lei n. 11.457/2007 ao § 6º do art. 832 da CLT que constitui interpretação autêntica da Carta Magna, o acordo celebrado após o trânsito em julgado da sentença não prejudicará os créditos da União. Uma vez transitada em julgado a decisão pela qual a lide fora composta, a conciliação posteriormente avençada pelas partes não pode transigir sobre direitos estranhos a elas, notadamente quando se tratar de contribuições sociais. Vale dizer, a conciliação celebrada entre as partes é lícita somente no que tange aos valores devidos ao obreiro, sendo que aqueles devidos à Previdência Social, reconhecidos em decisão judicial transitada em julgado, não são alcançados pela transação.

(00976-2005-104-03-00-2 AP - 8ª T. - Rel. Desembargadora Cleube de Freitas Pereira - Publ. "MG" 30.01.08)

CONTRIBUIÇÃO SINDICAL

- 1 - COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÃO SINDICAL - CUSTAS PROCESSUAIS - ISENÇÃO. Nos termos do disposto no § 2º do artigo 606 da CLT, as entidades sindicais que ajuízam ação de cobrança, com o fim de receber contribuição sindical prevista em lei, gozam das mesmas prerrogativas instituídas em prol da Fazenda Pública para cobrança da dívida ativa. Em sendo a contribuição sindical feita de acordo com os critérios dos executivos fiscais, conforme a Lei n. 6.830/80, excetuado apenas o foro especial, aplica-se à hipótese o disposto no art. 39 da Lei de Execução Fiscal que estabelece que a Fazenda Pública goza de isenção de custas e emolumentos, inclusive de preparo e depósito prévio, caso queira impetrar ações para cobrança de dívidas.

(00977-2007-091-03-00-7 RO - 5ª T. - Rel. Desembargadora Lucilde D'Ajuda Lyra de Almeida - Publ. "MG" 15.03.08)

- 2 - COBRANÇA DE CONTRIBUIÇÃO SINDICAL RURAL - NECESSIDADE DE PUBLICAÇÃO DE EDITAIS PARA A CONSTITUIÇÃO DO DÉBITO - ART. 605 DA CLT. Na dicção do art. 605 da CLT, para a constituição válida do débito relativo às contribuições sindicais previstas nos arts. 578 e seguintes desse mesmo Diploma Legal, é necessária a publicação de editais, durante

três dias, nos jornais de maior circulação local e até dez dias da data fixada para depósito bancário, não suprimindo tal exigência a mera publicação no Diário Oficial da União, por não ser este o jornal de maior circulação no interior do Estado de Minas Gerais, sobretudo em se tratando de dívida de produtor rural.

(00474-2007-096-03-00-3 RO - 1ª T. - Rel. Juiz Convocado José Marlon de Freitas - Publ. "MG" 13.02.08)

CONVENÇÃO COLETIVA

- 1 - NORMA COLETIVA SUBSCRITA POR FEDERAÇÃO X NORMA COLETIVA SUBSCRITA POR SINDICATO REPRESENTATIVO DA BASE TERRITORIAL. O § 2º do artigo 611 da CLT autoriza as federações ou confederações a celebrarem convenção coletiva de trabalho para reger as relações das categorias a elas vinculadas, inorganizadas em sindicatos. Fugindo a hipótese dos autos da referida previsão legal, uma vez que existe sindicato representativo da categoria profissional na base de atuação da reclamada, inaplicáveis se mostram os instrumentos normativos subscritos pela federação respectiva. Recurso desprovido.
- (00810-2007-015-03-00-3 RO - 5ª T. - Rel. Desembargador José Roberto Freire Pimenta - Publ. "MG" 05.04.08)*

CUSTAS

- 1 - RECOLHIMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS E DO DEPÓSITO RECURSAL - EFETIVAÇÃO EM ESTABELECIMENTO BANCÁRIO DIVERSO DA CEF E BANCO DO BRASIL - VALIDADE - INCIDÊNCIA DO ARTIGO 790 DA CLT E INSTRUÇÕES NORMATIVAS N. 15/1998, 20/2002 E 26/2004 DO C. TST - PRELIMINAR DE DESERÇÃO AFASTADA. A propósito da validade do recolhimento das custas processuais e do depósito recursal efetivados em estabelecimento bancário diverso da Caixa Econômica Federal e Banco do Brasil, dispõe o artigo 790 da CLT que, nas Varas do Trabalho, nos Juízos de Direito, nos Tribunais e no Tribunal Superior do Trabalho, a forma de pagamento das custas e emolumentos obedecerá às instruções que serão expedidas pelo Tribunal Superior do Trabalho. Ocorre que não há instrução oriunda do C. TST disciplinando o recolhimento de custas processuais apenas na Caixa Econômica Federal, determinando, em contrapartida, a de número 20/02, item IV, somente que as custas e emolumentos devidos à União deverão ser recolhidos nas instituições financeiras integrantes da Rede Arrecadadora de Receitas Federais. Especificamente quanto ao depósito recursal, apresenta-se o permissivo nas Instruções Normativas 15/98 e 26/04, quanto à autenticação da guia "em qualquer agência bancária, no ato da efetivação do depósito" (item 5.3, IN 15/98) e realização do encargo previsto no art. 899 da CLT "mediante a utilização da Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP, gerada pelo aplicativo da Caixa Econômica Federal", comprovado através do "pagamento efetuado em agências da Caixa Econômica

Federal ou dos bancos conveniados” (itens I e IV, “a”, da IN 26/04). Não é deserto, portanto, o recurso empresarial, ainda que se encontrem os documentos autenticados pelo UNIBANCO, notadamente quando, além de originais, foram utilizadas as guias DARF e GFIF, bem como presentes os elementos fundamentais para identificação das partes e do processo, tudo em respeito, derradeiramente, ao princípio da instrumentalidade e da finalidade do ato processual.

(00759-2007-012-03-00-0 RO - 4ª T. - Rel. Juíza Convocada Maria Cristina Diniz Caixeta - Publ. “MG” 01.03.08)

- 2 - VALOR ARBITRADO À CONDENAÇÃO. O valor arbitrado à condenação é fixado por estimativa do juiz, para efeito de fixação das custas processuais (artigo 789, inciso IV e § 2º da CLT), reservando-se à fase de liquidação a apuração do valor real do crédito trabalhista objeto da condenação. Esse valor apenas será modificado no Tribunal quando ocorrer expressiva alteração na sentença que justifique a sua majoração ou redução, o que não ocorreu no presente caso.

(00437-2007-085-03-00-1 RO - 7ª T. - Rel. Desembargadora Alice Monteiro de Barros - Publ. “MG” 12.06.08)

- 3 - CUSTAS PROCESSUAIS REFERENTES AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO - NÃO RECOLHIMENTO - INEXISTÊNCIA DE DESERÇÃO. As custas processuais, impostas na decisão de embargos à execução e não recolhidas por ocasião da interposição do agravo de petição, não impedem o conhecimento desse apelo, uma vez que, segundo o art. 789-A da CLT, as custas relativas aos procedimentos executórios, apontados nos itens desse dispositivo consolidado, são pagas ao final.

(00112-2005-152-03-00-4 AP - 7ª T. - Rel. Desembargadora Maria Perpétua Capanema Ferreira de Melo - Publ. “MG” 29.01.08)

D

DANO

Material

- 1 - PENSÃO MENSAL FIXADA A TÍTULO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS - TRANSMISSÃO AOS HERDEIROS. A pensão mensal fixada a título de indenização por danos materiais, decorrentes de perda de capacidade laborativa ocorrida na constância do pacto laboral, transmite-se aos seus herdeiros, consoante dispõe o artigo 943 do CCb de 2002. Assim, o *quantum* recebido pelo obreiro e que já foi incorporado ao patrimônio dele pode e deve ser transmitido aos seus dependentes até o limite da sua expectativa de vida, devendo haver o rateio da pensão mensal entre os sucessores, e não ao recebimento dessa cota por cada um deles.

(02006-2006-152-03-00-6 RO - 3ª T. - Rel. Desembargador Bolívar Viégas Peixoto - Publ. “MG” 01.03.08)

Moral

- 1 - ASSALTO A BANCO - AUSÊNCIA DE ADOÇÃO DE MECANISMOS MÍNIMOS DE SEGURANÇA - DANO MORAL EXISTENTE. Para afastar a responsabilidade patrimonial, não se pode admitir a alegação de que assaltos acontecem e, muitas vezes, não podem ser evitados. De fato, não se espera fossem criados mecanismos infalíveis, uma vez que o ser humano falha e, de outro lado, a mente criminoso só mostrar-se criativa para burlar os obstáculos opostos, mas é de se exigirem cautelas razoáveis, como a contratação de vigilantes, instalação de sistemas de alarme e portas giratórias com sensores, sem o que, não há dúvida, impende reconhecer a negligência do banco, ensejando atribuir-lhe culpa pelo sofrimento e trauma a que se submetem seus empregados, em virtude de um assalto armado. (00106-2007-020-03-00-6 RO - 5ª T. - Rel. Desembargadora Lucilde D'Ajuda Lyra de Almeida - Publ. "MG" 15.03.08)
- 2 - AUSÊNCIA DE ASSINATURA DE CTPS - NÃO CONFIGURAÇÃO. Caracteriza-se o dano moral quando se verifica o abuso de direito, ou seja, imoderação no exercício de direitos por parte do empregador e da conexão com o fato causador para responsabilização do agente. Contudo, a não-anotação da CTPS do autor não é motivo juridicamente suficiente para assegurar-lhe a indenização por dano moral. O inciso X do artigo 5º da Carta Magna assegura tal indenização quando houver prejuízo à reputação, à boa honra, ao decoro e à dignidade pessoal do empregado, o que não ocorreu na hipótese vertente, afastando o pleito indenizatório. (01019-2007-032-03-00-6 RO - 1ª T. - Rel. Desembargadora Deoclecia Amorelli Dias - Publ. "MG" 20.06.08)
- 3 - REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS - RESCISÃO ANTECIPADA DO CONTRATO. O dano moral reparável é aquele causado pela subversão ilícita de valores subjetivos que são caros à pessoa e nela provoca um sofrimento íntimo profundo, a perda da paz interior e sentimentos de desânimo, angústia e baixa de consideração à pessoa. Descontentamentos ou decepções suportados pelo trabalhador, em razão da rescisão antecipada de contrato de prestação de serviços, por iniciativa do tomador, não se enquadram nas hipóteses retratadas no inciso X do artigo 5º da Constituição da República e não ensejam, por isso, o pagamento de indenização por danos morais causados à honra e dignidade da pessoa, porque, na hipótese, apenas a indenização prevista na lei e no contrato atual vai atuar como o reparador dos prejuízos sofridos em decorrência da rescisão inesperada. (00746-2007-044-03-00-6 RO - 7ª T. - Rel. Juíza Convocada Mônica Sette Lopes - Publ. "MG" 13.05.08)
- 4 - COMUNICAÇÃO DE CRIME À AUTORIDADE POLICIAL - RESPONSABILIDADE CIVIL - DANO MORAL - NÃO CARACTERIZAÇÃO QUANDO NÃO HÁ CONDUTA DOLOSA OU ABUSIVA E SIM EXERCÍCIO

REGULAR DE UM DIREITO. A todos é conferido o direito de comunicar à autoridade policial o acontecimento de um determinado fato, que lhe possa parecer delituoso, para que esta possa proceder às buscas e averiguações destinadas à sua apuração. Tal faculdade resta, inclusive, consubstanciada no § 3º do art. 5º do Código de Processo Penal. Dessa forma, a empresa que suspeitar da ocorrência de um delito em suas dependências deve promover a competente representação policial, buscando a averiguação do fato, exercendo regularmente um direito que o ordenamento jurídico lhe confere. Logo, sendo esse ato um exercício regular de um direito, a sua prática, desde que inserida dentro das limitações legalmente impostas, não acarreta a responsabilização de seu autor como suposto causador de dano. Assim, ausente um dos elementos formadores do delito civil, não haverá que se falar em responsabilidade civil. Todavia, se a empresa extrapola os limites da legalidade e da razoabilidade, o ato, que em um primeiro momento se apresentava como lícito, torna-se ilícito, pelo excesso, importando em abuso de direito, o que, certamente, implicará ressarcimento pelos danos causados.

(00614-2003-013-03-00-2 RO - 8ª T. - Rel. Desembargador Márcio Ribeiro do Valle - Publ. "MG" 01.03.08)

- 5 - DANOS MORAIS - REVISTA DE PERTENCES DE EMPREGADOS - NÃO-CONFIGURAÇÃO. A revista de pertences de empregados na saída do trabalho, em caráter geral, impessoal, ainda que na presença dos colegas ou de clientes ou mesmo sem prévio aviso pelo empregador, sem qualquer tratamento discriminatório em relação a um determinado empregado e com respeito aos direitos da personalidade, quando utilizada como forma de proteger o patrimônio da empresa, cujos bens são suscetíveis de apropriação, e de evitar suspeitas, não implica abuso do poder diretivo do empregador, nem configura dano moral passível de reparação.
- (00773-2007-014-03-00-7 RO - 5ª T. - Rel. Desembargador José Roberto Freire Pimenta - Publ. "MG" 19.04.08)*

DEFENSOR DATIVO

- 1 - AÇÃO DE COBRANÇA DE TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL - COMPETÊNCIA PARA EXECUÇÃO - JUÍZO SENTENCIANTE. De acordo com o disposto no art. 575 do CPC, a competência para execução da sentença é do próprio juízo sentenciante, regra essa que permaneceu inalterada, mesmo depois da promulgação da Emenda Constitucional n. 45, que veio ampliar a competência material da Justiça do Trabalho. Se a pretensão do autor, nomeado como advogado dativo em causa que tramitou perante o Juízo da 2ª Vara Cível da Comarca de Guaxupé, é efetivamente receber os honorários advocatícios ali fixados por sentença, a execução do crédito deve dar-se perante aquele mesmo juízo, e, não, perante o Juiz do Trabalho. Ainda que se pudesse cogitar de ser a relação jurídica base uma "relação de trabalho", como posta no inciso I do art. 114 da Constituição Federal, certo é que a condenação no pagamento dos honorários constitui

um anexo da sentença, um efeito acessório dela, não cabendo a esta Justiça Especial, em novo processo, usurpando a competência do juízo sentenciante, formar novo título executivo, com força idêntica à daquele já formado alhures, apenas para que aqui se obtenha a satisfação dos créditos reconhecidos.

(00558-2007-081-03-00-8 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Sebastião Geraldo de Oliveira - Publ. "MG" 27.02.08)

- 2 - ADOGADO DATIVO - HONORÁRIOS - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. Tratando-se de ação de cobrança de honorários advocatícios, em que o autor atuou como advogado dativo nomeado no Juízo Cível, é inegável a competência da Justiça do Trabalho para o julgamento do feito, na forma do inciso I do artigo 114 da CR/88. A prestação de assistência jurídica gratuita ao cidadão com insuficiência de recursos é uma das funções do Estado. Assim, a hipótese configura nítida relação de trabalho em que o reclamante foi o prestador de serviço essencial, sendo o Estado o tomador, ficando afastada a hipótese de relação de consumo que envolve profissional liberal e cliente.

(00791-2007-081-03-00-0 RO - 1ª T. - Rel. Desembargadora Maria Laura Franco Lima de Faria - Publ. "MG" 27.05.08)

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DEFENSOR DATIVO. A Emenda Constitucional n. 45/04 ampliou a competência da Justiça do Trabalho, para alcançar o processamento e julgamento de quaisquer "ações oriundas da relação de trabalho", além de outras controvérsias dela decorrentes (incisos I e IX do artigo 114 da CF/88). Insere-se, portanto, na competência desta Especializada a ação de cobrança de honorários advocatícios devidos a defensor dativo, nomeado para cumprir um múnus público, já que o Estado está constitucionalmente obrigado a prestar assistência judiciária aos que comprovarem insuficiência de recursos. A hipótese constitui típica relação de trabalho e não relação de consumo, que ocorre, em tese, na contratação de advogado pelo cliente para atuar em causa particular.

(00786-2007-068-03-00-8 RO - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Desembargador Heriberto de Castro - Publ. "MG" 08.03.08)

DEFENSOR DATIVO - AÇÃO DE COBRANÇA DE HONORÁRIOS EM FACE DO ESTADO - ART. 575 DO CPC - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. A EC n. 45/04 ampliou a competência desta Justiça Especial, que passou a processar e julgar também as controvérsias decorrentes da relação de trabalho, não mais estando restrita às lides entre empregado e empregador. E a relação mantida entre o defensor dativo e o Estado constitui uma relação de trabalho, em que o primeiro prestou um serviço agregado à atividade típica do Estado, onde não haja atuação de Defensoria Pública, em substituição ao segundo, que tem o dever de prestar assistência jurídica aos necessitados, consoante inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal. Não é aplicável ao caso o disposto no art. 575 do CPC, que determina a

execução da sentença perante o próprio juízo sentenciante, tendo em vista que a pretensão inicial não diz respeito a pagamento de honorários de sucumbência, mas decorre da atuação do autor na condição de advogado dativo, sendo devidos honorários como retribuição pela sua atuação em favor do Estado como defensor nomeado. Arguição de incompetência rejeitada.

(00756-2007-081-03-00-1 RO - 1ª T. - Rel. Desembargador Marcus Moura Ferreira - Publ. "MG" 30.05.08)

DEFENSOR DATIVO - HONORÁRIOS. Na forma da Lei Federal n. 8.906/94, da Lei Estadual Mineira n. 13.166/99 e também da Constituição do Estado de Minas Gerais, o advogado, quando indicado para patrocinar causa de juridicamente necessitado, faz jus à percepção de honorários fixados pelo juiz, a serem pagos pelo Estado, pois prestou serviço valioso e indispensável à Justiça, à sociedade e ao próprio ente público, que é quem não cumpriu com o dever de prestar a assistência judiciária ao necessitado, motivo pelo qual o Direito Positivo lhe impõe a responsabilidade pelo pagamento dos honorários advocatícios do defensor dativo, decorrência legal determinada pelo § 1º do art. 22 da Lei n. 8.906/94 c/c o art. 272 da Constituição Estadual de Minas Gerais e pela garantia constitucional de que todo trabalho será remunerado de forma justa.

(00667-2007-081-03-00-5 RO - 8ª T. - Rel. Desembargador Márcio Ribeiro do Valle - Publ. "MG" 26.04.08)

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DEFENSOR DATIVO - AUSÊNCIA DE DEFENSOR PÚBLICO NA COMARCA - RESPONSABILIDADE DO ESTADO. O advogado é indispensável à administração da justiça e ninguém pode ser julgado sem a sua presença, sendo, por outro lado, dever do Estado zelar pela defesa dos necessitados (inciso LXXIV do art. 5º da Constituição Federal), designando-lhes defensores. E o § 1º do art. 22 da Lei Federal n. 8.906/94 determina: "O advogado, quando indicado para patrocinar causa de juridicamente necessitado, no caso de impossibilidade da Defensoria Pública no local da prestação de serviço, tem direito aos honorários fixados pelo juiz, segundo tabela organizada pelo Conselho Seccional da OAB, e pagos pelo Estado." Inconcebível, de acordo com o mesmo ordenamento jurídico, trabalho prestado desvinculado da respectiva remuneração com cunho alimentar, sendo certo que a Constituição do Estado de Minas Gerais prevê a responsabilidade do Estado pelo pagamento de honorários ao advogado, quando o juiz da causa o designa e o nomeia para a função de defensor dativo, conforme o artigo 272 textual: "O advogado que não for Defensor Público, quando nomeado para defender réu pobre, em processo civil ou criminal, terá os honorários fixados pelo juiz, no ato da nomeação, segundo tabela organizada pelo Conselho da Ordem dos Advogados do Brasil, Seção do Estado de Minas Gerais, os quais serão pagos pelo Estado, na forma que a lei estabelecer." Nomeado na forma do art. 5º da Lei n. 1.060/50, a atuação como auxiliar da justiça alia-se à prestação dos serviços sem vínculo, de

natureza estatutário-administrativa, não cuidando de servidor público, mas de relação de trabalho acionada na incapacidade de o Estado manter Defensoria Pública em condições hábeis de prestar a assistência judiciária a quem dela necessitar, o que encorpa assunção, pelo Estado, de uma responsabilidade que lhe é atávica, mas que não pôde desempenhar eficientemente. Agindo assim, por certo enseja uma relação de trabalho com o prestador do serviço.

(00652-2007-081-03-00-7 RO - 6ª T. - Rel. Desembargadora Emília Facchini - Publ. "MG" 29.03.08)

JUSTIÇA DO TRABALHO - COMPETÊNCIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DEFENSORA DATIVA. Com a Emenda n. 45/04 foi ampliada a competência material desta Justiça Especializada, passando, a partir de então, a ser competente para apreciar e julgar as ações oriundas da relação de trabalho. Lado outro, havendo nos autos documentos que demonstrem que a autora fora nomeada pelo juízo estadual como defensora dativa, ocasiões em que foram arbitrados honorários advocatícios, a serem arcados pelo Estado, nos termos da Lei n. 13.166/99, tem-se que atuou como auxiliar da justiça, atendendo à função do Estado de prestar "assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos", tal como previsto no inciso LXXIV do artigo 5º da CR/88, não se havendo falar em relação estatutária, na forma do inciso II do artigo 37 da CR/88. Outrossim, também não há se falar em vinculação estatutária entre as partes, já que, ao ser nomeada, a defensora dativa atua como uma auxiliar da justiça, sendo certo que o vínculo entre as partes não decorre de realização de certame público ou de nomeação para cargo em comissão, declarado em lei de livre nomeação e exoneração (art. 37, II, e § 2º, da CF). Logo, manifesta a competência da Justiça do Trabalho para examinar o feito, haja vista que se trata de ação oriunda da relação de trabalho, da forma prevista no inciso I do artigo 114 da CR/88 (Emenda Constitucional n. 45/2004), não se relacionando à natureza da ação perante o juízo estadual, em que foi nomeada como defensora dativa. Provimento, portanto, para, afastando a preliminar suscitada pelo reclamado na defesa, declarar a competência desta Justiça do Trabalho para apreciar e julgar o feito e determinar o retorno dos autos à origem para julgamento do mérito.

(00973-2007-041-03-00-2 RO - 4ª T. - Rel. Juíza Convocada Maria Cristina Diniz Caixeta - Publ. "MG" 08.03.08)

DEFESA

- 1 - **DEFESA - AUSÊNCIA DE ASSINATURA - CONFISSÃO - INOCORRÊNCIA.** É faculdade da reclamada apresentar defesa em audiência, oral ou escrita, no prazo de vinte minutos (art. 847 da CLT). Não há confissão, se a peça é ofertada por escrito em audiência, na presença do preposto e do causídico da reclamada, embora sem a assinatura.

(00009-2007-023-03-00-2 RO - 6ª T. - Rel. Desembargador Ricardo Antônio Mohallem - Publ. "MG" 26.06.08)

DENUNCIÇÃO DA LIDE

- 1 - DENUNCIÇÃO À LIDE - APLICABILIDADE NO PROCESSO DO TRABALHO. A denúncia à lide é ação incidental que tem por objeto pretensão de regresso da demandada contra terceiro, caso venha a ser condenada na ação principal (art. 70 do CPC). Bem por isso, neste caso, não é compatível com o processo trabalhista, visto que a Justiça do Trabalho não se presta a resolver conflito entre empresas. E se a ré entende que outra pessoa pode vir a responder pelos créditos reconhecidos na sentença, compete-lhe propor ação regressiva, não sendo possível a denúncia à lide, por não se adequar a situação à hipótese do inciso III do art. 70 do CPC.

(00855-2007-005-03-00-0 RO - 2ª T. - Rel. Juíza Convocada Taísa Maria Macena de Lima - Publ. "MG" 13.06.08)

DENUNCIÇÃO À LIDE - COMPETÊNCIA. A controvérsia decorrente da celebração de contrato civil de prestação de serviço efetuado entre as reclamadas não decorre da relação de trabalho, ao contrário, esta é que decorre de existência da relação de prestação de serviços entre as empresas envolvidas. Nesse caso, é descabida a arguição de denúncia à lide entre as empresas contratantes, uma vez que esta espécie de controvérsia não se incluiu na ampliação da competência desta Justiça oriunda da EC n. 45/04. *(00701-2007-024-03-00-7 RO - 7ª T. - Rel. Juiz Convocado Antônio Gomes de Vasconcelos - Publ. "MG" 11.03.08)*

DEPOSITÁRIO INFIEL

- 1 - *HABEAS CORPUS* - COLOCAÇÃO DO BEM PENHORADO À DISPOSIÇÃO DO JUÍZO - IMPOSSIBILIDADE DE VERIFICAÇÃO DE SEU FUNCIONAMENTO - ILEGALIDADE DO DECRETO PRISIONAL. Tem-se por ilegítima a ordem de prisão do depositário, quando a não-colocação do bem em funcionamento decorreu de circunstância alheia à sua vontade, além do fato de, por ocasião do decreto prisional, não haver qualquer elemento ou alegação a indicar que o equipamento constrito não estivesse nas mesmas condições de quando sofreu o apresamento judicial. Nesse diapasão, com fulcro no inciso LXVIII do art. 5º da Constituição da República de 1988, é cabível a concessão da ordem postulada, com a confirmação da liminar deferida.

(00267-2008-000-03-00-6 HC - 2ª T. - Rel. Desembargador Sebastião Geraldo de Oliveira - Publ. "MG" 09.05.08)

- 2 - *HABEAS CORPUS* - FURTO DE VEÍCULO - ORDEM DE PRISÃO - LEGALIDADE. Não há como se reputar como motivo justificado a alegação de furto de veículo, cedido à terceira pessoa, para eximir o depositário do seu encargo. É que, ao assumir o encargo de depositário, o impetrante assumiu a responsabilidade pela guarda e conservação do bem, e, se resolveu usufruir do mesmo, utilizando-o na via pública, deveria ter se

prevenido pela ocorrência de qualquer sinistro. Não o fazendo, legítima a ordem de apresentação do bem ou sua substituição pelo respectivo valor, sob pena de prisão.

(00263-2008-000-03-00-8 HC - 3ª T. - Rel. Juiz Convocado Milton Vasques Thibau de Almeida - Publ. "MG" 05.04.08)

- 3 - *HABEAS CORPUS* - DEPOSITÁRIO INFIEL - NÃO-ASSINATURA DO AUTO DE PENHORA E DEPÓSITO - NOMEAÇÃO COMPULSÓRIA DO DEPOSITÁRIO - DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. O *habeas corpus* trata-se de remédio jurídico que visa proteger o direito fundamental de livremente ir e vir do indivíduo que sofrer ou for ameaçado de sofrer violência ou coação ilegal por ato da autoridade apontada como coatora. Em se tratando de prisão civil por depositário infiel, a Orientação Jurisprudencial n. 89 da SBDI-II do TST retrata entendimento que afasta a restrição ao direito de liberdade de quem não aceitou o encargo de depositário e não assinou regularmente o auto de penhora e depósito. Entretanto, esse entendimento não prevalece quando há decisão transitada em julgado, na execução trabalhista, que declarou legítima a nomeação compulsória do paciente como depositário dos bens penhorados, tendo sido a matéria objeto de exaustivo debate processual até o trânsito em julgado da decisão proferida. Dessa forma, a ameaça prisional efetivada pelo d. Juízo primevo, caso não fossem apresentados os bens arrematados no prazo assinalado, não se realizou de modo arbitrário ou em abuso de poder, mas em sintonia com o disposto no inciso LXVII do art. 5º da Constituição Federal. Ordem de *habeas corpus* denegada, cassando-se a liminar concedida.
(00045-2008-000-03-00-3 HC - 8ª T. - Rel. Desembargadora Denise Alves Horta - Publ. "MG" 16.02.08)
- 4 - *HABEAS CORPUS* PREVENTIVO - DEPOSITÁRIO INFIEL - PENHORA INCIDENTE SOBRE BENS ATUAIS E FUTUROS - LEGALIDADE DA AMEAÇA DE PRISÃO. Nos termos da Orientação Jurisprudencial n. 143 da d. SBDI-II do TST, "Não se caracteriza a condição de depositário infiel quando a penhora recair sobre coisa futura, circunstância que, por si só, inviabiliza a materialização do depósito no momento da constituição do paciente em depositário, autorizando a concessão de *habeas corpus* diante da prisão ou ameaça de prisão que sofra." Todavia, em se tratando de penhora incidente, em parte, sobre bens já existentes quando da diligência e, em parte, sobre bens a serem ainda produzidos, é infiel o depositário que, intimado a apresentá-los, deixa de fazê-lo, inclusive com relação àqueles bens que já existiam no momento da penhora.
(00170-2008-000-03-00-3 HC - 5ª T. - Rel. Juíza Convocada Adriana Goulart de Sena - Publ. "MG" 18.03.08)
- 5 - *HABEAS CORPUS* PREVENTIVO - PENHORA SOBRE FATURAMENTO MENSAL - DEPOSITÁRIO INFIEL - NÃO-CONFIGURAÇÃO - ILEGALIDADE. A infidelidade do depositário (com a conseqüente decretação da prisão civil, nos termos do inciso LXVII do artigo 5º da Carta da República) só deve restar

configurada, quando o caso tratar realmente do instituto do depósito, onde haja a guarda individualizada de bens, com posterior recusa a restituí-los.
(00666-2008-000-03-00-7 HC - 8ª T. - Rel. Desembargadora Cleube de Freitas Pereira - Publ. "MG" 28.06.08)

- 6 - EXECUÇÃO FISCAL - DEPOSITÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE PRISÃO. A determinação judicial de prisão do depositário está condicionada à prática de ato ilícito. Comprovado o furto (fato fortuito), não há como lhe imputar qualquer responsabilidade, consoante a previsão dos arts. 642 e 393 do CC/02 (393 e 1.058 do CC/1916).
(00525-2007-148-03-00-1 AP - 2ª T. - Rel. Desembargador Luiz Ronan Neves Koury - Publ. "MG" 23.04.08)

DEPÓSITO RECURSAL

- 1 - COMPLEMENTAÇÃO DE DEPÓSITO RECURSAL INTEMPESTIVA. Não se pode olvidar de que "complementação de depósito recursal" e "depósito recursal" têm a mesma natureza jurídica e por isso sujeitam-se às mesmas regras processuais, como as expressas no artigo 899 e parágrafos, da CLT. Especificamente quanto ao prazo do depósito recursal, importante destacar o entendimento jurisprudencial contido na Súmula n. 245 do Col. TST, cujo entendimento é o de que o prazo para o depósito se expira com o término do prazo para o respectivo recurso.
(00131-2006-037-03-00-0 RO - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Desembargador José Miguel de Campos - Publ. "MG" 23.04.08)
- 2 - DESERÇÃO - DEPÓSITO RECURSAL - CUSTAS PROCESSUAIS - AGÊNCIA BANCÁRIA NÃO OFICIAL - NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. O pagamento das custas processuais e do depósito recursal em instituição bancária não oficial acarreta a deserção do recurso, porque a efetivação do preparo recursal, com espeque na disposição contida nas Instruções Normativas n. 15/98 e 20 e 21/02, deve ser feita nas instituições bancárias oficiais, que são a CEF e o Banco do Brasil S/A, ou outra autorizada para esse fim. No mesmo sentido, os artigos 65 e seguintes da Consolidação dos Provimentos da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho. Logo, as normas são claras: é inválido o recolhimento do depósito recursal efetuado em banco não oficial, encontrando-se deserto o apelo.
(01251-2006-109-03-00-4 RO - 4ª T. - Rel. Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault - Publ. "MG" 10.05.08)

DOENÇA OCUPACIONAL

- 1 - DOENÇA OCUPACIONAL - *EVENTUS DAMNI* QUE SE POTRAI NO DECURSO DO CONTRATO LABORAL - INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO. Nos casos de comprovada ocorrência de doença ocupacional, cujos sintomas são agravados devido às atividades laborais do empregado, posteriores a sua reabilitação, não se pode limitar o *eventus*

damni ao tempo em que ocorreu o primeiro acidente do trabalho, em face daquela doença, a fim de se verificar a ocorrência do lustro prescricional. No caso específico, não há que se falar em prescrição quinquenal, uma vez que não houve a fluência normal do prazo de cinco anos entre a data do último dia de trabalho da autora, com doença ocupacional crônica, e o ajuizamento da presente reclamatória.

(00723-2007-038-03-00-0 RO - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Desembargador José Miguel de Campos - Publ. "MG" 23.04.08)

- 2 - RESPONSABILIDADE CIVIL - MOLÉSTIAS OCUPACIONAIS - INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS NA FORMA DE PENSIONAMENTO MENSAL VITALÍCIO - ARTIGO 950, *CAPUT*, E PARÁGRAFO ÚNICO, DO CCb - CONVERSÃO EM PAGAMENTO ÚNICO SUSTENTÁVEL DIANTE DA REALIDADE ECONÔMICA DO PAÍS. A reparação por danos materiais decorrentes de acidente do trabalho ou doença a ele equiparada fundamenta-se na teoria da responsabilidade civil, recepcionada tanto pelo legislador constitucional quanto infraconstitucional, *ex vi* do disposto no inciso XXVIII do artigo 7º da Carta Magna e artigos 186 e 927 do Código Civil. Comprovada na vertente hipótese a redução severa da capacidade do autor, advinda de moléstias adquiridas nos treze anos laborados em prol da reclamada e que, além de permanentes, são impeditivas para o exercício de quaisquer das ocupações inerentes à sua qualificação profissional, emerge patente o dever de indenizar e, diante da remotíssima hipótese de inserção no mercado de trabalho em face da idade e natureza das lesões, tem inteira aplicação, ao caso, a norma expressa no artigo 950, *caput*, e parágrafo único, do CCb, como vindicado, convertida a reparação material em pensão mensal a ser paga de uma só vez. Entrementes, autorizado não está o arbitramento equivalente a 100%, por mês, do salário auferido por ocasião da dispensa, como suplicado desde o intróito, o que, sublinhe-se, absolutamente não significa deixar ao relento aquele que inspira cuidados - mas, sim, objetiva inibir que a obrigação de reparar seja transmutada em enriquecimento sem causa, repudiado pelo ordenamento processual vigente. Pacífico como é, a indenização, embora não deva ser ínfima a ponto de nada representar para o ofensor, coexistindo na fixação múltiplos fatores que enfocam tanto a extensão do prejuízo como o grau da culpa empresária e a capacidade de pagamento, mas que também não pode ser de tal monta que atente contra a própria realidade econômica do país, mostra-se coerente a fixação de pensão mensal vitalícia equivalente a 60% do último salário auferido pelo autor, com aplicação das regras de experiência comum (CPC, art. 355) e atenção aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, permitindo um perfeito equilíbrio entre o fim almejado e o meio empregado.
- (01049-2007-042-03-00-0 RO - 4ª T. - Rel. Desembargador Júlio Bernardo do Carmo - Publ. "MG" 19.04.08)*

- 3 - PEDIDO DE REPARAÇÃO CIVIL DECORRENTE DE DOENÇA PROFISSIONAL EQUIPARADA A ACIDENTE DO TRABALHO -

PRESCRIÇÃO APLICÁVEL. Embora a prescrição seja instituto de direito material, sua observância não pode ser desvinculada do âmbito específico de cada um dos ramos do Judiciário, mormente em havendo regra própria para a prescrição das ações de competência de cada um deles. Em se tratando de indenização decorrente de acidente do trabalho, a prescrição aplicável é a do Código Civil, até a promulgação da Emenda Constitucional n. 45/2004, quando então a prescrição toma-se no inciso XXIX do art. 7º da Constituição da República.

(00002-2008-003-03-00-7 RO - 6ª T. - Rel. Desembargador Antônio Fernando Guimarães - Publ. "MG" 19.06.08)

- 4 - DOENÇA NÃO-OCUPACIONAL - TRABALHO PRESTADO EM AMBIENTE ONDE NÃO HAVIA OBSERVÂNCIA DAS NORMAS DE ERGONOMIA - CONCAUSA - RESPONSABILIDADE DE INDENIZAR DO EMPREGADOR. Ainda que a doença apresentada pela reclamante tenha sido causada por fatores não-ocupacionais, se as condições de trabalho foram causa para o agravamento da enfermidade, fazendo com que a empregada tivesse prolongado o seu padecimento, atuando como concausa, não há como afastar a culpa do empregador e, portanto, a sua obrigação de indenizar. Quando o empregador, sabendo dos riscos ergonômicos existentes no ambiente de trabalho de seu empregado, deixa de promover as medidas preventivas necessárias para evitar o surgimento ou agravamento das enfermidades decorrentes daqueles riscos, age com culpa em *stricto sensu*, capaz de gerar direito à reparação dos danos sofridos.

(00966-2007-003-03-00-4 RO - 5ª T. - Rel. Desembargadora Lucilde D'Ajuda Lyra de Almeida - Publ. "MG" 21.06.08)

- 5 - DOENÇA OCUPACIONAL ("SILICOSE") - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. A reparação de danos morais e materiais sofridos pelo empregado em decorrência do acometimento de doença profissional pressupõe a prova de ato ilícito ou erro de conduta do empregador ou de preposto seu, além do prejuízo suportado pelo trabalhador e do nexo de causalidade entre a conduta injurídica do primeiro e o dano experimentado pelo último. Detendo-me na prova do dano, na hipótese deste processo, é de salutar ressalva que, embora a doença profissional conhecida como "silicose" não se tenha manifestado nos reclamantes, atualmente, conforme se apurou, não quer isso dizer, necessariamente, que esses trabalhadores não venham a apresentar sintomatologia no futuro, pois que estamos diante de uma doença notoriamente insidiosa que pode acometer o trabalhador tempos depois da exposição prolongada ao pó de sílica (nesse sentido alerta o "Manual de Prevenção da Silicose" elaborado pela própria reclamada). Daí que a ausência de prova do dano, hoje, não obstará que os reclamantes, no futuro, em aparecendo os sintomas dessa doença, venham novamente a juízo buscar a mesma indenização, desde que com a prova efetiva da lesão, pois que a *actio nata*, nesse tipo de demanda, só surge quando materializada a transgressão da norma jurídica. Logo, se os reclamantes se virem mais tarde acometidos da enfermidade

profissional, desde que demonstrando que a doença, manifestada bem tardiamente, mantém nexo de causalidade com atividades laborais pretéritas, prestadas para a empresa reclamada, será possível discutir-se novamente a questão, pois que o direito mediato aqui perseguido, à semelhança do que ocorre com pretensões de relações continuativas, é sempre passível de sofrer, ao longo do tempo, as inflexões da alteração do estado das coisas.

(02851-2004-091-03-00-4 RO - 7ª T. - Rel. Desembargador Emerson José Alves Lage - Publ. "MG" 28.02.08)

- 6 - PERÍCIA MÉDICA INDEFERIDA - SILICOSE - CERCEIO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. A teor dos artigos 130 e 131 do CPC e 765 da CLT, o julgador dispõe de ampla liberdade na direção do processo, cabendo-lhe determinar a realização das provas necessárias à instrução processual, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias. Sob esse prisma, não se há falar em cerceio de defesa, quando constam nos autos laudos médicos e exames tomográficos atestando que os recorrentes não são portadores de silicose, matéria que é o objeto da perícia requerida. Destarte, de acordo com o princípio do livre convencimento motivado, ao juiz é facultado indeferir a produção de prova pericial sem que reste caracterizada ofensa aos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

(02612-2004-091-03-00-4 RO - 1ª T. - Rel. Desembargadora Deoclecia Amorelli Dias - Publ. "MG" 30.01.08)

- 7 - MINEIRO - CERCEIO DE PROVA - INDEFERIMENTO DE PERÍCIA PARA APURAÇÃO DE MOLÉSTIA PULMONAR DE ORIGEM OCUPACIONAL. Havendo divergência na prova documental dos autos quanto ao diagnóstico médico de serem os reclamantes, trabalhadores em mina de subsolo, portadores ou não de doença pulmonar ocupacional, impõe-se a realização de perícia médica abrangente e esclarecedora. Não se justifica, pois, o indeferimento da prova pericial.

(03006-2004-091-03-00-6 RO - 8ª T. - Rel. Desembargadora Denise Alves Horta - Publ. "MG" 19.04.08)

E

EMBARGOS

À execução

- 1 - PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE OU CONVERSIBILIDADE RECURSAL - INAPLICABILIDADE - EMBARGOS À EXECUÇÃO - AGRAVO DE PETIÇÃO. A fungibilidade recursal, consagrada no Código de Processo Civil de 1939 (artigo 810), embora não esteja expressa no Código de Processo Civil de 1973, tem sido invocada pela doutrina e observada pela jurisprudência, que buscam fundamentos nos artigos 244 e 250 deste

Diploma, de modo que a parte não seja prejudicada pela interposição de um recurso por outro. O princípio da conversibilidade ou fungibilidade informa que um recurso será aceito em lugar de outro, em caso de equívoco da parte e desde que não se configure erro grosseiro ou má-fé. Em outros termos, permite-se o aproveitamento de um recurso erroneamente interposto, quando existe dúvida plausível quanto ao recurso adequado. Todavia, o referido postulado se mostra inaplicável ao caso em apreço, porquanto a executada não interpôs um recurso de modo equivocado, mas apresentou, “com fulcro no art. 884 e seguintes da CLT”, novamente embargos à execução, que, segundo entendimento majoritário na seara trabalhista, têm natureza de ação autônoma, inconfundíveis, pois, como qualquer recurso, eis que este constitui meio de impugnação de decisão judicial dentro do mesmo processo que foi proferida, visando a sua reforma, invalidação, esclarecimento ou integração. Ademais, a executada não aduz razões de discordância em relação à decisão de origem, ou melhor, não ataca os fundamentos decisórios nesta adotados, o que, por si só, também inviabiliza o acolhimento de tal manifestação como agravo de petição, consoante diretriz firmada na Súmula n. 422 do TST.

(00067-2001-075-03-00-0 AP - 5ª T. - Rel. Desembargadora Lucilde D’Ajuda Lyra de Almeida - Publ. “MG” 14.06.08)

- 2 - EMBARGOS À EXECUÇÃO - IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS - CONTEÚDO RESTRITO. No momento em que a sentença/acórdão dirime o conflito de interesses, transitando em julgado, dá-se o fenômeno jurídico da coisa julgada material, encerrando-se, em definitivo, o processo de conhecimento, com seus particulares atributos do contraditório dialético, no qual as partes tiveram ampla oportunidade de, em condições de igualdade, alegar fatos e direitos, sobre os quais a decisão desfaz quaisquer incertezas subjetivas. A partir de então, na execução, as partes estão em estado de sujeição ao que foi decidido para cumprir obrigações no modo ali estabelecido. É vedado às partes discutirem em sede de embargos à execução e/ou de impugnação aos cálculos questão não debatida no processo de conhecimento e que não foi objeto de condenação. Não pode a parte, em sede de liquidação e execução, inovar os limites da coisa julgada. *(00687-2002-022-03-00-4 AP - 2ª T. - Rel. Desembargador Márcio Flávio Salem Vidigal - Publ. “MG” 27.02.08)*
- 3 - JUÍZO DA EXECUÇÃO NÃO GARANTIDO INTEGRALMENTE - EMBARGOS À EXECUÇÃO NÃO CONHECIDOS - CERCEAMENTO DE DEFESA. Em situações excepcionais, mesmo que o juízo não esteja integralmente garantido por depósito ou penhora de bens, existe a possibilidade de que os embargos à execução opostos sejam conhecidos, seja para prestigiar a celeridade processual (CR, art. 5º, inciso LXXVIII) e, por tabela, a efetividade da tutela jurisdicional, seja para prestigiar o direito à ampla defesa e ao contraditório (CR, art. 5º, LV). *(00112-2006-038-03-00-0 AP - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Desembargador José Miguel de Campos - Publ. “MG” 27.05.08)*

De declaração

- 1 - REITERAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - NÃO COMPROVAÇÃO DO DEPÓSITO DA MULTA DE 3% DA CAUSA - DESERÇÃO - NÃO CONHECIMENTO DO APELO - INTELIGÊNCIA DO § 2º DO ART. 557 DO CPC. Se o reclamante não deposita, tempestivamente, a multa de 3% sobre o valor corrigido da causa, a favor da reclamada, conforme determinado pelos acórdãos impugnados (inteligência do § 2º do art. 557 do CPC), não há como conhecer do presente apelo.
(00057-2007-112-03-00-5 ED - 4ª T. - Rel. Desembargador Antônio Álvares da Silva - Publ. "MG" 29.03.08)

De terceiro

- 1 - EMBARGOS DE TERCEIRO - AQUISIÇÃO DE BOA-FÉ DE BEM DA COMPANHEIRA DO SÓCIO NÃO INCLUÍDO NO PÓLO PASSIVO DA DEMANDA - FRAUDE À EXECUÇÃO NÃO CONFIGURADA. Se a companheira do sócio da executada transferiu imóvel de sua propriedade em data em que nenhuma ação ou execução corria contra a pessoa do citado sócio, é inviável imputar qualquer tipo de ônus ao adquirente de boa-fé, porquanto, ainda que cauteloso na busca de possíveis processos judiciais contra os vendedores do bem, nenhum registro encontraria, devendo, assim, o bem penhorado ser liberado. O certo é que, apesar de ser aplicável no processo trabalhista o princípio da despersonalização da pessoa jurídica, não se pode entender que a alienação de bem particular do sócio, pessoa física, que não figurava no pólo passivo da demanda e nem do processo executório, tenha ocorrido em fraude à execução, já que deve ser resguardado o direito do terceiro que age de boa-fé e que não poderia supor que o bem imóvel adquirido poderia vir a ser constrito judicialmente para garantir a execução trabalhista. A penhora, *in casu*, só seria correta em se demonstrando que o sócio e os adquirentes se uniram com o firme propósito de frustrar a execução, não bastando a simples presunção ou adução para tal, eis que há de prevalecer a segurança das relações e dos negócios jurídicos.
(00488-2007-080-03-00-1 AP - 8ª T. - Rel. Desembargador Márcio Ribeiro do Valle - Publ. "MG" 30.01.08)
- 2 - EMBARGOS DE TERCEIRO - AUSÊNCIA DE REGISTRO IMOBILIÁRIO DO BEM PENHORADO - AQUISIÇÃO DE BOA-FÉ - INEXISTÊNCIA DE FRAUDE - APLICAÇÃO ANALÓGICA DO INSTITUTO DO USUCAPIÃO - DESCONSTITUIÇÃO DA PENHORA. É insuscetível de constrição judicial o bem imóvel cuja aquisição foi feita de boa-fé e amparada por instrumento particular, ainda que desprovido do competente registro notarial. Com efeito, não se pode ter como configurada a fraude contra credores ou à execução quando se constata que o adquirente exerce a posse mansa e pacífica do referido imóvel por cerca de vinte anos. O princípio geral da boa-fé, informativo dos contratos, aliado à constatação da inexistência das fraudes

apontadas, autoriza a aplicação analógica, no caso vertente, das normas que regem o instituto do usucapião urbano, impondo-se a procedência da ação de embargos de terceiro, tal como decidido em primeiro grau.
(02533-2006-148-03-00-1 AP - 1ª T. - Rel. Desembargador Marcus Moura Ferreira - Publ. "MG" 23.04.08)

- 3 - EMBARGOS DE TERCEIRO - BEM CEDIDO EM COMODATO - TRANSFERÊNCIA DA PROPRIEDADE - PENHORA. O art. 579 do CC prescreve que o comodato se perfaz com a "tradição", ato que compreende a entrega, e não a simples transferência de propriedade do bem. Conseqüentemente, a penhora sobre bem cedido em comodato não pode subsistir, por inexistir transferência de propriedade ou a posse indireta à comodataria, sendo vedada a alienação judicial para pagamento de dívida de quem o toma por empréstimo.
(01060-2007-002-03-00-0 AP - 6ª T. - Rel. Desembargador Ricardo Antônio Mohallem - Publ. "MG" 17.04.08)
- 4 - ILEGITIMIDADE ATIVA - EXTINÇÃO DO PEDIDO SEM APRECIÇÃO DE MÉRITO. Descabe falar em extinção, sem apreciação do mérito, com fundamento na ilegitimidade da parte, do pedido feito pelo credor hipotecário de nulidade da venda judicial do bem garantidor de seu crédito, apenas pelo fato de ter sido tal pleito formulado nos autos principais, ainda mais quando constou da petição apresentada o pedido alternativo de que ela fosse recebida como embargos de terceiro, em caso de não decretação, de ofício, das nulidades processuais nela apontadas. Na hipótese em tela, a legitimidade do requerente é prevista no inciso II do art. 1.047 do CPC, e a forma do requerimento não implica prejuízo insuperável para a defesa da parte contrária ou para o procedimento, em face das medidas de admissibilidade da ação que podem ser adotadas, conforme art. 284 desse mesmo Diploma Legal.
(01103-2002-042-03-00-2 AP - 2ª T. - Rel. Desembargador Jorge Berg de Mendonça - Publ. "MG" 30.01.08)
- 5 - EMBARGOS DE TERCEIRO - PENHORA DE BEM IMÓVEL - TITULARIDADE. A legislação civil pátria é clara e peremptória em estabelecer o registro cartorial como ato final imprescindível para a aquisição do bem imóvel - cf. art. 1.245 do CCb. E a leitura dos dados referentes ao registro do título translativo não comporta elastecimentos; a propriedade é estabelecida nos exatos termos em que lançada no cartório. Isso porque "os serviços concernentes aos Registros Públicos" foram instituídos "para autenticidade, segurança e eficácia dos atos jurídicos" (art. 1º da Lei n. 6.015/73). Assim sendo, soa no vazio o argumento de terceiro no sentido de que sua aquisição atingiu área superior àquela registrada no Registro de Imóveis, ainda que o contrato particular corrobore inteiramente sua tese. A retificação dos lançamentos cartoriais deve ser buscada pela via própria e, até que se promova "a decretação de invalidade do registro", este prevalece incólume para oponibilidade *erga omnes* (§§ 1º e 2º do art. 1.245

do CCb). A disposição emerge de texto legal expresso e não comporta digressões.

(00243-2007-080-03-00-4 AP - 1ª T. - Rel. Desembargadora Deoclecia Amorelli Dias - Publ. "MG" 30.01.08)

- 6 - EMBARGOS DE TERCEIRO - POSSUIDOR DE BOA-FÉ - COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. A posse é considerada um poder de fato sobre a coisa, juridicamente protegido, pois, ao permitir a aquisição da propriedade pelo usucapião, a ordem jurídica acabou por conferir-lhe *status* especial. E, para a sua defesa, os embargos de terceiro constituem-se em ação possessória - colocada à disposição do senhor e possuidor, ou apenas possuidor -, com o intuito de protegê-lo da turbacão ou esbulho, decorrente de atos constritivos judiciais (art. 1.046 e seguintes do CPC). Essa questão encontra-se pacificada, atualmente, pela Súmula n. 84 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

(01005-2007-095-03-00-5 AP - 1ª T. - Rel. Desembargador Manuel Cândido Rodrigues - Publ. "MG" 16.05.08)

- 7 - EMBARGOS DE TERCEIRO - USUCAPIÃO - POSSE COM *ANIMUS DOMINI* - INOCORRÊNCIA. Não é possível declarar o usucapião de bem penhorado em execução trabalhista se houver documento comprobatório da posse respectiva a título precário (comodato). Somente se houvesse prova apta a desconstituí-lo, seria impositiva a liberação da constrição no juízo trabalhista.

(00546-2007-152-03-00-6 AP - 6ª T. - Rel. Desembargador Ricardo Antônio Mohallem - Publ. "MG" 13.03.08)

EMPREGADO DOMÉSTICO

- 1 - CASEIRO DE SÍTIO - EMPREGADO DOMÉSTICO. É doméstico o empregado que trabalha em pequeno sítio utilizado para lazer dos proprietários e que não constitui unidade produtiva, economicamente apreciável. Eventuais aluguéis da propriedade para terceiros nos finais de semana, cerca de duas vezes ao ano, não têm o condão de descaracterizar a finalidade do sítio e nem o torna lucrativo, mal servindo para cobertura de parte das suas despesas.

(00602-2007-061-03-00-5 RO - 2ª T. - Rel. Juíza Convocada Maria Cecília Alves Pinto - Publ. "MG" 30.01.08)

- 2 - EMPREGADO RURAL X EMPREGADO DOMÉSTICO - AUSÊNCIA DE ATIVIDADE AGROECONÔMICA. Não é empregado rural aquele que presta serviço a empregador que possua pequena propriedade agrícola e que não explore atividade agroeconômica, sobretudo porque o próprio autor admitiu que os poucos produtos nela produzidos eram destinados ao consumo próprio. Assim, não caracterizada a exploração econômica do imóvel rural, nos termos da Lei n. 5.889/73 e do Decreto n. 73.626/74, que regulam o trabalho rural.

(01314-2007-053-03-00-3 RO - 8ª T. - Rel. Desembargadora Cleube de Freitas Pereira - Publ. "MG" 28.05.08)

- 3 - EMPREGADA DOMÉSTICA X DIARISTA. A configuração da relação de emprego doméstico depende do preenchimento de todos os seus pressupostos, a saber, trabalho realizado por pessoa física, em âmbito residencial de pessoa ou família, sem destinação lucrativa e em caráter contínuo (art. 1º da Lei n. 5.859/72). À trabalhadora que labora em uma mesma residência apenas um dia na semana não pode ser estendido o *status* de empregada doméstica por estar ausente o pressuposto da continuidade. Trata-se de diarista, não havendo como declarar a existência de vínculo de emprego. Recurso desprovido.
(01137-2007-052-03-00-9 RO - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Desembargador Jorge Berg de Mendonça - Publ. "MG" 10.06.08)
- 4 - FÉRIAS EM DOBRO - EMPREGADA DOMÉSTICA. O art. 3º da Lei n. 5.859/72, com a redação conferida pela Lei n. 11.324, de 19.07.06, ampliou o período de férias do doméstico, de 20 dias úteis para trinta dias. A nova legislação, contudo, não fez qualquer alusão à dobra das férias; logo, é inviável a aplicação dessa regra aos domésticos, tendo em vista que, por se tratar de penalidade, seria necessária expressa previsão legal.
(00351-2007-151-03-00-0 RO - 7ª T. - Rel. Juíza Convocada Wilméia da Costa Benevides - Publ. "MG" 15.04.08)
- 5 - INDEFERIMENTO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO AO EMPREGADO DOMÉSTICO - ATRASO NO RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PELO EMPREGADOR - ERRO DO INSS - AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE PATRONAL. Conforme iterativa jurisprudência do Col. STJ, o indeferimento de benefício ao empregado doméstico sob o argumento de atraso no recolhimento das contribuições avulta como erro crasso da autarquia previdenciária; nesse sentido os julgados AGREsp - AGRADO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - 331748; Processo: 200100938768; UF: SP, e REsp - RECURSO ESPECIAL - 272648; Processo: 200000822426; UF: SP. Mas cabe ao trabalhador clamar pela retificação na seara adequada, descabendo a transferência do encargo para o empregador. Embora a legislação disponha acerca da obrigação patronal de repasse das contribuições incidentes sobre a remuneração do empregado (art. 30 da Lei n. 8.212/91), a responsabilidade pelo pagamento do benefício seguritário é única e exclusiva da Previdência Social (Lei n. 8.213/91). Uma vez devidamente formalizado o vínculo empregatício com seu registro em CTPS, aí se encontra consolidada uma obrigação inarredável e intransferível do INSS de "assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, desemprego involuntário, idade avançada, tempo de serviço, encargos familiares e prisão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente" (art. 1º da Lei n. 8.213/91). A Previdência Social não pode se recusar a conceder um benefício àquele seu segurado obrigatório, não se havendo cogitar, por óbvio, de transferir ao empregador um encargo que é somente do INSS por definição legal. Para lhe garantir subsídio,

cabe ao órgão previdenciário fiscalizar o recolhimento das contribuições e cobrar do empregador inadimplente, nos termos do que estabelece o art. 33 da Lei n. 8.212/91. A seu turno, o empregador inadimplente deve arcar com os encargos incidentes sobre “as contribuições sociais em atraso” nos termos do art. 35 da Lei n. 8.212/91. Encerra-se nesses limites a obrigação patronal em face da seguridade social.

(00718-2007-112-03-00-2 RO - 1ª T. - Rel. Juíza Convocada Taisa Maria Macena de Lima - Publ. “MG” 27.05.08)

- 6 - EMPREGADO DOMÉSTICO - MULTA DO § 8º DO ARTIGO 477 DA CLT - INAPLICABILIDADE. Aos empregados domésticos foram garantidos direitos expressos no parágrafo único do art. 7º da Constituição da República de 1988, bem como na Lei n. 5.859/72. Contudo, no referido sistema normativo não se extrai a aplicabilidade da multa pelo atraso no pagamento das verbas rescisórias, prevista no § 8º do artigo 477 da CLT.

(01274-2007-149-03-00-9 RO - 8ª T. - Rel. Desembargadora Denise Alves Horta - Publ. “MG” 07.06.08)

ENQUADRAMENTO SINDICAL

- 1 - ENQUADRAMENTO SINDICAL. As atividades desenvolvidas pela recorrente não se limitam à comercialização de planos de saúde dos ferroviários, sendo muito mais abrangentes, atuando na promoção do bem-estar dos trabalhadores ferroviários e de sua família. Caracteriza-se a reclamada como entidade de assistência social, estando sujeita às normas coletivas firmadas pelo sindicato que representa os empregados em entidades culturais, recreativas e de assistência social do Estado de Minas Gerais. O fato de ter sido criada por lei e constituir serviço social autônomo, ente paraestatal de cooperação com o Poder Público, não a caracteriza como integrante da Administração direta ou indireta, sendo certo que possui personalidade jurídica de direito privado, sujeitando-se os seus empregados à legislação trabalhista.

(01140-2007-105-03-00-3 RO - 7ª T. - Rel. Desembargador Luiz Ronan Neves Koury - Publ. “MG” 29.01.08)

EQUIPARAÇÃO SALARIAL

- 1 - EQUIPARAÇÃO SALARIAL - GRUPO ECONÔMICO. O empregado (advogado) de empresa reclamada integrante de grupo econômico, que labora juntamente com outros obreiros que mantêm seus vínculos empregatícios com outras empresas integrantes do conglomerado, subordinados à mesma Superintendência Jurídica, na mesma localidade, sem qualquer diferenciação de trabalho, percebendo remuneração inferior a dos demais colegas, faz jus à equiparação salarial prevista no art. 461 da CLT.

(01198-2007-109-03-00-2 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Márcio Flávio Salem Vidigal - Publ. “MG” 19.03.08)

- 2 - EQUIPARAÇÃO SALARIAL - INEXISTÊNCIA DE FATOS IMPEDITIVOS, MODIFICATIVOS OU EXTINTIVOS. Nos termos do artigo 461 da CLT combinado com o artigo 818 desse mesmo Diploma Legal e incisos I e II do artigo 333 do CPC, cabe ao autor a prova da identidade de função (fato constitutivo), sendo da reclamada o ônus de provar os fatos impeditivos, modificativos e extintivos do direito (item VIII da Súmula n. 06 do TST). Comprovada a identidade funcional declarada na exordial e não tendo a reclamada demonstrado quaisquer fatos impeditivos, modificativos ou extintivos da pretendida equiparação salarial, nos termos do referido item VIII da Súmula n. 06 do Col. TST, mister se faz o deferimento do pleito em questão.
(01246-2006-138-03-00-7 RO - 5ª T. - Rel. Juíza Convocada Adriana Goulart de Sena - Publ. "MG" 27.05.08)
- 3 - EQUIPARAÇÃO SALARIAL - PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - PARADIGMA BENEFICIADO POR DECISÃO JUDICIAL. 1 - Se o reclamante busca equiparação salarial com modelo que logrou êxito em se equiparar com outro empregado do reclamado em outra ação trabalhista, gerando o chamado efeito em cascata, ou a denominada cadeia equiparatória, ou ainda a figura do paradigma de paradigma, tal detalhe não configura empecilho à obtenção do pleito inicial a respeito. 2 - Com efeito, é irrelevante, para a consecução do objetivo hipotetizado no item VI da Súmula n. 06 do TST, o fato de o autor e os paradigmas jamais terem trabalhado coetaneamente. Bem assim, nada obsta que a autora se beneficie de decisão judicial que deferiu aos seus paradigmas diferenças por equiparação, vindo estes a servirem de modelo para outros empregados obterem igual direito. Caso contrário, seriam inócuos os enunciados, em particular, dos itens IV e VI do citado verbete sumular. 3 - Na verdade, o que não se pode conceber juridicamente é, após assegurar ao empregado o direito à equiparação salarial indireta, ou seja, motivada por decisão judicial que favorecera outro empregado, vir o Judiciário exigir que o preenchimento dos requisitos necessários à obtenção do direito ocorra no curso da relação de emprego do paradigma e do paragonado, quando se sabe que, na maioria das vezes, na oportunidade dos efeitos da decisão judicial anterior que ensejara o modelo, o contrato de trabalho do equiparando encontra-se há muito resolvido. Essa interpretação não se insere nem sequer no âmbito da razoabilidade exegética.
(01141-2007-020-03-00-2 RO - 3ª T. - Rel. Juiz Convocado Danilo Siqueira de Castro Faria - Publ. "MG" 05.04.08)
- 4 - EQUIPARAÇÃO SALARIAL - SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA - POSSIBILIDADE. Por força do disposto no inciso II do § 1º do art. 173 da Constituição Federal, a sociedade de economia mista submete-se ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações trabalhistas dos seus empregados, todos obrigatoriamente submetidos ao regime da CLT. O disposto no inciso XIII do art. 37 da Constituição Federal dirige-se às entidades da Administração Pública direta

e essas também é que estão alcançadas pela Orientação Jurisprudencial n. 297 da SDI-I do TST. Estando a empregadora sujeita aos ditames do art. 461 da CLT, inexistente óbice legal ao pleito de pagamento de diferenças salariais decorrentes de equiparação entre dois empregados, mormente quando ambos são concursados e ocupam o mesmo cargo.

(01389-2007-011-03-00-2 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Sebastião Geraldo de Oliveira - Publ. "MG" 11.04.08)

- 5 - TRABALHO DE IGUAL VALOR - IDENTIDADE DE SALÁRIO - NORMA CONSTITUCIONAL E NORMA INFRACONSTITUCIONAL - ILUMINAÇÃO E SOMBREAMENTO DO ORDENAMENTO JURÍDICO. A Constituição é como o "abecedário maiúsculo" do sistema jurídico. Sem a sua permissão nada pode subsistir no mundo jurídico. Tudo nasce dela, passa por ela e nela encontra o seu fundamento existencial. Logo é a Constituição que ilumina e, se for o caso, sombreia a legislação inferior, preservados, obviamente, os princípios especiais de Direito do Trabalho, notadamente o da norma mais favorável, cuja estrutura tem origem na própria Constituição Federal, art. 7º, *caput*, que estabelece que as normas jurídicas estatais constituem o mínimo e não o máximo existencial da pessoa humana do trabalhador. O mesmo inciso XXX do art. 7º da Carta Magna proíbe a diferença de salário para o trabalho de igual valor. Toda regra, exatamente por ser uma regra, justifica-se por si e em si, considerada a sua plena coerência interior com todo o ordenamento jurídico no qual se articula e no qual está inserida, ao passo que toda exceção necessita, no primeiro momento, de justificativa e de prova, para ser aceita. Mas isso não é suficiente: ainda que prova segura seja produzida e uma justificativa seja apresentada, precisa também a exceção, num segundo momento, passar pelo crivo da razoabilidade/proporcionalidade, a fim de que se possa avaliar a validade dos critérios, o sacrifício e o resultado da distinção almejada. Sem o preenchimento desses requisitos, que margeiam o art. 461 da CLT, a distinção salarial torna-se injustificável e injusta, devendo, pois, ser coibida. *(00184-2008-026-03-00-0 RO - 4ª T. - Rel. Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault - Publ. "MG" 14.06.08)*
- 6 - VACÂNCIA DE CARGO - EQUIPARAÇÃO SALARIAL COM SEU ANTIGO OCUPANTE - IMPOSSIBILIDADE. A hipótese de vacância de um cargo em decorrência da saída de seu ocupante, passando outro empregado a ocupá-lo em caráter definitivo, não encerra os supostos necessários ao deferimento da equiparação salarial prevista no art. 461 da CLT, que pressupõe a concomitância da prestação de serviços pelos comparados, além dos demais requisitos relativos à identidade funcional, igual produtividade e perfeição técnica no desenvolvimento das atividades. De outra parte, encontra-se assente na jurisprudência que o empregado que assume o cargo vago não tem direito a salário igual ao do antecessor (cf. item II da Súmula n. 159 do TST). *(00817-2007-043-03-00-4 RO - 8ª T. - Rel. Desembargadora Denise Alves Horta - Publ. "MG" 08.03.08)*

ESTABILIDADE PROVISÓRIA

- 1 - ESTABILIDADE PROVISÓRIA - DIRIGENTE SINDICAL - REGISTRO DO SINDICATO NO MINISTÉRIO DO TRABALHO. Embora o registro no cartório de pessoas jurídicas confira personalidade jurídica ao sindicato, este somente se legitima a representar os membros da categoria após o registro no Ministério do Trabalho, que assegura a unicidade sindical, evitando a superposição de sindicatos nas mesmas bases territoriais, cumprindo, assim, o contido no inciso II do artigo 8º da Constituição. Nesse sentido a Orientação Jurisprudencial n. 15 da Seção de Dissídios Coletivos do Col. TST. Uma vez constatada a irregularidade do sindicato decorrente do arquivamento do processo em que foi postulado o respectivo registro, por sua própria incúria, não há como ser reconhecida a garantia de emprego aos seus dirigentes.
(01064-2007-058-03-00-3 RO - 3ª T. - Rel. Desembargador César Pereira da Silva Machado Júnior - Publ. "MG" 22.05.08)
- 2 - ESTABILIDADE PROVISÓRIA - ÓRGÃO SINDICAL - EXTENSÃO DE BASE TERRITORIAL EM PROCESSO DE TRAMITAÇÃO PERANTE O MTE - CONFLITO SUBJACENTE QUE JUSTIFICA A PROTEÇÃO DO TRABALHADOR CANDIDATO À DIREÇÃO. Se há pretensão expressamente manifestada junto ao Ministério do Trabalho e Emprego de extensão da base territorial de um órgão sindical, enquanto o procedimento administrativo tramita, já se justifica a garantia de emprego aos empregados eleitos à direção do órgão, na base pretendida, visto que o conflito de interesse entre as empresas gestoras do capital se acirra com o trabalhador pretensão representante da categoria profissional, sendo a lei que o protege a medida de justiça no caso concreto. Nesse sentido já decidiu o E. STF, no julgamento do RE 205107/MG.
(00755-2007-148-03-00-0 RO - 5ª T. - Rel. Juiz Convocado Paulo Maurício Ribeiro Pires - Publ. "MG" 12.04.08)
- 3 - MEMBRO ELEITO DA CIPA - GARANTIA TEMPORÁRIA DE EMPREGO - VERDADEIRO *JUS IN RE PRO TEMPORE* - PREFERÊNCIA PELO USO E GOZO DO DIREITO - INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA QUE SE IMPÕE POR DUAS RAZÕES: A) *RESTITUTIO IN INTEGRUM*; B) PENALIDADE DE NATUREZA PEDAGÓGICA. Empregado eleito membro da CIPA, ainda que suplente, goza da garantia de emprego conforme art. 165 da CLT c/c o art. 10, inciso II, alínea "a", do ADCT, adquirindo, pelo prazo que vai desde o registro da sua candidatura até um ano após o término do mandato, verdadeiro *jus in re*, por isso que a empregadora não pode dispensá-lo sem que exista uma causa socialmente justificável. Esse é um exemplo de como os direitos sociais podem ser garantidos, sem grandes mudanças e sem enormes traumas, respeitando-se, minimamente, a pessoa do trabalhador. A limitação do poder empregatício, do qual decorrem os poderes organizacional e diretivo, além do fiscalizatório e do punitivo, ganha contornos de modernidade, de democracia, de cidadania, e de honradez, à

luz dos valores constitucionais do trabalho e da livre iniciativa, bem como da dignidade humana. Se, quando do ajuizamento da ação trabalhista, já se esgotara o prazo de garantia de emprego, o membro da CIPA faz jus à indenização substitutiva integral, abrangedora de salários e demais direitos atinentes ao período que vai da dispensa ao término do respectivo mandato. Respeito ao princípio da *restitutio in integrum* e punição pedagógica, camadas jurisdicionais que protegem e dão eficácia à norma jurídica.
(01703-2007-074-03-00-0 RO - 4ª T. - Rel. Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault - Publ. "MG" 26.04.08)

- 4 - ESTABILIDADE PROVISÓRIA - MEMBRO DA CIPA - OBRA CERTA. É possível a dispensa de membro representante dos empregados na CIPA em razão do término da obra certa, em decorrência da qual foi eleito para representar os trabalhadores, não subsistindo a garantia de emprego por não se configurar dispensa arbitrária, consoante Orientação Jurisprudencial n. 329 da SDI-I do TST. Entretanto, o representante da CIPA só pode ser dispensado por ocasião do efetivo término da obra.
(00542-2007-111-03-00-2 RO - 6ª T. - Rel. Desembargador Antônio Fernando Guimarães - Publ. "MG" 31.01.08)
- 5 - MEMBROS DA DIRETORIA OU CONSELHO DE ADMINISTRAÇÃO - ESTABILIDADE NO EMPREGO. O artigo 55 da Lei n. 5.764/71 dispõe que os empregados eleitos diretores de sociedades cooperativas gozarão das garantias asseguradas aos dirigentes sindicais pelo artigo 543 da Consolidação das Leis do Trabalho. O referido artigo 55 está inserido na seção IV do mesmo dispositivo legal, que trata dos membros da diretoria ou conselho de administração. Adotando-se uma interpretação sistemática da lei, é autorizado concluir que os membros da diretoria e do conselho de administração foram agraciados com o direito à estabilidade provisória no emprego. Registre-se que a estabilidade provisória foi conferida a eles tendo em vista as suas maiores responsabilidades junto à sociedade cooperativa, cabendo-lhes praticar os atos de gestão e visando impedir que o empregador exerça pressão sobre os dirigentes, inclusive ameaçando sua permanência no emprego, e que se imiscua na gestão da cooperativa, que é prerrogativa única e exclusiva dos empregados seus associados, por meio da assembléia geral.
(00215-2007-054-03-00-0 RO - 5ª T. - Rel. Desembargadora Lucilde D'Ajuda Lyra de Almeida - Publ. "MG" 02.02.08)
- 6 - ESTABILIDADE - PRÉ-APOSENTADORIA - DISPENSA OBSTATIVA - DANO. A empresa que despede empregada com mais de 27 anos de trabalho a ela prestados, na iminência de alcançar o benefício previdenciário, no período de estabilidade provisória de pré-aposentadoria, prevista em norma coletiva, além de contrariar tal norma, também viola normas e princípios constitucionais de valoração social do trabalho e dignidade da pessoa humana, sendo patente a intenção maliciosa e premeditada de obstar a aquisição do direito em discussão. E havendo cometimento de ato ilícito

causador de dano a outrem, com inequívoco prejuízo e a prática de conduta ilícita, por culpa ou dolo do agente, além do nexo de causalidade entre ambos, o seu autor do dano fica sujeito à reparação, a teor do art. 927 do CCb e da norma coletiva invocada.

(00990-2007-137-03-00-9 RO - 8ª T. - Rel. Desembargadora Cleube de Freitas Pereira - Publ. "MG" 30.01.08)

- 7 - ESTABILIDADE PRÉ-APOSENTADORIA PREVISTA EM CONVENÇÃO COLETIVA - AUSÊNCIA DO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS - IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO. Como bem se sabe, a Constituição da República reconhece os instrumentos coletivos como mecanismos disciplinadores das relações de trabalho, acolhendo a flexibilização das normas que regem o pacto laboral e estimulando a negociação entre as partes, consoante a redação do artigo 7º, XXVI. Dessa maneira, por refletirem a vontade das partes, as cláusulas convencionais devem ser interpretadas em seus estritos termos. Ademais, em se tratando de benefício instituído por norma coletiva, a interpretação há de ser restrita, como impõe o artigo 114 do Código Civil. Nesse contexto, se a norma coletiva concede a garantia de emprego, desde que preenchidos certos requisitos, dentre esses a comunicação à empresa, pelo empregado, da intenção de aposentar-se ao final da garantia do emprego, a ausência da prova dessa comunicação formal obsta o reconhecimento da garantia no emprego pretendido pela autora, sendo, portanto, lícita a dispensa efetuada pela reclamada, visto que nos limites do poder diretivo a ela conferido.

(01461-2007-145-03-00-7 RO - 8ª T. - Rel. Desembargador Márcio Ribeiro do Valle - Publ. "MG" 12.04.08)

EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE

- 1 - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO. A exceção de pré-executividade é uma construção doutrinária que permite ao executado, no curso da execução e antes que haja a constrição de seus bens, argüir matéria afeta aos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, questões de legitimidade, interesse, possibilidade jurídica e matérias prejudiciais como prescrição, pagamento, transação e novação. Na hipótese, discutindo nos autos matéria afeta à nulidade da citação, a qual poderia ter sido conhecida até mesmo de ofício pelo juízo, demonstrada por prova pré-constituída, esta se encontra acobertada pela medida excepcional utilizada pelo excipiente. Todavia, se verificado que a executada utiliza-se de tal remédio processual para se opor maliciosamente à execução, caracteriza-se ato atentatório à dignidade da Justiça, portanto, passível de aplicação de multa, segundo dispõem os artigos 600, II, e 601 do CPC.

(01849-2006-137-03-00-2 AP - 3ª T. - Rel. Desembargador César Pereira da Silva Machado Júnior - Publ. "MG" 22.05.08)

- 2 - DECISÃO QUE REJEITA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - NATUREZA JURÍDICA. A decisão que rejeita a exceção de pré-executividade

tem natureza interlocutória e, em conseqüência, não é passível de ser atacada por recurso de imediato. Nessa hipótese, resta ao executado garantir o juízo e utilizar dos embargos à execução para discutir a matéria abordada na exceção de pré-executividade e somente da decisão que julgar os embargos é que poderá interpor agravo de petição.

(01625-2005-009-03-00-2 AP - 5ª T. - Rel. Desembargadora Lucilde D'Ajuda Lyra de Almeida - Publ. "MG" 15.03.08)

- 3 - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - NATUREZA INTERLOCUTÓRIA DA DECISÃO QUE A REJEITA, NÃO-ATACÁVEL POR AGRAVO DE PETIÇÃO. A decisão que rejeita a exceção de pré-executividade tem natureza interlocutória. Daí - à luz do conteúdo do § 1º do artigo 893 da Consolidação das Leis do Trabalho e da Súmula n. 214 do Colendo TST - ser inatacável por agravo de petição. Esse seria admissível se, impugnada a aludida decisão, por meio de embargos à execução, após garantido o juízo, o devedor fosse vencido.
- (01305-2006-071-03-00-3 AP - 1ª T. - Rel. Desembargador Manuel Cândido Rodrigues - Publ. "MG" 13.06.08)*

EXECUÇÃO

- 1 - EXECUÇÃO - AUDIÊNCIA DE TENTATIVA CONCILIATÓRIA - NÃO-COMPARECIMENTO DO AUTOR - HOMOLOGAÇÃO DOS CÁLCULOS DA PARTE CONTRÁRIA. Se o MM. Juiz de 1º grau designou audiência de tentativa conciliatória para apresentação de cálculos pelas partes, sob a cominação expressa de que o não comparecimento de uma delas acarretaria a homologação da conta de liquidação da parte contrária, não pode o autor argüir nulidade da decisão homologatória ante o seu não comparecimento. Isso porque, embora tenha sido representado por seu procurador em audiência, não houve, naquela oportunidade, qualquer impugnação aos cálculos por parte do causídico, nem mesmo de forma genérica.
- (00035-2007-063-03-00-0 AP - 7ª T. - Rel. Desembargadora Alice Monteiro de Barros - Publ. "MG" 29.05.08)*
- 2 - EXECUÇÃO - CITAÇÃO DAS DEVEDORAS - ATO IMPRESCINDÍVEL - ARTIGO 880 DA CLT - DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA - DEVIDO PROCESSO LEGAL. O primeiro requisito a ser observado para ensejar a aplicação do instituto da desconsideração da personalidade jurídica (artigo 28 da Lei n. 8.078/90, artigo 135 do Código Tributário Nacional e artigo 50 do Código Civil) é a constatação de inexistência ou insuficiência de bens da sociedade. De tal circunstância ainda não se pode cogitar, porquanto as devedoras nem sequer foram regularmente citadas para pagar ou garantir a execução, no prazo de 48 horas sob pena de execução, conforme procedimento estipulado no artigo 880 da CLT. Nesse contexto, por ora, mostra-se prematuro o pedido de desconsideração da personalidade jurídica, o que não impede a apreciação do tema, após esgotados os meios de execução em desfavor das reclamadas. Os trâmites legais garantidores dos direitos processuais aos

litigantes, inclusive na fase de execução, exigem observância irrestrita, sob pena de ensejar futura arguição de nulidade, por violação ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa (incisos LIV e LV do artigo 5º da Constituição da República).

(00753-2007-020-03-00-8 AP - 5ª T. - Rel. Desembargadora Lucilde D'Ajuda Lyra de Almeida - Publ. "MG" 27.05.08)

- 3 - EXECUÇÃO TRABALHISTA - DÉBITO REMANESCENTE - DESCONTOS FISCAIS. Na apuração de débito trabalhista remanescente, o imposto de renda deverá incidir sobre o montante tributável que deu origem à importância levantada, sendo inconcebível a pretensão para que incida apenas sobre o valor líquido levantado, porquanto implicaria diminuição da base real de incidência.

(01693-2000-028-03-00-5 AP - 2ª T. - Rel. Desembargador Sebastião Geraldo de Oliveira - Publ. "MG" 09.04.08)

- 4 - DEVOLUÇÃO AO ERÁRIO PÚBLICO DE VALORES RECEBIDOS A MAIOR - BOA-FÉ - ART. 46 DA LEI N. 8.112/90. O crédito apurado em favor da reclamada decorre do pagamento de valores à autora mediante precatório, em execução trabalhista, e baseado, é claro, em um título executivo judicial. Os valores foram pagos a maior porque, na execução do feito, foi fixada uma limitação temporal à condenação, em face de discussão surgida nesta fase, que, inclusive, suscitou posicionamentos diferentes das instâncias revisoras. Conclui-se, portanto, pela boa-fé da autora, já que ausente prova de culpa, erro, dolo, fraude ou colusão, não cabendo lhe seja exigida nesta ação trabalhista a restituição do valor apurado em prol da ré. E, em se tratando de relação jurídica regida pela Lei n. 8.112/90, cabe à reclamada seguir o procedimento administrativo previsto no seu artigo 46, que estabelece a forma de restituição dos valores recebidos pelos servidores públicos em decorrência de cumprimento de decisão liminar, da tutela antecipada ou da sentença que venha a ser revogada ou rescindida.

(00893-1990-074-03-00-9 AP - 1ª T. - Rel. Desembargadora Maria Laura Franco Lima de Faria - Publ. "MG" 30.05.08)

- 5 - DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDOS A MAIOR PELO EXEQUENTE EM VIRTUDE DE ERRO MATERIAL - POSSIBILIDADE. Comprovado o recebimento de valor a maior pelo exequente, em decorrência de erro material perpetrado pela reclamada no decorrer da execução, cumpre determinar a devolução da quantia excedente, de forma a se afastar o enriquecimento sem causa do obreiro (art. 876 do Código Civil).

(00009-2004-015-03-00-5 AP - 7ª T. - Rel. Desembargador Emerson José Alves Lage - Publ. "MG" 17.04.08)

- 6 - EXECUÇÃO - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO A CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS. Sendo indubitável a onerosidade dos emolumentos e considerando a necessidade de pesquisa em outro Estado, é legítima a pretensão formulada pelo exequente, de expedição de ofício aos cartórios

de registro de imóveis de São Paulo a fim de localizar bens passíveis de penhora, com a isenção das despesas, a serem suportadas pela executada que deu causa à mora.

(01424-1997-019-03-00-1 AP - 8ª T. - Rel. Desembargador Heriberto de Castro - Publ. "MG" 09.02.08)

- 7 - EXECUÇÃO - INFORMAÇÕES REQUERIDAS JUNTO A EMPRESAS CONCESSIONÁRIAS DE SERVIÇO PÚBLICO. É cediço que as empresas concessionárias de água, luz e telefone são proibidas de fornecer os endereços de seus consumidores, a menos que haja determinação judicial. Assim, na hipótese de se esgotarem todas as tentativas de encontrar os endereços atualizados dos executados que, de todas as formas, tentam se esquivar da satisfação do crédito exequendo, determina-se a expedição de ofícios à CEMIG, COPASA e TELEMAR, a fim de se viabilizar o prosseguimento da execução.
- (00071-1992-007-03-00-8 AP - 3ª T. - Rel. Desembargador César Pereira da Silva Machado Júnior - Publ. "MG" 17.05.08)*
- 8 - EXTINÇÃO PARCIAL DA EXECUÇÃO - MANIFESTAÇÃO DE VONTADE DA EXEQUENTE - VALIDADE. Normalmente, a execução chega a seu termo com a satisfação de seu objeto, ou seja, com o pagamento da dívida ao credor. Contudo, a execução pode findar-se de forma anômala e antecipada, em razão da extinção do próprio direito de crédito do exequente, o que poderá ocorrer por qualquer dos meios liberatórios previstos no direito, como, por exemplo, a remissão, a renúncia e a transação. O artigo 794 do CPC estabelece que a extinção da execução ocorrerá quando o devedor satisfizer a obrigação, obtiver por transação, ou qualquer outro meio, a remissão total da dívida, ou quando o credor renunciar ao crédito. A transação é o meio liberatório que consiste em prevenir ou terminar o litígio mediante concessões mútuas dos interessados. A remissão é uma forma de perdão ou de liberação gratuita do devedor. Já a renúncia é ato de abandono voluntário de um direito, ou seja, consiste no desligamento espontâneo do titular em face de seu objeto. Ressalte-se que o autodespojamento voluntário do direito disponível da parte pode ocorrer em qualquer fase processual. Sempre que ocorrer a extinção do direito material de crédito do exequente, por qualquer uma dessas hipóteses, é lógico que a execução chegue a seu termo, eis que eliminada a própria lide. Se, no caso em exame, a exequente concordou, expressamente, com a exclusão de seu crédito referente à única parcela objeto da execução, ainda controversa, deve ser reconhecida a ocorrência da extinção do próprio direito material de crédito, o que acarreta, por conseguinte, o termo da execução relativamente a essa parcela.
- (00688-2006-073-03-00-5 AP - 8ª T. - Rel. Juíza Convocada Wilméia da Costa Benevides - Publ. "MG" 28.05.08)*
- 9 - EXECUÇÃO - IMPUGNAÇÃO À SENTENÇA DE LIQUIDAÇÃO - PEDIDO DE ESCLARECIMENTOS TEMPESTIVO - FUNGIBILIDADE. O formalismo exagerado não se compatibiliza com os princípios primazes do Direito

Processual do Trabalho, entre os quais sobrepõem os da celeridade e da economia e o da fungibilidade, desde que atendidos os pressupostos processuais exigidos para a medida judicial cabível, *in casu*, a impugnação à sentença de liquidação. Verificando-se que, na espécie, o pedido de esclarecimentos aviado pelo exequente preencheu dois dos requisitos enumerados no § 3º do art. 884 da CLT, a saber, o prazo para se oferecer a impugnação aos cálculos periciais, dentro do quinquídio legal, bem como que a referida manifestação dirigiu-se, exclusivamente, contra a sentença de homologação de cálculos, é, pois, de se aplicar o princípio da fungibilidade. É que não se trata de erro grosseiro na utilização de outro remédio processual, estando a fundamentação em compasso com a decisão contra a qual se insurge, inserto no prazo fatal para a oponibilidade da medida cabível. Agravo de petição a que se dá provimento.

(00542-2006-018-03-00-8 AP - 8ª T. - Rel. Juiz Convocado José Marlon de Freitas - Publ. "MG" 15.03.08)

- 10 - EXECUÇÃO - INÍCIO - MANDADO DE CITAÇÃO - OFICIAL DE JUSTIÇA - USO ALTERNATIVO DA VIA POSTAL - NULIDADE - DETERMINAÇÃO LEGAL EXPRESSA. O art. 880 da CLT é claro em estabelecer que a execução se inicia mediante "mandado de citação" cujo cumprimento "será feito pelos oficiais de justiça". Assim, é absolutamente inviável a alternativa de uso da via postal, hipótese que, por violar frontalmente determinação legal expressa, importa em nulidade dos atos processuais subseqüentes. *(00077-2005-099-03-00-9 AP - 1ª T. - Rel. Juíza Convocada Taísa Maria Macena de Lima - Publ. "MG" 11.04.08)*
- 11 - PROCESSO DE EXECUÇÃO - INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE. No Processo do Trabalho a execução é regulada primeiramente pelas normas da CLT e as leis específicas que a complementam e, em segundo lugar, subsidiariamente, pelas regras que disciplinam o processo dos executivos fiscais para cobrança judicial da Fazenda Pública Federal (Lei n. 6.830/80), a teor do art. 889 da CLT e, finalmente, pelas regras do Processo Civil, em decorrência da remissão do art. 769 da CLT. Por essas razões, o processo trabalhista se rege por princípios próprios, entre os quais o da impessoalidade, porque, se no processo de conhecimento as partes não precisam ser intimadas pessoalmente, podendo o reclamante ser notificado por seu procurador e o reclamado fazer-se substituir por gerente ou preposto, o mesmo poderá ocorrer no processo de execução. Nesse contexto, para que a citação seja considerada válida, mister se faz que as decisões tenham sido cumpridas nas pessoas que representam as partes. Assim é válida a intimação realizada exatamente na pessoa do procurador constituído, com poderes para o "foro em geral", não havendo qualquer nulidade a ser declarada, mormente se a mesma cumpriu efetivamente a sua finalidade, não ensejando qualquer prejuízo à parte, que apresenta o recurso cabível contra a decisão agravada no prazo legal. Agravo a que se nega provimento. *(00783-2006-063-03-00-1 AP - 4ª T. - Rel. Desembargador Júlio Bernardo do Carmo - Publ. "MG" 05.04.08)*

- 12 - AGRAVO DE PETIÇÃO - MOMENTO DE EXECUTAR O DEVEDOR SUBSIDIÁRIO. Não há que se falar em benefício de ordem do devedor subsidiário em relação aos administradores da devedora principal, em razão da desconsideração da personalidade jurídica da segunda. Com efeito, para atribuição da responsabilidade subsidiária pelos débitos da empregadora condenada, é necessária a integração à lide do responsável subsidiário desde a fase de conhecimento, nos termos do item IV da Súmula n. 331 do TST, como de fato ocorreu nos autos. Como se depreende do entendimento consagrado pelo item IV da Súmula n. 331 do TST, basta o inadimplemento da obrigação trabalhista pelo prestador de serviços, devedor principal, para se configurar a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços, exigindo-se, para deflagrar a execução contra ele, apenas que haja participado da relação processual e conste do título executivo judicial. Nesse diapasão, a finalidade básica da responsabilidade subsidiária é reforçar a garantia do pagamento do crédito trabalhista, de natureza alimentar, razão pela qual não pode o trabalhador aguardar a execução se arrastar indefinidamente até exaurir todas as possibilidades de recebimento do devedor principal ou de seus sócios, para atender a interesse do tomador dos serviços, que já se beneficiou da atividade despendida pelo trabalhador, sendo certo que o princípio tuitivo do direito trabalhista é voltado para o trabalhador e não para o beneficiário de seus serviços. Assim, restando insolvente a devedora principal, a execução deve ser dirigida ao responsável subsidiário, ao qual é garantido o direito regressivo na esfera cível, não havendo que se falar em execução, em primeiro lugar, dos administradores da empregadora.
(00532-2006-101-03-00-9 AP - 2ª T. - Rel. Juíza Convocada Maria Cecília Alves Pinto - Publ. "MG" 30.01.08)
- 13 - EXECUÇÃO FRUSTRADA - RESPONSÁVEL SUBSIDIÁRIO - BENEFÍCIO DE ORDEM - REQUISITOS - CELERIDADE E EFETIVIDADE NO CUMPRIMENTO DO PROVIMENTO JURISDICIONAL. À míngua de determinação específica no título executivo, o devedor subsidiário não pode invocar benefício de ordem em face dos sócios da primeira executada ou de empresas de seu grupo econômico. Nesses casos, inexistindo bens penhoráveis do devedor principal, volta-se a execução, automaticamente, contra o responsável subsidiário constante do comando exequendo, que só se exime do pagamento respectivo se indicar bens livres e desembaraçados daquele primeiro (parágrafo único do art. 827 do CC, art. 595 do CPC e § 3º do art. 4º da LEF). É o que impõem os princípios da celeridade e da efetividade que norteiam o cumprimento dos provimentos jurisdicionais de natureza alimentar.
(00477-2006-068-03-00-7 AP - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Desembargador Heriberto de Castro - Publ. "MG" 17.06.08)
- 14 - SALDO REMANESCENTE À DISPOSIÇÃO DO JUÍZO - SATISFAÇÃO DE EXECUÇÃO CONTRA A MESMA EXECUTADA EM PROCESSO DIVERSO - POSSIBILIDADE. Penhorados os bens da reclamada, nada impede que o

saldo remanescente, em uma determinada ação, seja utilizado para dar liquidez e certeza à execução diversa que contra ela tramita perante o mesmo órgão julgador. Significa dizer, o juiz condutor do feito, competente para todas as execuções processadas naquela Vara trabalhista, poderá dispor do valor patrimonial recolhido para fins de satisfação deste título judicial e de todos os demais que, contra a executada, têm curso, até final e completa quitação dos valores devidos aos empregados que lhe ofereceram serviço e do qual se utilizou, revertendo-o em lucro. Agravo a que se nega provimento em homenagem à Justiça.

(00359-2007-029-03-00-7 AP - 5ª T. - Rel. Juiz Convocado Paulo Maurício Ribeiro Pires - Publ. "MG" 12.04.08)

- 15 - EXECUÇÃO - RESPONSABILIDADE - SÓCIO. A sociedade por cotas de responsabilidade limitada é regida pelo Decreto n. 3.708/19, onde nos artigos 9, 10 e 11 estabelece que a responsabilidade das dívidas sociais é da sociedade, respondendo os sócios até o limite da integralização das cotas societárias. Entretanto, na ofensa à lei ou ao contrato, a responsabilidade dos sócios é ilimitada. A situação jurídica de inadimplemento da sociedade perante seus empregados, em relação aos direitos reconhecidos em processo judicial, caracteriza o descumprimento reiterado da lei, ainda mais quando a sociedade demonstra não possuir bens. Nos termos da lei processual civil, atribuída responsabilidade ao sócio, ele pode alegar benefício de ordem apenas e nos estritos termos do art. 596, § 1º, sob pena de responder solidariamente pelo débito. Sendo a dívida solidária, a cobrança do valor poderá ser de qualquer dos sócios e pelo seu valor integral, ficando este sub-rogado na dívida para a finalidade de cobrar o valor pago dos demais sócios.

(00740-1998-016-03-00-8 AP - 2ª T. - Rel. Juiz Convocado Vicente de Paula Maciel Júnior - Publ. "MG" 30.05.08)

- 16 - AGRAVO DE PETIÇÃO - TEORIA DA DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. De acordo com a teoria da desconconsideração da personalidade jurídica (artigo 28 do CDC), demonstrada a incapacidade financeira da sociedade para saldar os seus débitos, o sócio responde pelo cumprimento das obrigações inadimplidas, na forma também prevista no artigo 50 do Código Civil, ainda que não tenha integrado o pólo passivo da reclamação trabalhista.

(00192-2006-034-03-00-9 AP - 7ª T. - Rel. Desembargador Luiz Ronan Neves Koury - Publ. "MG" 29.01.08)

Fiscal

- 1 - EXECUÇÃO - MULTA ADMINISTRATIVA - PARCELAMENTO ESPECIAL DE TRIBUTOS FEDERAIS (PAES) - EXTINÇÃO - NOVAÇÃO. O parcelamento de dívidas através de programas como o REFIS e o PAES implica novação da dívida anterior, criando-se nova obrigação. Nesses casos, como o parcelamento envolve débitos de diversas origens, a execução que se

processa somente em face de determinada multa administrativa, aplicada pela atuação da fiscalização do trabalho, deve ser extinta, quando comprovada a adesão da executada ao parcelamento especial, porque, unificada e consolidada a dívida fiscal, através do parcelamento, a competência para a sua execução, em caso de eventual inadimplemento, é deslocada para a Justiça Federal.

(00148-2006-002-03-00-4 AP - 1ª T. - Rel. Juiz Convocado José Eduardo de Resende Chaves Júnior - Publ. "MG" 23.04.08)

EXECUÇÃO FISCAL - ADESÃO DA EXECUTADA AO PARCELAMENTO ESPECIAL DE TRIBUTOS FEDERAIS (PAES) - EXTINÇÃO POR NOVAÇÃO. Por meio da confissão de dívida que autoriza o ingresso no PAES e a obtenção do respectivo parcelamento, o devedor (empresa) contrai com o credor (União) nova dívida, para extinguir e substituir a anterior. Ou seja, dá-se a novação, surgindo nova relação obrigacional entre os sujeitos ativo e passivo do crédito, agora visto como único e indivisível, cujo eventual inadimplemento torna impossível o desmembramento do montante a reconstituir uma de suas parcelas, em sua original natureza, para ser executada no foro trabalhista. Assim, nos termos do inciso I do artigo 360 do Código Civil e inciso II do artigo 794 do CPC, deve ser extinta a execução.

(01157-2005-035-03-00-2 AP - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Desembargador Heriberto de Castro - Publ. "MG" 12.04.08)

EXECUÇÃO FISCAL - ADESÃO DO EXECUTADO AO PARCELAMENTO ESPECIAL DE TRIBUTOS FEDERAIS (PAES) - EXTINÇÃO POR NOVAÇÃO. Ocorre novação, nos termos do inciso I do art. 360 do novo CCb, quando o devedor contrai com o credor nova dívida, para extinguir e substituir a anterior. Isso se passa, por exemplo, quando a empresa ingressa no PAES, obtendo o parcelamento do débito previsto na Lei n. 10.684/03. Sendo assim, deve ser extinta a execução trabalhista.

(01008-2006-038-03-00-3 AP - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Desembargador Jorge Berg de Mendonça - Publ. "MG" 17.06.08)

- 2 - **EXECUÇÃO FISCAL - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - TÍTULO EXECUTIVO - PETIÇÃO INICIAL - § 1º DO ARTIGO 6º DA LEI N. 6.830, DE 22 DE SETEMBRO DE 1980 - TERMO DE INSCRIÇÃO.** A Certidão de Dívida Ativa, à luz do § 1º do artigo 6º da Lei n. 6.830, de 22 de setembro de 1980, é documento indispensável para instruir a petição inicial. Via de conseqüência, o termo de inscrição não é título executivo.

(01175-2005-044-03-00-5 AP - 1ª T. - Rel. Juiz Convocado José Eduardo de Resende Chaves Júnior - Publ. "MG" 23.04.08)

- 3 - **EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS INFRINGENTES - AGRAVO DE PETIÇÃO - NÃO-CONHECIMENTO.** Os embargos infringentes previstos no art. 34 da Lei n. 6.830/80 devolvem ao próprio juiz prolator da sentença a revisão de sua decisão, inexistindo duplo grau de jurisdição. Assim sendo, a decisão que não recebe os embargos infringentes não é atacável mediante

agravo de petição, nem sequer por agravo de instrumento.
(00806-2006-138-03-00-6 AP - 1ª T. - Rel. Desembargador Marcus Moura Ferreira - Publ. "MG" 13.06.08)

- 4 - AGRAVO DE PETIÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - ARQUIVAMENTO PROVISÓRIO DO FEITO EM RAZÃO DO VALOR DO DÉBITO - OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - DECRETAÇÃO DE OFÍCIO PELO JUIZ. O § 4º do artigo 40 da Lei n. 6.830/1980, acrescentado pelo art. 6º da Lei n. 11.051/2004, autoriza o juiz a reconhecer e decretar, de ofício, a prescrição intercorrente, em sede de execução fiscal, depois de ouvida a Fazenda Pública, a fim de que lhe seja permitida a arguição de eventuais causas suspensivas ou interruptivas da prescrição quinquenal, e quando consumado o prazo prescricional de 05 anos, o qual se inicia a partir do arquivamento dos autos, independentemente de sua causa. Assim, mesmo na hipótese em que são arquivados provisoriamente, vale dizer, sem baixa na distribuição, os autos relativos às "execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional ou por ela cobrados, de valor consolidado igual ou inferior a R\$10.000,00 (dez mil reais)", na forma do art. 20, *caput* e § 1º, da Lei n. 10.522/2002 (conversão da MP n. 2.176-79/2001), o prazo prescricional flui livremente a partir desse arquivamento.
(00833-2006-137-03-00-2 AP - 3ª T. - Rel. Juiz Convocado Danilo Siqueira de Castro Faria - Publ. "MG" 12.04.08)

EXECUÇÃO FISCAL - ARQUIVAMENTO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. O arquivamento dos autos, seja por aplicação do § 2º do art. 40 da LEF, seja por aplicação do art. 20 da Lei n. 10.522/02, com a redação dada pela Lei n. 11.033/04, não obsta o curso do prazo prescricional. A lei apenas facultou novo procedimento a ser adotado na execução, sem, contudo, decretar a imprescritibilidade da dívida.
(01070-2005-036-03-00-1 AP - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Desembargador José Miguel de Campos - Publ. "MG" 23.04.08)

EXECUÇÃO FISCAL - ARQUIVAMENTO PROVISÓRIO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - DECRETAÇÃO *EX OFFICIO* - POSSIBILIDADE - ART. 40 DA LEI N. 6.830/80. Não é concebível, à luz dos princípios gerais do Direito, permitir que a Fazenda Pública mantenha indefinidamente relação processual inócua. Revela-se incensurável a decisão pela qual *ex officio* se decreta a extinção do feito, por decurso do prazo prescricional, nos moldes do § 4º do art. 40 da Lei n. 6.830/80. Não obstante esse Diploma Legal abra a possibilidade de arquivamento provisório dos autos da execução, também admite a prescrição intercorrente. A Lei n. 10.522/02, ao determinar o arquivamento, sem baixa na distribuição, dos autos relativos às execuções fiscais de débitos inscritos como Dívida Ativa da União de valor consolidado igual ou inferior a dez mil reais, apenas introduziu nova causa para suspensão da execução, diante da possibilidade de reativação do processo, caso o valor do débito venha a ultrapassar aquele limite; não instituiu, contudo, a

imprescritibilidade da dívida. Entendimento contrário transformaria a Justiça em mero órgão agente do Executivo, arquivando execuções fiscais por décadas e décadas em prejuízo aos princípios da harmonia entre os Poderes e da paz social, razão pela qual se deve aplicar ao dispositivo supramencionado interpretação analógica e conforme.

(00828-2006-138-03-00-6 AP - 2ª T. - Rel. Desembargador Sebastião Geraldo de Oliveira - Publ. "MG" 18.04.08)

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - EXECUÇÃO FISCAL. De acordo com o disposto no § 4º do art. 40 da LEF, se da decisão que ordenar o arquivamento do processo tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.

(00637-2006-135-03-00-5 AP - 5ª T. - Rel. Desembargador José Murilo de Moraes - Publ. "MG" 12.04.08)

- 5 - **EXECUÇÃO FISCAL - MULTA ADMINISTRATIVA - JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - FALÊNCIA.** A interpretação sistêmica dos arts. 1º do Decreto-lei n. 858/69 e 26 da antiga Lei de Falências (Decreto-lei n. 7.661/45) demonstra que os juros e correção monetária são devidos antes da decretação da falência, independentemente de existirem ativos na massa que bastem ao pagamento da dívida, devendo ser quitados a partir da quebra apenas se encontrados bens suficientes para tanto. Sendo a empresa beneficiária de concordata, é certo que lhe cabe responder também pelos encargos moratórios.

(00485-2006-014-03-00-1 AP - 6ª T. - Rel. Desembargador Ricardo Antônio Mohallem - Publ. "MG" 10.04.08)

- 6 - **AGRAVO DE PETIÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - MULTA ADMINISTRATIVA - MASSA FALIDA - COBRIGADO.** Em caso de coobrigado cujo nome se encontra inscrito na Certidão de Dívida Ativa, não há que se exigir para a sua responsabilização que a União comprove a prática de atos de gestão com excesso de poder ou ofensa à lei, pois o art. 204 do CTN dispõe que a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção relativa de liquidez e certeza e tem o efeito de prova pré-constituída, em razão disso o ônus de comprovar que não atende aos requisitos estabelecidos no art. 135 do CTN é do devedor.

(01703-2005-002-03-00-4 AP - 2ª T. - Rel. Juiz Convocado Vicente de Paula Maciel Júnior - Publ. "MG" 18.06.08)

- 7 - **EXECUÇÃO FISCAL DE MULTA POR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA - PRESCRIÇÃO.** Por semelhança, aplica-se o Código Tributário Nacional, art. 174, na execução fiscal das multas por infração à legislação trabalhista, eis que a relação de direito material que deu origem ao crédito é de natureza de direito público, de índole administrativa, decorrente do poder de polícia do Estado. Esse aspecto analógico decorre, ainda, da Lei n. 6.830/80, que equiparou a dívida de natureza tributária com a não tributária, indicando que ambas podem ser objeto de execução fiscal

(art. 2º) e da Lei n. 9.873/99 que declara que a ação punitiva da Administração Pública federal prescreve em cinco anos, quando se tratar de apuração de infração à legislação em vigor, decorrente do exercício de seu poder de polícia (art. 1º).

(01433-2007-152-03-00-8 AP - 3ª T. - Rel. Desembargador César Pereira da Silva Machado Júnior - Publ. "MG" 28.06.08)

EXECUÇÃO FISCAL POR MULTA ADMINISTRATIVA - PRESCRIÇÃO - APLICAÇÃO DO ART. 174 DO CTN. Se da constituição definitiva do crédito transcorreram mais de 15 (quinze) anos sem a citação da devedora para o pagamento da dívida exequenda, ficando suspensa a execução por mais de 10 (dez) anos, nos termos do § 2º do art. 40 da Lei n. 6.830/80, sem qualquer manifestação da exequente nesse interregno, aperfeiçoa-se ao caso a prescrição preconizada no art. 174 do Código Tributário Nacional. Isso porque a inércia da parte credora na promoção dos atos e procedimentos de impulsão processual, por mais de 5 (cinco) anos, configura causa suficiente para a incidência da referida prescrição.

(00759-2006-106-03-00-6 AP - 8ª T. - Rel. Desembargador Márcio Ribeiro do Valle - Publ. "MG" 28.06.08)

PRESCRIÇÃO - MULTA ADMINISTRATIVA - EXECUÇÃO FISCAL. O prazo para o ajuizamento da ação de cobrança do débito inscrito em dívida ativa é de cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva (art. 174 do CTN), que deve ser feita nos termos da Lei n. 6.830/80. Note-se que o prazo prescricional em execução fiscal é um só, de cinco anos, não se distinguindo para esse efeito entre créditos de natureza tributária e não-tributária, conforme dispõe o § 2º do artigo 2º da Lei n. 6.830/80. Ainda que assim não fosse, a Lei n. 9.873/99 estabelece em seu artigo 1º o prazo quinquenal para propositura da ação punitiva da Administração Pública federal, com o intuito de apurar infração à legislação em vigor, decorrente do exercício de seu poder de polícia. Agravo de petição desprovido.

(01172-2007-098-03-00-5 AP - 1ª T. - Rel. Desembargadora Deoclecia Amorelli Dias - Publ. "MG" 13.06.08)

- 8 - **EXECUTIVO FISCAL - MULTA POR INFRAÇÃO AO ARTIGO 459 DA CLT - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO ADMINISTRADOR DA SOCIEDADE.** Em se tratando de multa administrativa, que não detém natureza tributária, não há como imputar responsabilidade solidária ao diretor da empresa pelo seu pagamento, mormente se, ao tempo da lavratura do auto de infração, ele já havia renunciado ao cargo, não respondendo, portanto, pela empresa executada.

(01416-2005-029-03-00-3 AP - 3ª T. - Rel. Desembargador César Pereira da Silva Machado Júnior - Publ. "MG" 28.06.08)

- 9 - **EXECUÇÃO FISCAL - MULTA POR DESCUMPRIMENTO À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA - RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO PELA FISCALIZAÇÃO DO TRABALHO.** Os auditores do trabalho têm o

poder-dever de aplicar multas por violação às leis trabalhistas, ainda que formalmente ausente o vínculo de emprego com a empresa fiscalizada, impondo-se-lhes, entretanto, demonstrar a presença dos pressupostos estabelecidos pelo art. 3º da CLT.

(00399-2006-040-03-00-5 AP - 6ª T. - Rel. Desembargador Ricardo Antônio Mohallem - Publ. "MG" 10.04.08)

- 10 - EXECUÇÃO FISCAL - PETIÇÃO INICIAL E CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA SUBSCRITAS POR ASSINATURA DIGITALIZADA - POSSIBILIDADE. O § 7º do artigo 2º e § 2º do artigo 6º da Lei n. 6.830/80 admitem, em sede de execução fiscal, a preparação da petição inicial e da CDA por meio de processo eletrônico, ao passo que o artigo 25 da Lei n. 10.522/02 preceitua que referidos documentos poderão ser subscritos manualmente, ou por chancela mecânica ou eletrônica. A assinatura digitalizada, vale dizer, cópia de assinatura autográfica reproduzida como imagem, não se confunde com referida chancela, e nem com a assinatura digital de que cogita o § 2º, III, "a", do artigo 1º da Lei n. 11.419/06, "baseada em certificado digital emitido por Autoridade Certificadora credenciada, na forma de lei específica". Não obstante, deve-se admitir a regularidade da execução fiscal proposta com base em documentos apenas assinados digitalmente, pois a própria União Federal responsabiliza-se por sua autenticidade, não se olvidando de que os atos administrativos revestem-se de presunção de legitimidade, competindo ao executado argüir e demonstrar eventual vício. A hipótese se equipara à de efetiva chancela e, ainda que sob forma diversa, atendeu à finalidade da legislação atinente à matéria. Agravo de petição provido para afastar a inépcia da inicial acolhida em primeiro grau.

(01056-2007-038-03-00-2 AP - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Juíza Convocada Maria Cristina Diniz Caixeta - Publ. "MG" 03.06.08)

- 11 - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO CO-DEVEDOR. Se o nome do sócio da empresa executada consta da Certidão de Dívida Ativa como co-responsável pelo pagamento do débito, cabe a ele demonstrar que não se fazem presentes as hipóteses legais para sua inclusão na execução, tendo em vista que a dívida regularmente inscrita goza da presunção de sua certeza e liquidez, nos moldes do artigo 204 do CTN c/c artigo 3º da Lei n. 6.830/80.

(00508-2007-153-03-00-0 AP - 5ª T. - Rel. Juíza Convocada Adriana Goulart de Sena - Publ. "MG" 18.03.08)

- 12 - SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO - RECURSO PENDENTE. O prosseguimento da execução, enquanto não houver julgamento do recurso interposto contra a decisão que julgou os embargos à execução, opostos pelo devedor, por se insurgirem, inclusive, contra a alienação do bem penhorado, pode representar perda de tempo e a prática de ato processual desnecessário, uma vez que a decisão do recurso pendente pode alterar a execução.

(01376-2006-042-03-00-0 AP - 1ª T. - Rel. Juiz Convocado José Eduardo de Resende Chaves Júnior - Publ. "MG" 23.04.08)

- 13 - EXECUÇÃO FISCAL - UNIÃO - CAPACIDADE POSTULATÓRIA. A representação da União independe da apresentação de instrumento de mandato, de credenciamento do representante legal ou de indicação do número de registro na OAB em suas petições para que possua legitimidade para representar a União, bastando que o agente público pertença a um dos cargos da Advocacia-Geral da União, cujo regime jurídico encontra-se disciplinado em normatização infraconstitucional. Trata-se de órgão público com responsabilidades, atribuições e prerrogativas constitucionais e legais definidas. Os procuradores da Fazenda Nacional recebem diretamente da lei mandato judicial para defender o ente estatal em juízo. O ato de investidura no cargo de Advogado da União confere, além dos efeitos genéricos a toda investidura em cargo público, a prerrogativa legal específica de representante judicial do citado ente público. Na hipótese, temos a chamada capacidade postulatória *ex vi legis*, que dispensa a outorga de procuração, bem como de credenciamento.
(01070-2007-038-03-00-6 AP - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Juiz Convocado Paulo Maurício Ribeiro Pires - Publ. "MG" 17.06.08)
- 14 - EXECUÇÃO FISCAL - VALOR ÍNFIMO - ARQUIVAMENTO. Quando a execução fiscal for de valor considerado ínfimo, o processo deverá ser arquivado e somente reativado quando o valor ultrapassar o limite legal de prosseguimento do feito, conforme estabelece o art. 20 da Lei n. 10.522/02.
(01960-2005-100-03-00-1 AP - 7ª T. - Rel. Desembargadora Maria Perpétua Capanema Ferreira de Melo - Publ. "MG" 24.04.08)

Provisória

- 1 - AGRAVO DE PETIÇÃO - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA TRABALHISTA - ARTIGO 475-O DO CPC - OMISSÃO E COMPATIBILIDADE QUE SE ENCONTRAM E SE CASAM - LIBERAÇÃO DO CRÉDITO DE NATUREZA ESSENCIALMENTE ALIMENTAR - PRESUNÇÃO DE ESTADO DE NECESSIDADE E AUSÊNCIA DE CAUÇÃO. Tratando-se de crédito trabalhista, de natureza essencialmente alimentar e, por conseguinte, prioritário sob todos os aspectos sociais e humanos, cujo valor líquido seja inferior a sessenta salários mínimos, mesmo estando o processo em fase de execução provisória, em decorrência da interposição de agravos de instrumentos perante o C. TST, com poucas possibilidades aparentes de acarretar a redução do valor da condenação, aplica-se, por inteiro, a regra prevista no artigo 475-O do CPC para determinar a imediata liberação da importância pecuniária depositada, até o limite do valor líquido do crédito, independentemente de caução. Lacuna que se preenche, e compatibilidade que se evidencia em duas vertentes: a) interiormente, porque satisfaz, ainda que parcialmente, ao credor, ex-empregado, cujo estado de necessidade é presumido; b) exteriormente, porque dá uma resposta mais ágil à sociedade, que tanto exige resultados concretos do processo em prazo razoável. A referida regra legal torna eficaz e célere a tutela jurisdicional, em menor espaço de tempo e com certa segurança, coibindo, por outro lado, o uso e

o abuso do direito de recorrer, em muitos casos, apenas para postergar o cumprimento da sentença, o que acarreta a negação da idéia de justiça e a descrença na função jurisdicional e pacificadora do Estado. Ademais, na hipótese de o comando exequendo vir a ser modificado, a restituição das partes ao estado anterior, na respectiva medida e na exata proporção, poderá ser alcançada pela executada pelas vias processuais adequadas, aliás como vem sendo feito há anos e anos pelos trabalhadores brasileiros, sempre que ajuízam ação trabalhista. O risco é da essência do processo trabalhista e deve ser suportado por ambos os litigantes, observado, entretanto, que o ex-empregado é a parte mais fraca, jurídica e socialmente.

(01236-2002-053-03-41-0 AP - 4ª T. - Rel. Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault - Publ. "MG" 21.06.08)

EXECUÇÃO PROVISÓRIA - LIBERAÇÃO DE CRÉDITO AO EXEQÜENTE.
ART. 475-O, § 2º, INCISOS I E II DO CPC. Em face dos termos da disposição do art. 475-O, § 2º, incisos I e II do CPC, aplicáveis subsidiariamente ao Processo do Trabalho, por força do art. 769 da CLT, é possível o levantamento de depósito existente nos autos, quando, nos casos de crédito de natureza alimentar ou decorrente de ato ilícito, até o limite de sessenta vezes o valor do salário mínimo, o exeqüente demonstrar situação de necessidade, e nos casos de execução provisória, na pendência de agravo de instrumento para tribunal superior, impondo-se verificar, contudo, a carência de viabilidade do inconformismo manifestado no apelo, em face da jurisprudência dominante do respectivo tribunal. Assinale-se que, quando a CLT, na parte final do seu art. 899, permite a execução provisória "até a penhora", essa referência não tem o condão de limitar e de "engessar" o Processo do Trabalho que, por sua natureza, é receptivo aos avanços alcançados mediante a evolução do direito processual, em especial do processual civil, aplicável subsidiariamente ao processo trabalhista. As lides trabalhistas, por sua natureza, têm como princípios fundamentais, dentre outros, a celeridade e a efetividade das decisões proferidas, para o que o dispositivo em apreço vem contribuir de modo significativo. Assim, pendente agravo de instrumento para tribunal superior, mas afastado o óbice previsto na ressalva da parte final do inciso II do mencionado artigo, e ainda considerando-se, para efeito do previsto no inciso I, que o crédito trabalhista tem natureza nitidamente alimentar, que prefere a qualquer outro, inclusive o tributário e o previdenciário, a "situação de necessidade" a que se refere a norma em apreço é corolário do próprio *status* social do trabalhador, cuja precariedade de sua condição financeira é presumida, mormente quando há declaração de pobreza nos autos. Entretanto, considerando a razoabilidade e a cautela norteadoras dos atos judiciais, a liberação de valores deve ser examinada caso a caso, e nem sempre afigura-se apropriada a liberação no patamar integral previsto na lei. Essa é a hipótese vertente, em que viável é o levantamento do equivalente a 30% do total depositado, inferior ao máximo previsto na norma legal (60 salários mínimos), limite em que se defere o pedido.

(00099-2005-111-03-00-8 AP - 8ª T. - Rel. Desembargadora Denise Alves Horta - Publ. "MG" 17.05.08)

- 2 - EXECUÇÃO PROVISÓRIA TRABALHISTA PENDENTE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO DE REVISTA. É plenamente compatível com o Processo do Trabalho a redação dada pelo inciso I do § 2º do artigo 475-O do CPC, que permite a prática de atos alienatórios e o levantamento de depósito em dinheiro, sem caução, quando se tratar de crédito de natureza alimentar ou proveniente de ato ilícito, pois facilita e agiliza a execução do crédito trabalhista, de natureza tipicamente alimentar, fruto do trabalho humano reconhecido constitucionalmente como fundamento da República e como base da ordem econômica e social (inciso IV do artigo 1º, artigos 170 e 193, todos da Constituição da República de 1988).
(01763-2005-015-03-00-3 AP - 2ª T. - Rel. Desembargador Márcio Flávio Salem Vidigal - Publ. "MG" 20.02.08)
- 3 - EXECUÇÃO PROVISÓRIA - PENHORA EM DINHEIRO. Enquanto perdurar o caráter provisório da execução, não é prudente determinar sejam penhorados numerários da empresa, em razão dos transtornos daí possíveis, especialmente quando se constata que ela ofereceu outros bens aptos a garantir a execução, ainda que o seu valor supere em muito o crédito exequendo. Todavia, transitando em julgado a decisão exequenda e, em não havendo o pagamento da dívida, é direito do exequente buscar, de imediato, a penhora em dinheiro, substituindo aquela primeira diante da ordem de preferência determinada nos artigos 649 do CPC e 11 da Lei n. 6.830/80, aqui aplicados subsidiariamente.
(00287-2006-067-03-00-3 AP - 1ª T. - Rel. Juiz Convocado José Marlon de Freitas - Publ. "MG" 27.05.08)

F

FALÊNCIA

- 1 - FALÊNCIA DA DEVEDORA - BLOQUEIO DE CRÉDITO REALIZADO ANTES DA DECRETAÇÃO DA QUEBRA. Nos termos do art. 114 da CF/88, a Justiça do Trabalho tem competência para cumprir suas próprias decisões. Nesse contexto, o crédito trabalhista reconhecido em sentença não se sujeita ao concurso universal de credores, na hipótese em que à data de decretação da falência o bem já havia sido penhorado através de bloqueio de créditos da executada. É que, realizada a reserva de crédito antes da quebra, esta quantia se destacou do patrimônio do devedor, passando o numerário ao poder de disposição do juízo trabalhista, o que impede sua arrecadação pelo juízo falimentar. Agravo ao qual se nega provimento.
(02629-1995-032-03-00-2 AP - 6ª T. - Rel. Juiz Convocado Fernando Antônio Viégas Peixoto - Publ. "MG" 29.03.08)
- 2 - DECRETAÇÃO DE FALÊNCIA - SUSPENSÃO DA RECLAMAÇÃO TRABALHISTA - INOCORRÊNCIA - NULIDADE - AUSÊNCIA DE PREJÚZO À DEFESA. Sobrevindo a decretação de falência no curso de reclamação trabalhista, não há a suspensão do processo. Nesses casos, incumbe ao

administrador judicial exercer a defesa da massa falida, trazendo aos autos os documentos inerentes à relação de emprego de que tem a guarda, ou requerer as diligências necessárias ao exercício do contraditório. Inexiste violação à ampla defesa quando não indicado prejuízo decorrente do prosseguimento da ação, mormente quando outra reclamada colaciona os documentos necessários ao deslinde da causa.

(01281-2007-008-03-00-7 RO - 6ª T. - Rel. Desembargador Ricardo Antônio Mohallem - Publ. "MG" 26.06.08)

- 3 - EXECUÇÃO FISCAL EM CURSO - DECRETAÇÃO DE FALÊNCIA POSTERIOR À REGULAR CITAÇÃO DO EXECUTADO - NECESSIDADE DE NOVA CITAÇÃO DO SÍNDICO. Após decretação da falência, deve-se chamar o síndico a compor a lide, já que ele é o representante legal da massa falida, nos termos do inciso III do art. 12 do CPC.
(01341-2007-037-03-00-5 AP - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Juíza Convocada Ana Maria Amorim Rebouças - Publ. "MG" 23.04.08)
- 4 - DEVEDOR SOLIDÁRIO - EXECUÇÃO - OPÇÃO DO CREDOR - ART. 275 DO CC. Tratando-se de solidariedade passiva, pode o credor, segundo dispõe o art. 275 do Código Civil, eleger qualquer dos devedores para responder pelo pagamento do débito, na sua integralidade. Recaindo essa escolha sobre a executada/agravante, empresa solvente, afigura-se irrelevante a decretação de falência da 1ª executada, não se havendo falar em prosseguimento da execução perante aquele juízo universal. Agravo desprovido.
(00288-2007-109-03-00-6 AP - 1ª T. - Rel. Desembargadora Deoclecia Amorelli Dias - Publ. "MG" 02.04.08)
- 5 - JUROS - MASSA FALIDA. O art. 124 da Lei n. 11.101/2005 estabelece que, contra a massa falida, os juros de mora, a princípio, devem ser computados integralmente, alcançando, inclusive, período posterior à decretação da falência. Apenas se o ativo apurado não bastar para o pagamento dos credores subordinados é que se tornarão inexigíveis os juros vencidos após a decretação da falência. Com efeito, não compete a esta Justiça Especializada restringir o cálculo dos juros em prejuízo para o empregado, eis que, para tanto, é necessário o implemento de condição, isto é, de evento futuro e incerto, qual seja, a inexistência de crédito para pagamento dos credores subordinados. Tal situação somente poderá ser verificada pelo juízo falimentar, pois este é o responsável pela quitação do débito apurado.
(01334-2007-008-03-00-0 RO - 2ª T. - Rel. Juíza Convocada Taisa Maria Macena de Lima - Publ. "MG" 13.06.08)
- 6 - FALÊNCIA - RESPONSÁVEL SUBSIDIÁRIO - EXECUÇÃO - BENEFÍCIO DE ORDEM. Basta o inadimplemento da obrigação pelo real empregador e devedor principal, para essa se iniciar contra o devedor subsidiário, não se havendo falar em benefício de ordem ou responsabilidade subsidiária em terceiro grau. O verbete da Súmula n. 331 do TST, em seu item IV, é claro e

expresso no sentido de que o inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços. E isso é o suficiente para que a execução recaia contra o responsável subsidiário, caso o devedor principal, *in casu*, em estado falimentar, deixe de pagar o crédito trabalhista reconhecido judicialmente, de natureza alimentar, diga-se de passagem, ficando resguardado, por óbvio, o direito de regresso daquele em face deste.

(00604-2005-037-03-00-9 AP - 1ª T. - Rel. Desembargadora Deoclecia Amorelli Dias - Publ. "MG" 30.01.08)

- 7 - FALÊNCIA - RETOMADA DOS NEGÓCIOS PELA EMPRESA FALIDA - RESPONSABILIDADE DA MASSA. Com a retomada dos negócios pela empresa falida em virtude de decisão judicial, assume esta, de imediato, a responsabilidade pelos contratos de trabalho em curso. Como o patrimônio continua em liquidação, e todo o proveito obtido com a continuidade da empresa é revertido para os credores, a massa falida é responsável pelos direitos inadimplidos do trabalhador aproveitado. A instabilidade gerada pelas sucessivas questões administrativas e judiciais que envolveram o controle do parque industrial onde o reclamante prestou os seus serviços não diz respeito ao empregado, observados os mandamentos legais aplicáveis à espécie, segundo os quais o empregador assume os riscos da atividade econômica (artigo 2º da CLT). Qualquer alteração na estrutura jurídica da empresa não afetará os direitos adquiridos (artigo 10 da mesma Consolidação), ressaltando-se que a responsabilidade solidária imposta à recorrente provém dos benefícios auferidos pelo uso da força de trabalho do reclamante, uma vez autorizada a operar o ativo em busca de obter ganhos com a continuidade das atividades empresariais.
- (00148-2008-040-03-00-2 RO - 6ª T. - Rel. Juiz Convocado Fernando Antônio Viégas Peixoto - Publ. "MG" 12.06.08)

FÉRIAS

- 1 - AQUISIÇÃO DO DIREITO A FÉRIAS NÃO OBSTADA POR GOZO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. Afastando-se o empregado das atividades laborais em razão de doença ocupacional, alguns dias antes de completar o período aquisitivo de férias, não incide, na espécie, a hipótese do inciso IV do art. 133 da CLT. Na verdade, como os 15 primeiros dias da enfermidade são pagos obrigatoriamente pela empresa, na esteira do § 3º do art. 60 da Lei n. 8.213/91, não restaram configurados os 06 meses de recebimento de prestação da Previdência Social obstativos do direito, como previsto no citado dispositivo consolidado, fazendo jus o obreiro à percepção das férias postuladas.
- (00929-2007-035-03-00-0 RO - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Desembargador José Miguel de Campos - Publ. "MG" 23.04.08)
- 2 - FÉRIAS - CONVERSÃO DE 10 DIAS EM ABONO PECUNIÁRIO - FRUIÇÃO DE 20 DIAS E PAGAMENTO DE 30 COM O TERÇO CONSTITUCIONAL -

QUITAÇÃO DE 10 DIAS DE ABONO SEM O TERÇO CONSTITUCIONAL. O empregado que opta pela conversão em abono pecuniário de 10 dias das férias deve usufruir descanso de 20 e receber os 30 dias, acrescidos do terço constitucional. Os 10 dias de labor são pagos como tempo de efetivo trabalho, sem acréscimo apropriado às férias.

(01297-2007-022-03-00-6 RO - 6ª T. - Rel. Desembargador Ricardo Antônio Mohallem - Publ. "MG" 24.04.08)

- 3 - FÉRIAS - PRESCRIÇÃO. A contagem do prazo prescricional para se deduzir em juízo a pretensão relativa ao pagamento das férias inicia-se com o término do período concessivo (art. 134 da CLT), vale dizer, quando ocorre a lesão ao direito do empregado, pois, somente a partir dessa data, ele poderá exigí-lo do seu empregador nos termos do art. 149 da CLT (aplicação do princípio da *actio nata*).
- (01120-2007-136-03-00-0 RO - 8ª T. - Rel. Desembargadora Cleube de Freitas Pereira - Publ. "MG" 28.05.08)

- 4 - CORREÇÃO MONETÁRIA - VALORES RELATIVOS A FÉRIAS GOZADAS. De acordo com o art. 145 da CLT, o pagamento das férias é exigível apenas dois dias antes do efetivo gozo. Essa exigência, entretanto, não prejudica o empregador que costuma antecipar os valores correspondentes, entregando-os ao empregado no mês anterior ao do gozo. A atualização monetária da parcela deve fazer-se a partir da sua exigibilidade, segundo o índice do mês de competência, e não do mês anterior, pelo mero fato da antecipação dos valores.
- (00050-1999-055-03-00-2 AP - 2ª T. - Rel. Juíza Convocada Maria Cecília Alves Pinto - Publ. "MG" 30.01.08)

FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS

- 1 - AGRAVO DE PETIÇÃO - LIBERAÇÃO DE FGTS RECOLHIDO EM CONTA VINCULADA - APOSENTADORIA CONCEDIDA APÓS O INGRESSO DA AÇÃO. A ocorrência de aposentadoria no curso da ação autoriza a expedição de alvará para saque do FGTS recolhido na conta vinculada em virtude do título exequendo, sendo irrelevante que não tenha havido pedido de liberação do FGTS na exordial, já que isso ocorreu, porque, à época do ingresso da reclamatória, o contrato de trabalho ainda estava vigente. Se não mais subsiste a situação fática que justifica a manutenção dos valores na conta vinculada, necessária a sua entrega à credora, a fim de que seja efetivada a tutela por ela obtida na ação.
- (01303-1999-109-03-00-2 AP - 4ª T. - Rel. Juíza Convocada Maria Cristina Diniz Caixeta - Publ. "MG" 12.04.08)
- 2 - AGRAVO DE PETIÇÃO - CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO - DIFERENÇAS DA MULTA DE 40% DO FGTS DECORRENTES DOS EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - BASE DE CÁLCULO - INCLUSÃO DOS JUROS DE MORA. Os valores referentes aos juros de mora reconhecidos na Justiça

Federal e quitados pela CEF incluem-se na base de cálculo das diferenças da multa de 40% do FGTS decorrentes dos expurgos inflacionários, por comporem o montante da conta vinculada do empregado, na forma prevista no art. 18 da Lei n. 8.036/90 e determinada no comando executando.
(00602-2006-061-03-00-4 AP - 4ª T. - Rel. Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault - Publ. "MG" 07.06.08)

- 3 - REFLEXOS DO FGTS NA VERBA PRINCIPAL - PRESCRIÇÃO - SÚMULA N. 206 DO TST. Se a verba principal encontra-se fulminada pela prescrição quinquenal, indevido também será o respectivo recolhimento da contribuição para o FGTS, eis que o prazo prescricional dos direitos acessórios não pode ser diverso daquele dos direitos principais, e, se assim não fosse, ter-se-ia o pagamento do acessório sem o principal, negando vigência a clássico princípio do Direito Civil, inteiramente aplicável ao Direito do Trabalho. Incidência da Súmula n. 206 do C. TST.
(01025-2007-134-03-00-4 RO - 6ª T. - Rel. Desembargadora Emília Facchini - Publ. "MG" 29.03.08)
- 4 - FGTS - MULTA - ARTIGO 22 DA LEI N. 8.036/90 - NATUREZA JURÍDICA. A penalidade prevista no artigo 22 da Lei n. 8.036/90 reveste-se em favor do órgão gestor do FGTS, não sendo dirigida ao empregado, porque se refere à mora no recolhimento do FGTS quando não efetuado no prazo a que alude o artigo 15 da mesma Lei, isto é, até o dia sete de cada mês. É, pois, da incumbência do Ministério do Trabalho e Emprego, em sua atividade fiscalizatória, a apuração e a penalização ante o atraso havido, tese que encontra amparo nas disposições contidas no artigo 2º da predita Lei que faz distinção entre a conta do Fundo e a conta vinculada, sendo que o § 1º, "d", inclui as multas dentre os recursos que se incorporam àquela. Note-se, ainda, que a Lei n. 8.036/90, quando estipulou o pagamento de multa em favor do empregado, fê-lo expressamente, tal como na hipótese do § 1º do art. 18. Detém, outrossim, a penalidade natureza nitidamente administrativa, cujo objetivo é coibir a efetivação de depósitos na conta vinculada do empregado com atraso. Tanto isso é assim, que há previsão de sua redução para 5% se o depósito é feito no mês de vencimento da obrigação (artigo 22, § 2º-A, I).
(00380-2007-094-03-00-1 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Anemar Pereira Amaral - Publ. "MG" 14.05.08)

G

GESTANTE

- 1 - ESTABILIDADE GESTACIONAL - RESCISÃO CONTRATUAL RESULTANTE DO ENCERRAMENTO DE ESTABELECIMENTO - TRANSFERÊNCIA DO TRABALHADOR - LIMITES DO *JUS VARIANDI*. O § 2º do art. 469 da CLT garante o *jus variandi* do empregador de transferir o empregado para localidade diversa da resultante do contrato no caso de extinção do estabelecimento. Entretanto, esse direito deve ser utilizado dentro de

parâmetros razoáveis e não abusivamente, de modo a caber ao empregador oferecer a transferência para localidade mais próxima daquela em que se situava o estabelecimento extinto, pois indubitavelmente menos gravosa para os obreiros. No caso de empregada amparada por estabilidade por seu estado gravídico, a proteção à maternidade garantiria, mesmo que ela se recusasse a aceitar qualquer transferência, pois o art. 469, § 2º, dispõe de regra para empregados em geral e a grávida possui estabilidade especialíssima, a lhe permitir a maternidade tranqüila, bem maior tutelado por tal garantia, de modo a permanecer na localidade em que se encontra amparada por seus familiares e fazendo seu pré-natal de modo seguro, sem ter que realizar deslocamentos diários e longos para ir à nova localidade. (01160-2007-059-03-00-8 RO - 5ª T. - Rel. Juíza Convocada Rosemary de Oliveira Pires - Publ. "MG" 21.06.08)

- 2 - GESTANTE - GARANTIA DE EMPREGO - ABORTO. Evidenciada ocorrência de aborto, assegura-se à empregada a garantia de emprego prevista no artigo 10, II, "b", do ADCT com a limitação estabelecida no artigo 395 da CLT. Nova gestação, comprovada pela autora no curso da ação trabalhista, não lhe assegura nenhuma outra vantagem em relação ao antigo empregador, por se tratar de concepção ocorrida em época muito posterior ao rompimento do contrato, quando a obreira não mais desfrutava de garantia de emprego. (00836-2007-044-03-00-7 RO - 7ª T. - Rel. Desembargadora Alice Monteiro de Barros - Publ. "MG" 12.06.08)
- 3 - ACORDO HOMOLOGADO EM JUÍZO - IMPOSSIBILIDADE DE INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE A INDENIZAÇÃO DO PERÍODO DE ESTABILIDADE DA GESTANTE. A empregada gestante goza de garantia de emprego, nos termos do artigo 392 da CLT c/c artigo 10, II, "b", do ADCT, e inciso XVIII do artigo 7º da CR/88. Tais preceitos visam assegurar-lhe o direito ao trabalho, de modo que ela prossiga percebendo salários e, como mero corolário, prossiga recolhendo contribuições ao INSS. Entretanto, se as partes firmam acordo em juízo e substituem a garantia de emprego por indenização, não há incidência de contribuições previdenciárias. Inteligência dos artigos 496 e 497 da CLT. Ora, nesse caso, a indenização substitutiva visa ressarcir o prejuízo com a perda do emprego, e não retribuir o trabalho prestado. Trata-se de parcela que não se enquadra na definição legal do art. 195, I, "a", da CF/88, nem do inciso I do art. 28 da Lei n. 8.212/91. Recurso do INSS desprovido. (01078-2007-036-03-00-0 RO - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Juíza Convocada Ana Maria Amorim Rebouças - Publ. "MG" 20.05.08)
- 4 - GRAVIDEZ - COMPROVAÇÃO - ULTRA-SONOGRAFIA - GARANTIA DE EMPREGO. 1 - A média apontada pela julgadora de origem não é fato público e notório, sendo certo que a ovulação pode ocorrer inclusive após o 14º dia da última menstruação, variando de mulher para mulher. Prevalece a conclusão contida na ultra-sonografia, que é exame técnico e preciso para detectar a data da concepção e a gravidez da empregada. 2 - O art. 10,

inciso II, “b”, do ADCT, prevê o direito da gestante à estabilidade provisória no emprego desde a data da confirmação da gravidez até cinco meses após o parto. Não se admite interpretação restritiva desse dispositivo constitucional no sentido de que a ausência de notificação ao empregador se traduza em empecilho ao reconhecimento da estabilidade. Incidência da Súmula n. 244 do TST.

(01443-2007-057-03-00-7 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Luiz Ronan Neves Koury - Publ. “MG” 23.04.08)

GRUPO ECONÔMICO

- 1 - CONSÓRCIO - PARTICIPAÇÃO EM GRUPO ECONÔMICO - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA PELO PAGAMENTO DOS CRÉDITOS TRABALHISTAS DO OBREIRO. A tipificação do grupo econômico para fins trabalhistas não se reveste das mesmas formalidades que aquelas estabelecidas pelo Direito Econômico ou pelo Direito Comercial, bastando, para tanto, que emergjam dos autos evidências probatórias de que estão presentes os elementos de integração interempresarial e que exerçam, todas, atividades de cunho econômico. Assim sendo, ainda que não possua o consórcio personalidade jurídica própria, deve o mesmo responder solidariamente pelas parcelas trabalhistas devidas ao obreiro quando comprovada a sua participação, de fato, em grupo econômico, sendo certo que possui o mesmo personalidade judiciária, podendo ser representado ativa e passivamente em juízo.

(00251-2007-005-03-00-4 RO - 5ª T. - Rel. Juíza Convocada Adriana Goulart de Sena - Publ. “MG” 31.05.08)

- 2 - GRUPO ECONÔMICO TRABALHISTA - SOLIDARIEDADE ATIVA E PASSIVA. A solidariedade dual (passiva e ativa), hoje prevalente na doutrina e na jurisprudência, significa que, além da solidariedade das empresas integrantes do grupo econômico perante as obrigações trabalhistas oriundas do contrato de emprego (passiva), há também a solidariedade em face dos direitos e prerrogativas trabalhistas decorrentes da existência do pacto laboral (ativa). Equivale dizer, todos os membros do grupo são empregadores e não apenas garantidores de verbas trabalhistas: o grupo surge como o empregador único. Esse é o posicionamento dominante na jurisprudência, conforme Súmula n. 129 do TST, *verbis*: “A prestação de serviço a mais de uma empresa do mesmo grupo econômico, durante a mesma jornada de trabalho, não caracteriza a coexistência de mais de um contrato de trabalho, salvo ajuste em contrário.” Assim, se o empregador é o grupo, quando qualquer de suas empresas é demandada em juízo, estar-se-á, em verdade, ajuizando ação contra todas ou contra o grupo empregador. Contra parte, se uma das unidades empresariais se defende judicialmente, ela, em verdade, representa a unidade patronal. Acena nesse sentido o cancelamento da Súmula n. 205 do TST.

(00981-2007-113-03-00-8 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Márcio Flávio Salem Vidigal - Publ. “MG” 21.05.08)

- 3 - EXECUÇÃO - EMPRESAS PARTICIPANTES DO MESMO GRUPO ECONÔMICO - POSSIBILIDADE. O fato de as empresas terem o quadro societário e administrativo composto por membros do mesmo grupo familiar e explorarem o mesmo ramo de negócio evidencia a comunhão de interesses entre elas, sinalizando a existência de grupo econômico. Uma vez caracterizado o grupo econômico - que constitui empregador único - a todos os seus integrantes cabe responder solidariamente pelo pagamento do crédito trabalhista apurado em execução. A responsabilidade que lhes atribui o § 2º do artigo 2º da CLT pode ser invocada a qualquer tempo, não possuindo relevância o fato de a empresa que se pretende executar não haver integrado o pólo passivo da relação processual na fase de conhecimento, sobretudo quando a existência do grupo econômico for evidenciada nos autos, dispensando cognição complexa - entendimento que se fortalece com o cancelamento da Súmula n. 205 do TST.
(00175-2006-020-03-00-9 AP - 7ª T. - Rel. Desembargador Emerson José Alves Lage - Publ. "MG" 01.04.08)
- 4 - GRUPO ECONÔMICO - NÃO-CARACTERIZAÇÃO. O grupo econômico, nos termos do § 2º do art. 2º da CLT, caracteriza-se quando uma ou mais pessoas jurídicas, embora com personalidade própria, estejam sob direção, controle ou administração de outra, sendo a empresa principal e cada uma das subordinadas, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis pelo cumprimento das obrigações trabalhistas. Além disso, também se configura o grupo econômico quando, mesmo sem as formalidades da legislação comercial, é possível constatar que se encontram presentes os elementos de integração entre as empresas, todas participando do mesmo empreendimento, independentemente de haver ou não controle e fiscalização por uma empresa líder, caso em que se está diante de um grupo composto por coordenação, em que as atividades se desenvolvem mediante a colaboração recíproca e cumprimento das mesmas diretrizes, regendo-se pela unidade de interesses e objetivos. Entretanto, não havendo indícios suficientes acerca da existência de grupo econômico, descabe pretender a responsabilização solidária de empresa estranha à lide.
(00264-2006-011-03-00-4 AP - 2ª T. - Rel. Desembargador Sebastião Geraldo de Oliveira - Publ. "MG" 20.02.08)
- 5 - GRUPO ECONÔMICO - RELAÇÃO DE COORDENAÇÃO ENTRE AS EMPRESAS - INTERESSE SOCIAL INTEGRADO - SOLIDARIEDADE. Segundo o conceito moderno, em evolução da interpretação do disposto no § 2º do art. 2º da CLT, para a configuração de grupo econômico basta a simples relação de coordenação entre as empresas, com interesse social integrado, não se cogitando para tanto da existência de controle e administração de uma empresa sobre as outras, em grau de hierarquia ascendente. Inequivoca, pois, a configuração do grupo, quando, confirmando o interesse social integrado, resta patente o intenso intercâmbio econômico, administrativo e de pessoal entre as empresas, o que atrai a sua responsabilidade solidária, nos moldes do § 2º do art. 2º da CLT, sendo

exigível a dívida comum nos termos do *caput* do art. 275 do CCb/2002.
(00316-2007-014-03-00-2 RO - 8ª T. - Rel. Desembargadora Denise Alves Horta - Publ. "MG" 05.04.08)

H

HONORÁRIOS

Advocáticos

- 1 - AÇÃO DE COBRANÇA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. A competência da Justiça do Trabalho não abrange o julgamento de lides decorrentes de relação de consumo, como aquelas relativas à cobrança de honorários advocatícios decorrentes de contrato de prestação de serviços celebrado entre advogado e cliente, principalmente quando ausente a pessoalidade na prestação de serviços.
(00233-2004-044-03-00-2 AP - 3ª T. - Rel. Desembargador César Pereira da Silva Machado Júnior - Publ. "MG" 28.06.08)

AGRAVO DE PETIÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELO RECLAMANTE - COMPETÊNCIA MATERIAL. A Justiça do Trabalho não é competente para executar honorários advocatícios devidos pelo reclamante ao advogado particular, por ele contratado, principalmente porque a relação jurídica existente entre eles se configura em relação de consumo de caráter personalíssimo entre o advogado e seu cliente, matéria que não se insere na competência desta Especializada, a teor do que dispõe o art. 114 da Constituição Federal.
(00680-2005-048-03-41-5 AP - 7ª T. - Rel. Desembargadora Maria Perpétua Capanema Ferreira de Melo - Publ. "MG" 31.01.08)

COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - RELAÇÃO DE CONSUMO - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO - INCISO I DO ART. 114 DA CR/88 e ARTS. 2º e 3º DO CDC. A ação de cobrança de honorários advocatícios escapa à competência da Justiça do Trabalho, pois se trata de hipótese inserida no conceito de relação de consumo, regida pelo Código de Defesa do Consumidor, não configurando, nos termos da lei, relação de trabalho, para fins de aplicação do inciso I do artigo 114 da Constituição. Essa orientação encontra amparo no CDC (Lei n. 8.078/90), que exclui, terminantemente, todas as relações de caráter trabalhista.
(01143-2004-017-03-00-6 AP - 3ª T. - Rel. Juiz Convocado Danilo Siqueira de Castro Faria - Publ. "MG" 17.05.08)

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AÇÃO DE COBRANÇA - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO *EX RATIONE MATERIAE*. A ação de cobrança de honorários advocatícios decorre de uma relação civil de consumo, bem distinta da relação de trabalho, o que afasta, portanto, a competência desta Justiça Especializada, *ex vi* do disposto no inciso I do

artigo 114 da CR/88, incluído pela EC n. 45/2004, devendo os autos ser remetidos à Justiça Comum Estadual.

(00789-2007-068-03-00-1 RO - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Desembargador José Miguel de Campos - Publ. "MG" 08.03.08)

INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AÇÃO DE COBRANÇA - EC 45/2004 - RELAÇÃO DE CONSUMO. A Emenda Constitucional n. 45/2004, que conferiu nova redação ao art. 114 da Constituição Federal, ampliou a atual competência da Justiça do Trabalho, de forma que ela não mais se restringe às controvérsias decorrentes de vínculo de emprego, abarcando toda e qualquer lide fundada em relação de trabalho. Entretanto, havendo nomeação compulsória de advogado dativo, surge uma relação tipicamente de consumo entre o advogado e o patrocinado, refugindo ao alcance da norma constitucional em apreço. Portanto, esta Justiça Laboral é incompetente para apreciar ação de cobrança de honorários de advogado dativo nomeado pelo Estado. *(00057-2008-081-03-00-2 RO - 5ª T. - Rel. Juíza Convocada Rosemary de Oliveira Pires - Publ. "MG" 21.06.08)*

- 2 - **HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - INSTRUÇÃO NORMATIVA N. 27/05 DO TST - RELAÇÃO DE EMPREGO - INCABÍVEL.** Tratando-se de lide decorrente da relação de emprego, não são devidos os honorários advocatícios pela mera sucumbência (art. 5º da IN n. 27/05 do TST), devendo estar preenchidos os requisitos exigidos na Súmula n. 219 do TST para o deferimento da verba honorária em tal caso. *(00002-1999-056-03-00-0 AP - 1ª T. - Rel. Desembargadora Deoclecia Amorelli Dias - Publ. "MG" 20.06.08)*

Periciais

- 1 - **LIQUIDAÇÃO - HONORÁRIOS PERICIAIS ADIANTADOS PELAS RECLAMADAS NA FASE DE CONHECIMENTO - RESTITUIÇÃO - CORREÇÃO MONETÁRIA.** Na apuração final do crédito exequendo, o montante a ser ressarcido pelo exequente aos executados em razão de adiantamento de honorários periciais na fase de conhecimento, representa, ou melhor, equipara-se à dívida do empregado, o que torna pertinente a aplicação da diretriz firmada na Súmula n. 187 do Col. TST, *in verbis*: "A correção monetária não incide sobre o débito do trabalhador reclamante." *(01035-2004-103-03-00-9 AP - 5ª T. - Rel. Desembargadora Lucilde D'Ajuda Lyra de Almeida - Publ. "MG" 27.05.08)*
- 2 - **HONORÁRIOS PERICIAIS - ANTECIPAÇÃO - SUCUMBÊNCIA DO RECLAMANTE BENEFICIÁRIO DA JUSTIÇA GRATUITA - RESTITUIÇÃO INDEVIDA.** Sendo o reclamante sucumbente na pretensão objeto da perícia, mas litigando sob o pálio da justiça gratuita, deve ser isentado do ônus que lhe incumbiria quanto ao pagamento dos honorários periciais. Assim, tendo em vista que a verba honorária já se encontra quitada antecipadamente pelas

reclamadas, verifica-se que esta serviu para remunerar o trabalho do *expert* e, uma vez que tal adiantamento se deu de forma espontânea pelas réas, que concordaram com a solicitação do perito, tem-se por indevida a sua restituição. (00033-2007-102-03-00-9 RO - 6ª T. - Rel. Juiz Convocado Fernando Antônio Viégas Peixoto - Publ. "MG" 17.04.08)

- 3 - ADIANTAMENTO DE HONORÁRIOS PERICIAIS PELO RECLAMANTE - CERCEIO DE DEFESA - NULIDADE DA SENTENÇA. Na Justiça do Trabalho não há obrigatoriedade de adiantamento da verba honorária do perito, porquanto as despesas processuais devem ser pagas ao final (CLT, artigos 789, § 1º, e 790-B, e OJ n. 98 da SBDI-II do Colendo TST). Assim, a antecipação de honorários periciais inviabiliza o direito à prova, sobretudo para empregados pobres nos termos da lei. A prática colide com o inciso LV do art. 5º da CR/88, que assegura às partes o contraditório e a ampla defesa "com os meios e recursos a ela inerentes". (01679-2006-143-03-00-8 RO - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Juíza Convocada Ana Maria Amorim Rebouças - Publ. "MG" 08.03.08)
- 4 - AGRAVO DE PETIÇÃO - HONORÁRIOS DE PERITO - RESPONSABILIDADE - EXECUÇÃO. Há que se distinguir, para fins de responsabilização de uma das partes pelo pagamento de honorários relativos à perícia elaborada, se o processo está em fase de conhecimento - pendendo ainda incerteza quanto aos direitos do reclamante - ou se está em fase de execução - quando a pretensão obreira já tenha sido confirmada por decisão passada em julgado. Na primeira etapa, tal responsabilidade recai sobre a parte sucumbente no objeto do trabalho apresentado, sendo essa a situação, por exemplo, do reclamante que tenha pleiteado o pagamento de adicional de insalubridade. Em tal hipótese, é fácil notar que, constatando o especialista que havia labor, por exemplo, em local insalubre, o reclamado é a parte perdedora quanto ao tema abordado no laudo, devendo ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários. O mesmo ocorre na hipótese inversa - ou seja, quando se constatar que as pretensões do reclamante eram inverídicas -, somente existindo o diferencial de que, sendo o autor beneficiário da justiça gratuita, não se responsabilizará pelo pagamento da verba, conforme o artigo 790-B da CLT. Quando se falar, por outro lado, de processo de execução, a regra é distinta, devendo-se entender que é sempre do executado a responsabilidade pelo pagamento dos honorários relativos à perícia porventura realizada. É que ele próprio deu causa à prova, não cumprindo a obrigação que lhe foi imposta por lei e pela própria sentença, com força de coisa julgada. Logo, havendo diferença entre o cálculo do executado e o do perito, mesmo que "mais próximo" que o do exequente, os ônus dos honorários são sempre de quem tenha dado causa à execução (reclamado). Na verdade, somente se justificaria a inversão da sucumbência quando o executado pretendesse pagar o valor integral do débito e o obreiro, por sua vez, postulasse importância superior, promovendo ato inútil consubstanciado em prova pericial. (00402-2006-043-03-00-0 AP - 3ª T. - Rel. Desembargador Bolívar Viégas Peixoto - Publ. "MG" 26.04.08)

- 5 - HONORÁRIOS PERICIAIS - AUTOR SUCUMBENTE NO OBJETO DA PERÍCIA - JUSTIÇA GRATUITA DEFERIDA - PAGAMENTO NA FORMA DA RESOLUÇÃO N. 35 DO CSJT. Tendo em vista que o d. prolator *a quo* deferiu ao autor os benefícios da justiça gratuita, é de se impor a isenção do pagamento da verba honorária, ainda que sucumbente o reclamante no objeto da perícia. Busca-se aqui dar aplicação concreta, no processo trabalhista, ao princípio constitucional que assegura assistência jurídica integral e gratuita aos que afirmarem que não estão em condições de arcar com os custos do processo, sem prejuízo do sustento próprio ou de sua família e aos que comprovarem insuficiência de recursos (inciso LXXIV do art. 5º da CR/88). De fato, a literalidade do artigo 790-B da CLT não deixa dúvidas de que, sendo o reclamante beneficiário da justiça gratuita, esse benefício abarca a isenção do pagamento dessa verba. Assim, na forma da Resolução n. 35 do CSJT, de 23.03.07, deve o perito servir-se do expediente ali previsto para ver-se remunerado pelo trabalho realizado, cujo valor fica fixado em R\$1.000,00.

(00490-2007-037-03-00-9 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Jorge Berg de Mendonça - Publ. "MG" 30.01.08)

HONORÁRIOS PERICIAIS - JUSTIÇA GRATUITA - RESOLUÇÃO N. 35/2007 DO CONSELHO SUPERIOR DA JUSTIÇA DO TRABALHO. A Resolução n. 35/2007 do Conselho Superior da Justiça do Trabalho dispõe que os Tribunais Regionais do Trabalho deverão destinar recursos orçamentários para o pagamento de honorários periciais, sempre que à parte sucumbente na pretensão for concedido o benefício da justiça gratuita. Os valores serão consignados sob a rubrica "Assistência Judiciária a Pessoas Carentes", em montante estimado que atenda à demanda da Região, segundo parâmetros que levem em conta o movimento processual. Em tendo sido concedida a justiça gratuita à reclamante e sendo ela a parte sucumbente no objeto da perícia médica, deve ser dado provimento ao seu apelo para isentá-la do pagamento dos honorários periciais.

(01193-2006-145-03-00-2 RO - 8ª T. - Rel. Desembargadora Cleube de Freitas Pereira - Publ. "MG" 31.05.08)

HORAS EXTRAS

- 1 - BASE DE CÁLCULO DAS HORAS EXTRAS - PARCELA DE NATUREZA SALARIAL CONTROVERTIDA - NÃO DEFINIÇÃO NO PROCESSO DE CONHECIMENTO - IMPOSSIBILIDADE DE SUA CATEGORIZAÇÃO NO PROCESSO DE EXECUÇÃO. Quando a sentença é omissa ou genérica acerca da base de cálculo das horas extras, somente se pode determinar, na execução, a integração daquelas parcelas de indúvida natureza salarial à remuneração para fins de cálculo das horas suplementares. As verbas de natureza salarial controvertida não podem integrar a base de cálculo das horas extras por determinação do juízo da execução, pois, para se perquirir acerca da natureza jurídica de tais parcelas, há necessidade de discussão

e produção ampla de prova, o que só é possível no processo de conhecimento.

(01274-2004-038-03-00-4 AP - 2ª T. - Rel. Juíza Convocada Maristela Íris da Silva Malheiros - Publ. "MG" 04.04.08)

- 2 - PARTICIPAÇÃO OBRIGATÓRIA EM CURSOS E TREINAMENTOS - APRIMORAMENTO PESSOAL QUE PERDE RELEVO FRENTE À IMPOSIÇÃO ARBITRÁRIA - DIREITO ÀS HORAS EXTRAS DECORRENTES. Os fatos, isolados, de agregação de valores, crescimento pessoal ou enriquecimento técnico do trabalhador através da participação em cursos e treinamentos não implicam, *per se*, retirada automática do direito às horas extras decorrentes, quando realizados fora da jornada contratual. Apenas nas hipóteses de comprovado caráter facultativo de frequência, aliado à inexistência de benefício, direto ou indireto, do empregador na sujeição às atividades promovidas, nos casos, portanto, em que provada a dissociação com os objetivos econômicos do empreendimento empresarial, é que se torna possível, em tese, cogitar no tempo despendido em proveito particular do próprio laborista, e não à disposição da empresa. Entrementes, se tal qual *in casu*, evidenciados, ao revés, o obrigatório comparecimento, a realização em dias de descanso, a ausência de qualquer quitação oriunda e, mais, a participação condicionada ao alcance de metas somada à avaliação do êxito, ou não, no treinamento, é inafastável a conclusão de que qualquer benefício particular do empregado perdeu relevo frente à imposição arbitrária que atrai, inexorável, a justa contraprestação pecuniária pelo labor extra dispensado ao maior beneficiário, aquele que detém o poder diretivo e econômico.
- (00533-2007-006-03-00-8 RO - 4ª T. - Rel. Desembargador Júlio Bernardo do Carmo - Publ. "MG" 12.04.08)
- 3 - PARTICIPAÇÃO EM CURSO VIA *INTERNET* - NÃO-OBRIGATORIEDADE - HORAS EXTRAS INDEVIDAS. Não sendo obrigado o empregado a participar de cursos domésticos, via *internet*, disponibilizados pelo empregador, a par de inexistente a correspondente fiscalização do tempo despendido em tal mister, aliado ao fato de que o único beneficiário do curso é o seu destinatário, não há se falar em contraprestação pecuniária correspondente.
- (01202-2007-103-03-00-4 RO - 6ª T. - Rel. Juiz Convocado João Bosco Pinto Lara - Publ. "MG" 01.05.08)
- 4 - MINUTOS GASTOS NO AGUARDOS DOS VEÍCULOS - TEMPO À DISPOSIÇÃO - HORAS EXTRAS. O tempo despendido pelo empregado no aguardo dos veículos nos pontos de apoio é considerado como de efetivo serviço, porquanto o obreiro se encontra à disposição do empregador, a teor do que dispõe o art. 4º da CLT, e, quando ultrapassado o limite legal de quarenta e quatro horas semanais, esse tempo deve ser remunerado como extraordinário.
- (00905-2007-015-03-00-7 RO - 3ª T. - Rel. Juiz Convocado Danilo Siqueira de Castro Faria - Publ. "MG" 28.06.08)

- 5 - HORAS EXTRAS - REFLEXOS NO RSR - REFLEXOS DOS REFLEXOS NAS DEMAIS VERBAS. Os reflexos das horas suplementares no RSR somente visam a restabelecer um direito que deveria ter sido cumprido pela recorrida na época própria, ou seja, no decorrer do contrato de trabalho. A partir do deferimento dos reflexos das horas trabalhadas em sobretempo nos RSRs, ocorrerá a correta apuração da remuneração mensal, já corrigida pelo acréscimo do novo valor do repouso, sendo que esta servirá de base de cálculo para as demais parcelas. As parcelas do décimo terceiro e das férias são calculadas sobre a remuneração, e esta engloba o salário mais as horas extras e o valor do repouso mais os reflexos das horas suplementares. Dessa forma, a inclusão dos reflexos do RSR para a apuração das parcelas acima mencionadas não implica *bis in idem*. Esse critério de cálculo seria o procedimento natural se o executado tivesse quitado de forma regular as horas extras mais os reflexos destas, já que a remuneração mensal seria composta do salário mais as horas suplementares e os reflexos destas nos repousos.

(00491-2007-073-03-00-7 RO - 3ª T. - Rel. Desembargador Bolívar Viégas Peixoto - Publ. "MG" 28.06.08)

REFLEXOS DAS HORAS EXTRAS NOS RSRs E, APÓS, SOBRE OUTRAS PARCELAS - INEXISTÊNCIA DE *BIS IN IDEM*. As horas extras habitualmente prestadas refletem nos RSRs, ainda que o empregado seja mensalista, consoante comando expresso da alínea "a" do art. 7º da Lei n. 605/49. Assim compostas, principais e reflexas, integram o salário mensal que, por sua vez, serve de base para cálculo de outras parcelas como férias, aviso prévio, 13º salário, a teor do § 5º do art. 142, do § 5º do art. 487, ambos da CLT, e da Súmula n. 45 do TST. Portanto, inexistente *bis in idem* nesse procedimento, que, ao contrário, obedece aos ditames legais.

(00435-2007-073-03-00-2 RO - 5ª T. - Rel. Desembargador José Murilo de Moraes - Publ. "MG" 08.03.08)

EMPREGADO MENSALISTA - REFLEXOS DAS HORAS EXTRAS EM REPOUSOS SEMANAIS. O salário mensal do empregado remunera os repousos semanais, mas não as horas extraordinárias eventualmente prestadas ou os correspondentes reflexos. As horas extras são calculadas com base no salário-hora e, por decorrência, não incorpam quitação de repousos remunerados. Assim, não há *bis in idem* na incidência reflexa de horas extras habituais sobre os descansos semanais, ainda que mensalista o trabalhador.

(00451-2007-149-03-00-0 RO - 6ª T. - Rel. Desembargadora Emília Facchini - Publ. "MG" 29.03.08)

HORAS EXTRAS - SALÁRIO DE PERIODICIDADE MENSAL - REFLEXO SOBRE RSR E APÓS TAL INCIDÊNCIA SOBRE AS DEMAIS PARCELAS DE DIREITO - INOCORRÊNCIA DE *BIS IN IDEM*. O recebimento de salário com periodicidade mensal não impede o deferimento dos reflexos das horas extras pagas ao longo do pacto laboral sobre o repouso semanal

remunerado. Isso porque a remuneração dos repouso já incluída no salário mensal leva em conta apenas o valor do dia normal de trabalho, sem computar o acréscimo das horas extras que, por sua natureza salarial, integram a remuneração para todos os fins de direito, inclusive para repercutir no cálculo do valor devido a título de repouso semanal remunerado, a teor do que dispõe a alínea “a” do artigo 7º da Lei n. 605/49. Por outro lado, se as horas extras habitualmente prestadas incidem nos RSRs, passando a compor a remuneração mensal do empregado, é consequência lógica o direito aos reflexos daí advindos nas demais parcelas de direito, não se havendo falar em *bis in idem*.

(00897-2007-073-03-00-0 RO - 5ª T. - Rel. Desembargador José Roberto Freire Pimenta - Publ. “MG” 10.05.08)

HORAS IN ITINERE

- 1 - HORAS *IN ITINERE* - CLÁUSULA COLETIVA - VALIDADE. Os convênios pactuados coletivamente, de supremacia irrefragável, constituem convergência de vontades, visando à otimização das condições de trabalho ofertadas pela categoria profissional que os subscreve, com concessões (reciprocidade no despojamento bilateral), em que ambas as partes renunciam a certas vantagens em detrimento daquelas que consideram mais benéficas. Nesse contexto, deve ser reconhecida a norma coletiva que estabelece o pagamento das horas de transporte em valor fixo e prevê, em contrapartida, a redução do horário de trabalho. Tal disposição reflete verdadeira transação, mediante concessões recíprocas das duas categorias envolvidas e deverá ser acatada. Entendimento em contrário importaria desestímulo à negociação coletiva como forma de composição dos conflitos pelos próprios interessados.

(00222-2007-090-03-00-6 RXOF - 7ª T. - Rel. Juíza Convocada Wilméia da Costa Benevides - Publ. “MG” 13.05.08)

- 2 - HORAS *IN ITINERE* - CONDUÇÃO FORNECIDA PELA EMPRESA COMO ÚNICO MEIO DE VENCER O PERCURSO CASA-TRABALHO-CASA - DEVIDAS. São devidas horas *in itinere* ao empregado que se valia de condução fornecida pela empresa para chegar ao trabalho e dele retornar se esse era, efetivamente, conforme demonstrado nos autos, o único meio de se vencer o percurso casa-trabalho-casa. O fato de a reclamada ter oferecido transporte, disponibilizando veículos nos horários de início e final dos turnos de trabalho por ela implantados, nada obstante se reconheça ser um benefício concedido ao seu empregado, atendia, em última análise, ao interesse econômico da empresa de preservar a pontualidade dos trabalhadores e garantir uma antecedência na sua chegada aos postos de trabalho. E se a ré não demonstra a possibilidade de seus empregados deslocarem-se até o local da prestação de serviços independentemente do transporte que fornecia, não há como eximi-la do pagamento das referidas horas.

(01934-2006-063-03-00-9 RO - 5ª T. - Rel. Desembargador José Roberto Freire Pimenta - Publ. “MG” 05.04.08)

- 3 - HORAS *IN ITINERE* - INCOMPATIBILIDADE DE HORÁRIOS. Na esteira do § 2º do artigo 58 da CLT e da Súmula n. 90 do TST, é considerado como de trabalho efetivo o tempo despendido pelo empregado no deslocamento até o local de trabalho e retorno, utilizando meios fornecidos pelo empregador, quando inexistente o transporte público regular e se trate de local de difícil acesso. Também gera direito às horas *in itinere* a incompatibilidade entre os horários de início ou término da jornada do empregado e os do transporte público regular. Assim, se os horários do transporte público atendem ao empregado apenas para efeito de levá-lo para o trabalho, não lhe atendendo no retorno para a sua residência, não se trata de mera insuficiência do transporte público, mas sim de incompatibilidade de horários quanto ao término da jornada, gerando o direito ao pagamento das horas *in itinere*. (00685-2006-060-03-00-5 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Sebastião Geraldo de Oliveira - Publ. "MG" 09.04.08)
- 4 - HORAS *IN ITINERE* - MAQUINISTA INTEGRANTE DA CATEGORIA "C" - PREVISÃO CONTIDA NO § 1º DO ARTIGO 238 DA CLT - INAFASTABILIDADE DO DIREITO INSCRITO NO ARTIGO 58 DO MESMO DIPLOMA LEGAL. A previsão contida no § 1º do art. 238 da CLT refere-se ao tempo gasto em viagens do local ou para o local de terminação e início dos serviços, e não àquele despendido no percurso residência/trabalho (local da prestação laboral) e vice-versa. Portanto, tal dispositivo legal não afasta o direito do empregado ferroviário, maquinista, *in casu*, integrante da categoria "c", ao recebimento do direito disciplinado pelo artigo 58 Consolidado, desde que o percurso seja de difícil acesso ou não servido por transporte regular público, conforme disciplinado no artigo 58, Consolidado. Incontroverso, na vertente hipótese, o fornecimento de condução pelo empregador para o comparecimento e retorno ao local de labor, a simples circunstância já faz surgir uma presunção favorável ao postulante de que presentes as hipóteses previstas na Súmula n. 90 do C. TST: "local de difícil acesso" e/ou "não servido por transporte regular". Evidente que tal presunção é *juris tantum*, porém, à reclamada cabia o *onus probandi*, para elidir tal presunção, do qual não se desincumbiu. Com muito maior razão em se tratando de maquinista, sujeito no presente feito a turnos ininterruptos de revezamento, em grande parte do contrato de trabalho, principiando ou encerrando a jornada na madrugada. Se nem em grandes centros urbanos há transporte regular em horários tais, quiçá em cidades do interior, onde localizadas algumas das estações de onde partia o trabalhador. (00748-2007-033-03-00-1 RO - 4ª T. - Rel. Desembargador Júlio Bernardo do Carmo - Publ. "MG" 26.04.08)
- 5 - HORAS *IN ITINERE* - NEGOCIAÇÃO COLETIVA - EXEGESE DA TEORIA DO CONGLOBAMENTO POR INSTITUTO. A interpretação das normas autônomas do Direito do Trabalho, segundo a jurisprudência e doutrina mais modernas, procede-se através do critério do conglobamento por instituto, através do qual se devem compensar desvantagens e benefícios em relação a cada instituto criado pelas normas heterônomas de direito, não se tendo

admitido validamente “negociada” a renúncia de direito assegurado ao trabalhador, como a parcela em questão, prevista no § 2º do artigo 58 do Texto Consolidado, sem a instituição de uma vantagem compensatória.
(01534-2007-041-03-00-7 RO - 7ª T. - Rel. Juíza Convocada Mônica Sette Lopes - Publ. “MG” 12.06.08)

I

IMPOSTO DE RENDA

- 1 - **IMPOSTO DE RENDA - ALTERAÇÃO DA ALÍQUOTA - SUPOSTOS PREJUÍZOS.** Não pode o empregador ser compelido a arcar com despesas relativas a imposto de renda, decorrentes da alteração da alíquota, por não ter efetuado o pagamento das verbas trabalhistas na época oportuna. Ao dispor que o imposto referido incide “sobre os rendimentos pagos em cumprimento de decisão judicial”, devendo sofrer retenção na fonte, “no momento em que o recebimento se torne disponível” (artigo 46 da Lei n. 8.541/92), o legislador deixou clara sua intenção: adotar, como base de cálculo, o total dos créditos recebidos pelo autor na demanda. É sobre esse montante que incide o tributo.
(00683-2007-152-03-00-0 RO - 1ª T. - Rel. Desembargadora Maria Laura Franco Lima de Faria - Publ. “MG” 11.04.08)

- 2 - **IMPOSTO DE RENDA - CÁLCULO E ORDEM DE RECOLHIMENTO - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.** A inclusão do valor do imposto de renda na conta de liquidação e a determinação judicial de seu recolhimento encontram respaldo no artigo 28, *caput* e § 1º, da Lei n. 10.833/2003, que estabeleceram critérios para o recolhimento de tal tributo atinente aos rendimentos pagos por decisão da Justiça do Trabalho. Na mesma esteira, a Súmula n. 368 do Col. TST, com a redação modificada pela Resolução n. 138/2005, deixou claro, em seu inciso I, que a Justiça do Trabalho é competente para determinar o recolhimento das contribuições fiscais; acrescentado, ainda, no inciso II, que é do empregador a responsabilidade pelo recolhimento das contribuições previdenciárias e fiscais, resultantes do crédito do empregado oriundo da condenação judicial, devendo incidir, em relação aos descontos fiscais, sobre o valor da condenação, referente às parcelas tributáveis, calculado ao final, nos termos da Lei n. 8.541/1992, art. 46 e Provimento da CGJT n. 01/1996.
(01382-2006-098-03-00-2 AP - 5ª T. - Rel. Desembargadora Lucilde D’Ajuda Lyra de Almeida - Publ. “MG” 15.03.08)

- 3 - **IMPOSTO DE RENDA - COTA-PARTE DO EMPREGADO - RESPONSABILIDADE.** Por força da legislação pertinente, o imposto de renda relativo à cota-parte do empregado oriundo de decisão judicial deve ser retido na fonte no momento em que o crédito se torne disponível para o beneficiário, sendo destituída de amparo legal a imputação, exclusivamente ao reclamado, do ônus de arcar com o respectivo recolhimento, até porque,

no que diz respeito à matéria tributária, por se tratar de questão de ordem pública, de observância obrigatória, não se aplica a teoria da culpa instituída pelo Direito Privado.

(00769-2007-099-03-00-9 RO - 5ª T. - Rel. Desembargador José Roberto Freire Pimenta - Publ. "MG" 05.04.08)

- 4 - AGRAVO DE PETIÇÃO - IMPOSTO DE RENDA - EXECUÇÃO DOS VALORES RETIDOS - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. A Justiça do Trabalho é competente para executar e recolher os valores retidos a título de Imposto de Renda Retido na Fonte, porquanto, tratando-se, tão-somente, de retenção sobre o valor da condenação, em decorrência da força jurídica do título judicial exequendo, o devedor está obrigado a adimplir a quantia integralmente apurada, antes da dedução do imposto. A dedução dos valores é permitida unicamente para se facilitar o recolhimento do imposto aos cofres públicos. Todavia, esses valores retidos só se converterão, ou não, em imposto devido, quando da apresentação da declaração anual de ajuste pelo empregado. Essa circunstância aponta que, na realidade, o montante retido ainda pertence ao patrimônio do credor, porque, efetivamente, não se traduz em imposto devido, mas em imposto recolhido a crédito do empregado junto à Secretaria da Receita Federal, tanto que, dependendo de sua situação tributária no ano do recolhimento, ele poderá obter a restituição, total ou parcial, do valor recolhido, ao apresentar a declaração anual de ajuste. Portanto, o devedor não tem a liberdade de determinar sobre quais parcelas o imposto incide, nem está eximido da execução dos valores retidos nesta Justiça Especializada, porque, se assim fosse, estaria possibilitada a agressão ao patrimônio do credor e negada a tutela que ele obteve através do título exequendo. Desse modo, se as discussões que podem surgir em torno da correta retenção e o próprio recolhimento do tributo estão todas ligadas à plena satisfação do título exequendo, já que, como salientado, o valor retido não perdeu a natureza de crédito deferido no título judicial, cujo recolhimento correto aos cofres públicos o credor tem interesse jurídico, não há razão para se afastar a competência desta Justiça do Trabalho.

(00778-2004-072-03-00-8 AP - 4ª T. - Rel. Juíza Convocada Maria Cristina Diniz Caixeta - Publ. "MG" 05.04.08)

- 5 - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - IMPOSTO DE RENDA - NÃO-INCIDÊNCIA. O art. 43 do CTN dispõe que o imposto de renda incide sobre a renda e os proventos de qualquer natureza. Tal dispositivo legal define, como renda, o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; e, como proventos, os acréscimos patrimoniais não compreendidos no conceito de renda. Sendo assim, é imperioso concluir que a indenização por danos morais não sofre a incidência do referido imposto. A uma, porque não é renda, nos termos legais; a duas, porque não significa acréscimo ao patrimônio da vítima, mas tão-somente composição pela lesão sofrida.

(00051-1998-054-03-00-0 AP - 5ª T. - Rel. Juiz Convocado Paulo Maurício Ribeiro Pires - Publ. "MG" 19.04.08)

- 6 - PORTADOR DE DOENÇA GRAVE - ISENÇÃO DE RECOLHIMENTO DE IMPOSTO DE RENDA - NECESSIDADE DE LAUDO PERICIAL. A isenção de imposto de renda para as pessoas portadoras de moléstias graves previstas nos artigos 30 da Lei n. 9.250/95 e 6º, *caput*, e inciso XIV da Lei n. 7.713/88 somente alcança os valores recebidos a título de proventos de aposentadoria, parcela distinta dos créditos executados na presente ação, os quais decorrem da prestação de horas extras e do labor em domingos e feriados. De toda sorte, a “moléstia grave” de que o exeqüente se diz portador só poderia ser reconhecida em face de laudo pericial emitido por serviço médico oficial da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, que traga a fixação do prazo, em caso de moléstias passíveis de controle, requisito a que a parte não logrou atender.
(00999-2003-072-03-00-5 AP - 1ª T. - Rel. Desembargador Marcus Moura Ferreira - Publ. “MG” 23.04.08)
- 7 - IMPOSTO DE RENDA - ISENÇÃO - PORTADOR DE PARALISIA CEREBRAL IRREVERSÍVEL. A Lei n. 7.713/88, com redação dada pela Lei n. 8.541/92, estabelece, em seu artigo 6º, inciso XIV, que os rendimentos de aposentadoria ou reforma motivada por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores das várias moléstias ali descritas, dentre elas, a paralisia irreversível, são isentos de imposto de renda. Logo, a isenção tributária decorrente de doenças graves se restringe aos proventos de aposentadoria ou reforma, uma vez que o texto legal assim dispõe expressamente, devendo sua interpretação ser restrita. Todavia, considerando que a isenção tributária dirigida aos portadores de moléstias graves não se estende aos créditos trabalhistas resultantes de sentença judicial transitada em julgado, mas apenas em relação aos proventos de aposentadoria e reforma, nada corrobora a pretensão de alteração da decisão que indeferiu o pedido da exeqüente, sendo devido o recolhimento a título de imposto de renda, já que a hipótese dos autos não se enquadra naquelas retratadas no art. 6º da Lei n. 7.713/88 e no artigo 39 do Decreto n. 3.000/99.
(01748-2003-110-03-00-0 AP - 8ª T. - Rel. Desembargadora Cleube de Freitas Pereira - Publ. “MG” 08.05.08)
- 8 - JUSTIÇA DO TRABALHO - COMPETÊNCIA - IMPOSTO DE RENDA. A Justiça do Trabalho é competente para determinar o recolhimento das contribuições fiscais, conforme está no item I da Súmula n. 368 do TST. Todavia, não sendo cumprida a determinação, não lhe cabe promover a execução, mas, tão-somente, comunicar o fato à Receita Federal, ressalvada a hipótese em que haja dinheiro à disposição do juízo da execução, caso em que este deverá determinar o recolhimento à instituição financeira depositária do crédito, segundo o que dispõe o art. 28 da Lei n. 10.833/03.
(00251-2005-142-03-00-0 AP - 5ª T. - Rel. Desembargador José Murilo de Moraes - Publ. “MG” 19.04.08)

INTERVALO

- 1 - INTERVALO - AMAMENTAÇÃO - HORAS EXTRAS. O intervalo para amamentação constitui medida de proteção à saúde da criança e da empregada, garantido por norma de ordem pública, prevista no artigo 396 da CLT. O dever de concessão é do empregador. Ele é responsável por conceder à empregada o intervalo legal. Não importa se a empregada requereu ou não o seu gozo, pois a sua obrigação não é de ordem contratual, ou seja, não depende de ajuste e nem de vontade das partes. Acrescenta-se que o seu desrespeito não se traduz apenas em infração administrativa, pois gera o pagamento de hora extra por dia de efetivo trabalho. Nesse tempo intervalar a empregada fica desobrigada, por lei, de prestar serviços, portanto, a sua falta implica trabalho extra, havido quando não deveria.
(01300-2007-020-03-00-9 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Márcio Flávio Salem Vidigal - Publ. "MG" 19.03.08)

- 2 - INTERVALO DE DIGITADOR - HORAS EXTRAS - INDEVIDAS. A função de operador de atendimento (utilizando fone de ouvido), mesclada com a digitação de dados solicitados aos clientes de cartão de crédito, não se enquadra na função de digitador, assim entendido aquele profissional que atua de forma ininterrupta com vídeo e teclado, alimentando sistemas de processamento de dados. Deve-se ressaltar que não basta alguém trabalhar em terminal de computador para ser reconhecido como digitador. O direito ao intervalo em comento somente incide nas hipóteses de trabalho exclusivo e permanente com digitação, o que não é o caso dos autos.
(01219-2007-104-03-00-8 RO - 8ª T. - Rel. Desembargador Heriberto de Castro - Publ. "MG" 30.01.08)

Interjornada

- 1 - INTERVALO INTERJORNADA - FOLGA SEMANAL - PERÍODOS DE DESCANSO DISTINTOS. O período mínimo de onze horas consecutivas para descanso entre duas jornadas de trabalho não se confunde com o descanso semanal de vinte e quatro horas consecutivas. O empregado tem garantido os dois períodos de descanso de forma integral, não podendo as horas de um se sobrepor às do outro para fins de cumprimento da legislação.
(01325-2007-074-03-00-4 RO - 1ª T. - Rel. Desembargadora Deoclecia Amorelli Dias - Publ. "MG" 30.01.08)

Intrajornada

- 1 - MAQUINISTA - INTERVALO INTRAJORNADA. O maquinista, integrante da categoria "c" prevista no art. 237 da CLT, faz jus ao intervalo de 15 minutos, computado na duração da jornada, a teor do § 5º do art. 238 da CLT. Nesse passo, mesmo havendo extrapolação da jornada contratual de seis horas, não há falar no pagamento de uma hora extra pelo descumprimento do art.

71 da CLT, mas apenas no recebimento, como extraordinário, do tempo que extrapolar a referida jornada contratual. Nesse sentido dispõe a Súmula n. 21 deste Tribunal, *verbis*: “A duração do intervalo intrajornada para repouso e alimentação é determinada pela jornada legal ou contratual do empregado, independentemente da prestação de horas extras”.

(00933-2006-099-03-00-7 RO - 1ª T. - Rel. Juiz Convocado Fernando Luiz Gonçalves Rios Neto - Publ. “MG” 07.03.08)

J

JORNADA DE TRABALHO

- 1 - BANCO DE HORAS - EXIGÊNCIA DE NORMA COLETIVA. No regime de banco de horas autoriza-se a compensação de horas complementares à jornada padrão por diversas semanas (em alguns casos até meses), o que gera riscos adicionais inevitáveis à saúde e segurança do prestador de serviços, além de reduzir, de forma significativa, o seu tempo livre para o descanso e lazer. Essa extensão de jornada por um longo período provoca inevitavelmente alterações profundas no relógio biológico do trabalhador, acarretando-lhe fadiga física e psíquica, alterações do sono, distúrbios gástricos, além de lhe dificultar a convivência social. Por isso, há exigência legal de que o acordo de compensação anual de jornada ou banco de horas seja pactuado estritamente pela via negocial coletiva, com ampla participação do sindicato representativo dos obreiros, sob pena de invalidade.
(01314-2007-048-03-00-8 RO - 4ª T. - Rel. Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault - Publ. “MG” 21.06.08)

- 2 - COMPENSAÇÃO - BANCO DE HORAS NÃO PREVISTO EM NORMA COLETIVA - INVALIDADE. A validade do regime de compensação de horas, sob a forma de banco de horas, pressupõe avença coletiva - acordo ou convenção -, no prazo máximo de um ano para compensação e limite de dez horas diárias (§ 2º do art. 59 da CLT, com redação dada pela MP n. 2.164-41, de 24.08.01). Oferece, pois, o sistema juslaboral vigoroso instrumento ao empregador na administração da jornada de seus empregados, consoante as necessidades empresariais, mas desde que observadas as formalidades legais. Com efeito, na esteira flexibilizatória, emergiu esse instituto, mas não totalmente despojado de elementos de moderação, consubstanciados na necessária negociação coletiva e vedação à extrapolação de trabalho por mais de 10 horas diárias, cujo desrespeito aos requisitos legais ou convencionais conduz à descaracterização da figura juslaboral.
(00890-2007-026-03-00-0 RO - 5ª T. - Rel. Juíza Convocada Adriana Goulart de Sena - Publ. “MG” 12.04.08)

- 3 - COMPENSAÇÃO DE JORNADA - “SEMANA ESPANHOLA”. É válida a compensação de jornada denominada “semana espanhola”, que alterna a prestação de 48 horas em uma semana e 40 em outra, não violando o § 2º

do art. 59 da CLT e o inciso XIII do art. 7º da Constituição da República de 1988 o seu ajuste mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho. Inteligência da OJ n. 323 do C. TST.

(01035-2007-087-03-00-7 RO - 7ª T. - Rel. Desembargadora Alice Monteiro de Barros - Publ. "MG" 29.05.08)

- 4 - JORNADA CONVENCIONAL - FISCAL DE CAIXA - FUNÇÃO OPERACIONAL. O fiscal de caixa cuja função é limitada à fiscalização dos operadores e, mesmo, liberação de determinadas transações, em valores pequenos e segundo estrita observância de regra da empresa, e, além disso, trabalha subordinado a encarregado do setor, sem poder disciplinar ou de negociação em nome da empresa, ocupa evidentemente função meramente operacional, a qual não pode ser considerada administrativa ou gerencial, pois não envolve gestão de qualquer negócio da empresa, no sentido da sua direção ou administração.
- (00925-2007-035-03-00-2 RO - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Juíza Convocada Ana Maria Amorim Rebouças - Publ. "MG" 08.03.08)*
- 5 - INTERVALO PARA REFEIÇÃO - EMPREGADO EM MINA DE SUBSOLO. O empregado que trabalha em minas de subsolo tem direito à jornada de seis horas diárias (art. 293 da CLT), e em cada período de 3 (três) horas consecutivas de trabalho será obrigatória uma pausa de 15 (quinze) minutos para repouso, os quais serão computados na duração normal da jornada, conforme prevê o art. 298 da CLT.
- (00481-2007-094-03-00-2 RO - 3ª T. - Rel. Desembargador César Pereira da Silva Machado Júnior - Publ. "MG" 23.02.08)*
- 6 - TRABALHO NOTURNO - PRORROGAÇÃO DE JORNADA - PERMANÊNCIA DA CONDIÇÃO MAIS GRAVOSA. Por certo que o princípio da autonomia coletiva, consagrado no inciso XXVI do artigo 7º da Norma Fundamental brasileira, não é absoluto (como, de resto, não o é nenhum princípio), devendo ser aplicado de forma compatível com os demais princípios constitucionais também aplicáveis, à luz dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Logo, não se pode olvidar de que as negociações coletivas encontram limites nas garantias, direitos e princípios instituídos pela mesma Carta Magna e que são intangíveis à autonomia coletiva, tais como as normas de proteção à saúde e segurança do trabalhador. Entende-se, pois, que nem mesmo por norma de ACT pode ser admitida a inobservância da redução da hora noturna. Adota-se a tese da autonomia privada coletiva, conjugada com a teoria do conglobamento mitigado por instituto. A norma mais favorável deve considerar o universo temático a que pertence, evitando, dessa maneira, antinomias e inconsistências normativas no sistema em análise. No caso do trabalho noturno, o ordenamento jurídico, considerando os fatores da integridade psicossocial do trabalhador e proteções à sua saúde, estabelece norma protetiva mínima fixando a duração da hora noturna menor que a diurna e o adicional de remuneração. A autonomia privada coletiva, sob o argumento

do “reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho” (inciso XXVI do art. 7º da CF/88), não poderia modificar esses parâmetros de proteção mínimos estabelecidos em lei.

(00995-2007-140-03-00-4 RO - 7ª T. - Rel. Desembargador Emerson José Alves Lage - Publ. “MG” 11.03.08)

- 7 - JORNADA DE TRABALHO INICIADA ANTES DAS 22 HORAS E FINALIZADA APÓS AS 5 HORAS DO OUTRO DIA - PAGAMENTO DO ADICIONAL NOTURNO. Se parte da jornada do obreiro se inclui no horário noturno e a outra parte se concretiza antes ou depois dele, em horário diurno, somente tem direito o autor ao recebimento do adicional por aquelas horas efetivamente situadas dentro do limite fixado na lei. Dessa forma, ainda que a jornada de trabalho do reclamante se tenha prolongado para além das 5h, isso não representa prorrogação do horário noturno, pois foi estabelecido o trabalho em horário misto, em turno de 12 horas ininterruptas de trabalho. Não há que se falar em pagamento do adicional noturno sobre as horas anteriores ou posteriores a esse horário, uma vez que está ausente o motivo ensejador de sua percepção, qual seja, a prorrogação, devendo-se aplicar, analogicamente, o que dispõe o artigo 194 da CLT. Esclareça-se, ainda, que a Súmula n. 60 do Colendo TST dispõe, em seu item II, que o referido adicional é devido na prorrogação da jornada quando esta é cumprida integralmente no período noturno.

(00732-2007-027-03-00-7 RO - 3ª T. - Rel. Desembargador Bolívar Viégas Peixoto - Publ. “MG” 08.03.08)

- 8 - FERIADOS TRABALHADOS - EMPREGADO SUJEITO AO REGIME DE 12 X 36. O empregado sujeito a regime de revezamento de doze horas de trabalho por trinta e seis de descanso não faz jus à dobra salarial pelo trabalho realizado em feriados, haja vista que, em tal regime, o repouso semanal e os feriados já se encontram embutidos nas 36 horas de descanso, existindo, portanto, a devida compensação.

(01191-2007-009-03-00-2 RO - 3ª T. - Rel. Desembargador César Pereira da Silva Machado Júnior - Publ. “MG” 17.05.08)

JORNADA DE TRABALHO DE 12 X 36 HORAS - DOMINGOS E FERIADOS TRABALHADOS. A jornada especial de 12 x 36 horas traz benefícios ao empregado porque, se há extrapolação da jornada diária, há também majoração das folgas, não se justificando o pagamento, em dobro, de domingos e feriados trabalhados e compensados com folga subsequente de 36 horas. Desnecessária expressa menção acerca da compensação de referidos dias, se a CCT da categoria autoriza tal jornada.

(01080-2007-065-03-00-4 RO - 6ª T. - Rel. Desembargadora Emília Facchini - Publ. “MG” 21.02.08)

JORNALISTA

- 1 - ENQUADRAMENTO - JORNALISTA. Leiturista que trabalha em empresa

de *clipping* não exerce atividades típicas de jornalismo, pois o desempenho daquela função envolve matérias já publicadas, que são recortadas e repassadas aos clientes, depois de escolhidas por estes, enquanto o jornalista cria matérias a serem divulgadas, tendo como atribuição a redação, condensação, titulação, interpretação, correção ou coordenação das mesmas.

(00669-2007-016-03-00-5 RO - 5ª T. - Rel. Juíza Convocada Adriana Goulart de Sena - Publ. "MG" 29.01.08)

JUSTA CAUSA

- 1 - JUSTA CAUSA - APENAÇÃO MÁXIMA APLICADA AO EMPREGADO - PROVA ROBUSTA - NÃO-CONFIGURAÇÃO. Na avaliação da justa causa, devem ser sopesados aspectos subjetivos e objetivos. É de se destacar, entre os primeiros, o passado funcional do empregado, o tempo de serviço prestado à empresa, o seu nível educacional, a personalidade do faltoso, as condições emocionais em que a falta foi cometida, a forma como agiu o empregador com relação a comportamentos da mesma natureza praticados em circunstâncias semelhantes. Devem ser também analisados aspectos de ordem objetiva, como a função exercida pelo empregado na empresa e o ambiente de trabalho. A justa causa, por ser a apenação máxima aplicada ao empregado, maculando a sua vida profissional, deve ser robustamente provada, o que não ocorreu no caso dos autos. A avaliação da justa causa deverá ser feita não com base em critérios absolutos, mas em face das singulares circunstâncias do caso concreto.

(00934-2007-101-03-00-4 RO - 3ª T. - Rel. Desembargador Bolívar Viégas Peixoto - Publ. "MG" 21.06.08)

- 2 - JUSTA CAUSA - CONCEITO E CARACTERIZAÇÃO - AVALIAÇÃO E PUNIÇÃO POR CONTA E RISCO DA EMPREGADORA. A justa causa da empregada consiste na prática de um ato doloso ou culposo, com prévia tipificação legal, que, pela sua gravidade, rompe a confiança entre a empregadora e a empregada. A causa tem de ser determinante e justificante da rescisão do pacto laboral, consideradas todas as particularidades referentes a ambos os contraentes. O contrato de trabalho, cujas prestações são de execução continuada, é a chave com a qual a empregada abre as portas da empresa, isto é, tem acesso ao espaço físico e aos bens e produtos empresariais, pelo que existe, no desdobrar da *bona fides*, um conteúdo ético e moral que precisa ser mantido intacto, sem rachaduras, arranhões ou nódoas, sob pena de potencializar o poder-direito de avaliação da conduta da empregada pela empregadora, a quem compete definir, por seu risco, a pena que entende proporcional à falta praticada, cabendo à empregada, em um segundo momento, se assim o desejar, ingressar em juízo, a fim de que a punição seja revista sob o crivo do contraditório e do amplo direito de defesa.

(00908-2007-017-03-00-3 RO - 4ª T. - Rel. Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault - Publ. "MG" 27.05.08)

- 3 - JUSTA CAUSA - FALTAS CRÔNICAS. As faltas chamadas crônicas decorrem de uma série de fatos, que, isoladamente, cada um deles, não tem o caráter de particular gravidade capaz de ensejar a dispensa motivada, mas, em conjunto, criam uma situação incompatível com o vínculo de emprego. Todavia, para que o empregador possa lançar mão desse comportamento e dispensar o empregado, deve haver uma repetição freqüente (e não longínqua) dessas faltas, presente, portanto, o nexo causal que revela o aspecto permanente da conduta dolosa. Recurso a que se nega provimento.
(00412-2007-146-03-00-3 RO - 1ª T. - Rel. Desembargadora Deoclecia Amorelli Dias - Publ. "MG" 30.01.08)
- 4 - JUSTA CAUSA - SINGULARIDADE DA PUNIÇÃO - RESCISÃO CONTRATUAL POR DESÍDIA, INDISCIPLINA OU INSUBORDINAÇÃO. Na apreciação da dispensa por justa causa incide o critério da singularidade da punição, também chamado de ausência de duplicidade punitiva ou *non bis in idem*, segundo o qual não pode o empregador aplicar mais de uma punição por uma única falta. E, embora materialmente a rescisão por desídia, indisciplina ou insubordinação não se vincule especificamente a nenhuma das faltas isoladamente, é certo que, formalmente, a resolução culposa do contrato de trabalho será decorrente da última falta, pois a partir desta é que a empresa poderá constatar a ineficácia da tentativa de recuperar o trabalhador com as medidas disciplinares anteriormente aplicadas. Em suma, a última falta deverá implicar, somada à vida funcional pregressa do empregado, a resolução culposa do contrato de trabalho. A aplicação de nova punição com função pedagógica evidencia que a empresa ainda mantém esperanças de recuperar o trabalhador, o que se revela incompatível com a posterior rescisão contratual.
(00618-2007-093-03-00-2 RO - 6ª T. - Rel. Desembargador Ricardo Antônio Mohallem - Publ. "MG" 06.03.08)
- 5 - EMPREGADO MEMBRO DA CIPA - JUSTA CAUSA - DISPENSA - AJUIZAMENTO DE INQUÉRITO - DESNECESSIDADE. A CLT estabelece a necessidade de ajuizamento de inquérito para apuração de falta grave apenas quando o empregado for portador de estabilidade decenal (artigo 494) ou dirigente sindical (artigo 543, § 3º). Ao dispor sobre a garantia de emprego do titular da CIPA, o artigo 165, *caput* e parágrafo único, da CLT, não faz a mesma exigência, admitindo a dispensa fundada em motivo "disciplinar, técnico, econômico ou financeiro", desde que, em caso de reclamação trabalhista, esse motivo reste comprovado pelo empregador. Demonstrado nos autos, de forma bastante, que a empregada, detentora da garantia de emprego por ter sido membro da CIPA, incidiu em comportamentos tipificados no artigo 482 da CLT, apesar das tentativas empresariais para reconduzi-la ao caminho da exaçoção funcional, tem-se por legítima a dispensa.
(00769-2007-017-03-00-8 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Sebastião Geraldo de Oliveira - Publ. "MG" 30.05.08)

JUSTIÇA GRATUITA

- 1 - AGRAVO DE PETIÇÃO - OFÍCIO AO CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS PARA A PESQUISA SOBRE BENS DO DEVEDOR - JUSTIÇA GRATUITA - ABRANGÊNCIA. A obrigação de obter certidões junto ao cartório de registro de imóveis, para fins de se pesquisar a existência de registros em nome dos executados, é do exequente, não podendo ser tal obrigação transferida ao MM. Juízo, a fim de suprir a obrigação da parte.
(00249-1997-103-03-00-8 AP - 1ª T. - Rel. Desembargador Emerson José Alves Lage - Publ. "MG" 30.01.08)

- 2 - PEDIDO DE CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA - DEFERIMENTO. A justiça gratuita está regulada na CRF de 1988, no seu artigo 5º, inciso LXXIV, cuja redação não é tão clara nesse sentido - como na anterior - porém, fixando que "o Estado prestará assistência jurídica integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos". Consoante se infere das disposições contidas na Lei n. 7.115, de 1983, basta a declaração do próprio trabalhador de que é pobre, sob as penas da lei, para que a assistência lhe seja deferida. Isso é o que está consignado no § 3º do artigo 790 da CLT. Pela leitura, tanto do dispositivo da Constituição como da legislação infraconstitucional, constata-se que a gratuidade da justiça é concedida à pessoa física que não tem condições de arcar com as despesas processuais sem que isso implique prejuízo de seu próprio sustento. Tais dispositivos impuseram o cumprimento de certos requisitos que, *in casu*, foram preenchidos pelo reclamante, razões pelas quais devem ser concedidos a ele os benefícios da justiça gratuita como requerido.
(00417-2007-032-03-00-5 RO - 3ª T. - Rel. Desembargador Bolívar Viégas Peixoto - Publ. "MG" 01.02.08)

L

LEILOEIRO

- 1 - COMISSÃO DO LEILOEIRO - RESPONSABILIDADE PELO PAGAMENTO. Ante os termos das disposições do inciso IV do art. 705 do CPC e § 2º do art. 23 da Lei n. 6.830/80, aplicáveis subsidiariamente à execução trabalhista, bem assim o disposto no art. 5º do Provimento n. 04, de 29.11.2007, deste Regional, que atribuem ao arrematante a responsabilidade pelo pagamento da comissão do leiloeiro e das demais despesas que este realizou à consecução dos pregões ocorridos, cabe ao exequente, que arrematou os bens levados à hasta pública, e não à executada, providenciar o pagamento da comissão do leiloeiro.
(00992-2003-086-03-00-6 AP - 8ª T. - Rel. Desembargador Márcio Ribeiro do Valle - Publ. "MG" 28.06.08)

- 2 - JUSTIÇA DO TRABALHO - NOMEAÇÃO DE LEILOEIRO PELO JUIZ E NÃO PELO CREDOR - APLICAÇÃO DO § 3º DO ART. 888 DA CLT -

INAPLICABILIDADE DO ART. 706 DO CPC. No Processo do Trabalho, há expresso dispositivo legal que trata da nomeação de leiloeiro, qual seja, o § 3º do art. 888 da CLT. Sendo assim, não havendo omissão na legislação trabalhista, não há motivos para buscar aplicação subsidiária do art. 706 do CPC ou do art. 98 da Lei n. 8.212/91. Inteligência dos artigos 769 e 889 da CLT.

(00142-2006-037-03-00-0 AP - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Desembargador Jorge Berg de Mendonça - Publ. "MG" 03.06.08)

LIDE SIMULADA

- 1 - CONLUIO - CONFIGURAÇÃO. Configura-se o conluio quando autor e réu ajuízam ação trabalhista simulada a fim de fraudar direitos trabalhistas de outros empregados, bem como demais credores da empresa. Nesse caso, a pretensão deduzida pelos "pseudolitigantes", com o evidente intento de fraudar a lei, deve ser cerceada em respeito aos princípios da honestidade e da boa-fé processual. A Justiça não pode admitir a fraude à lei. Na verdade, fraudar a lei é pior do que a descumprir, pois, no primeiro caso, a parte utiliza artifícios e simulações para enganar o Judiciário e obter o fim ilícito. Nessas situações, impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do inciso XI do art. 267 c/c art. 129 do CPC.

(00355-2007-053-03-00-2 RO - 8ª T. - Rel. Juiz Convocado José Marlon de Freitas - Publ. "MG" 15.03.08)

LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

- 1 - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - CARACTERIZAÇÃO - RAZÕES RECURSAIS INFUNDADAS. Considerando o custo elevado que o Judiciário tem para zelar pela celeridade processual abrigada como garantia constitucional, no art. 5º, inciso LXXVIII, torna-se inadmissível o procedimento da segunda reclamada de formular razões recursais, totalmente infundadas e destoantes do contraditório instaurado nos autos. Na verdade, ao que parece, diante das alegações por ela formuladas, há dois processos distintos. Um, o presente, e outro que ela acaba de criar, a despeito da realidade. Sendo assim, evidente o seu menosprezo aos deveres da parte de expor os fatos em juízo conforme a verdade e proceder com lealdade e boa-fé, não formulando pretensões, nem alegando defesa, ciente de que são destituídas de fundamento (incisos I, II e III do art. 14 do CPC), o que atrai a incidência da aplicação da multa por litigância de má-fé.

(00400-2007-036-03-00-3 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Jorge Berg de Mendonça - Publ. "MG" 30.01.08)

- 2 - INDENIZAÇÃO E MULTA ESTABELECIDAS NOS ARTIGOS 18 E 538 DO CPC - BASE DE CÁLCULO - VALOR APURADO - LIMITES. O percentual destinado a indenizar a parte pela litigação de má-fé da parte contrária, e educar esse mau litigante contra a prática do desrespeito ao Poder Judiciário (*contempt of court*), tem por base de cálculo, explicitada em lei, "o valor da

causa” (§ 2º do artigo 18 do CPC), que é o valor que a parte dá à causa na inicial, e que não se confunde com “valor da condenação”, que é o arbitrado pelo juiz para efeito de custas processuais e depósito recursal; nem com “valor liquidado”, que consiste na quantia apurada em liquidação, correspondente aos direitos assegurados no título judicial. A lei adotou a mesma base de cálculo quanto à multa prevista para os casos de oposição de embargos declaratórios manifestamente protelatórios (parágrafo único do artigo 538 do CPC). Logo, como não se trata de juros ou multa moratórios, e a lei é clara no tocante à base de cálculo da indenização e da multa focalizadas, não se há falar em limite delas ao crédito efetivo do exequente. (00049-2003-016-03-00-2 AP - 4ª T. - Rel. Juiz Convocado Antônio Carlos Rodrigues Filho - Publ. “MG” 05.04.08)

- 3 - MULTA POR LITIGAÇÃO DE MÁ-FÉ - PRETENSÃO DA PARTE NA REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA DISCUTIDA, POR MEIO DA INTERPOSIÇÃO DE APELO - INEXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ. Proibir ou coibir a parte, aplicando-lhe determinada sanção, por pretender a apreciação de algum fato que entende ser de direito, não necessariamente caracteriza litigância de má-fé. Para tal, deve ser clara a vontade da parte em agir com deslealdade, prejudicando o andamento correto do processo. A cautela nesse aspecto se justifica ainda mais quando se foca o resguardo do direito da parte ao duplo grau de jurisdição. Esse princípio visa assegurar ao litigante vencido, total ou parcialmente, o direito de submeter a matéria decidida a uma nova apreciação jurisdicional, no mesmo processo, desde que sejam atendidos determinados pressupostos específicos, preceituados em lei. Se isso foi observado pelo recorrente, ainda que o resultado não lhe seja favorável, não há que se falar em litigação de má-fé. (01172-2007-134-03-00-4 RO - 3ª T. - Rel. Desembargador Bolívar Viégas Peixoto - Publ. “MG” 01.03.08)
- 4 - JUSTIÇA GRATUITA - LITIGAÇÃO DE MÁ-FÉ. A apenação por litigação de má-fé, independente de sua responsabilização pelos danos processuais causados, funda-se na irregularidade da conduta processual da parte, enquanto a gratuidade judiciária tem como fito viabilizar o acesso à justiça, sendo, portanto, institutos jurídicos dissociados. Presentes os supostos legais para o deferimento da justiça gratuita, faz jus o reclamante ao benefício. (00455-2007-096-03-00-7 RO - 7ª T. - Rel. Desembargador Paulo Roberto de Castro - Publ. “MG” 15.05.08)

LITISCONSÓRCIO

- 1 - LITISCONSÓRCIO ATIVO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 46 DO CPC - POSSIBILIDADE. Normalmente, os sujeitos da relação processual são singulares, ou seja, um autor e um réu. Todavia, há casos em que ocorre a figura do litisconsórcio, que significa a reunião de indivíduos em determinado pólo da lide. Por isso, o litisconsórcio será ativo ou passivo e, conforme

possam ou não as partes dispensar ou recusar a formação da relação processual plúrima, ele será necessário (que não pode ser dispensado), ou facultativo (que se estabelece por vontade dos litigantes). Na sistemática processual civilista, o litisconsórcio é disciplinado pelo artigo 46 do CPC, segundo o qual duas ou mais pessoas podem litigar, no mesmo processo, em conjunto, ativa ou passivamente, quando, por exemplo, os direitos ou as obrigações derivarem do mesmo fundamento de fato ou de direito, ou ocorrer afinidade de questões por um ponto em comum de fato ou de direito. Se a presente ação versa apenas sobre um único tema, a saber, o pagamento das horas laboradas após a sexta diária, em decorrência do turno ininterrupto de revezamento, com os reflexos pertinentes, que diz respeito a todos os cinco reclamantes, contratados pelo mesmo empregador, com pleito de responsabilidade solidária da beneficiária do labor, é perfeitamente possível o litisconsórcio ativo, eis que a hipótese se enquadra no referido dispositivo legal. Entendimento contrário acabaria por violar os princípios da celeridade e da economia processuais. Isso porque é mais célere e econômica, do ponto de vista da estrutura judiciária, uma única ação plúrima com litisconsórcio facultativo de cinco autores do que a mesma pretensão resistida diluída em cinco ações individuais, com cinco instruções, cinco recursos ordinários e sujeita a diferentes percalços processuais e decisões.
(01840-2007-050-03-00-4 RO - 8ª T. - Rel. Desembargador Márcio Ribeiro do Valle - Publ. "MG" 17.05.08)

- 2 - LEGITIMIDADE PARA RECORRER - RECURSO ORDINÁRIO - PEDIDO DE EXCLUSÃO DA LIDE DE LITISCONSORTE. 1 - Nos termos do art. 6º do CPC, de aplicação subsidiária ao Processo do Trabalho, "ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei" e, assim, não é juridicamente possível que um litisconsorte passivo defenda interesses do outro, enquanto pessoas físicas ou jurídicas diversas, já que são considerados, em suas relações com a parte adversa, litigantes distintos e os atos e omissões de um não prejudicam, nem beneficiam o outro (CPC, art. 48). 2 - Não se conhece, por falta de legitimidade para recorrer, da matéria relativa à responsabilidade subsidiária do segundo e terceiro reclamados erigida no recurso ordinário da primeira reclamada.
(00747-2007-017-03-00-8 RO - 5ª T. - Rel. Desembargadora Lucilde D'Ajuda Lyra de Almeida - Publ. "MG" 05.04.08)

LITISPENDÊNCIA

- 1 - DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS - SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL X AÇÃO INDIVIDUAL - LITISPENDÊNCIA - INEXISTÊNCIA. A ação proposta em substituição processual, visando a tutela de direitos individuais homogêneos, não induz litispendência com a ação individual posteriormente ajuizada, por ausência da tríplice identidade (§§ 1º e 2º do art. 301 do CPC).
(00451-2007-103-03-00-2 RO - 8ª T. - Rel. Desembargadora Denise Alves Horta - Publ. "MG" 14.06.08)

LITISPENDÊNCIA - AÇÃO INDIVIDUAL X AÇÃO COLETIVA. Não há que se cogitar de litispendência entre a ação individual proposta após o ajuizamento da ação coletiva pelo sindicato da categoria profissional, na condição de substituto processual, ainda que contenha o mesmo pedido e a mesma causa de pedir. A legitimidade ativa do sindicato é decorrente de lei, não podendo, por isso, excluir a possibilidade do próprio titular do direito de deduzir em juízo a sua pretensão através de ação individual. Nesse sentido, o artigo 104 do Código de Defesa do Consumidor, ao dispor que “As ações coletivas, previstas nos incisos I e II do parágrafo único do artigo 81, não induzem litispendência para as ações individuais. Mas, os efeitos da coisa julgada *erga omnes* ou *ultra partes*, a que aludem os incisos II e III do artigo anterior, não beneficiarão os autores das ações individuais, se não for requerida sua suspensão no prazo de 30 (trinta) dias, a contar da ciência nos autos do ajuizamento da ação coletiva”.

(00319-2007-049-03-00-0 RO - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Desembargador Heriberto de Castro - Publ. “MG” 29.03.08)

LITISPENDÊNCIA - SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL - CARACTERIZAÇÃO. O ajuizamento de ação coletiva pelo sindicato não obsta que o autor postule os direitos que entenda devidos em sede individual, uma vez que, nos termos dos §§ 2º e 3º do art. 103 e art. 104 do Código de Defesa do Consumidor, aplicáveis ao caso por força do art. 21 da Lei de Ação Civil Pública, as ações coletivas não induzem litispendência em relação às ações individuais. Em consonância com tais dispositivos legais, os efeitos da ação ajuizada pelo sindicato somente beneficiam os autores das ações singulares, caso estes requeiram a suspensão de seu feito no prazo de 30 dias, contado da ciência nos autos acerca do ajuizamento da demanda coletiva. Não há exigência legal de que conste uma ressalva na sentença proferida na ação coletiva quanto à possibilidade de ajuizamento de ações individuais. Também não se impõe a concordância da demandada, uma vez que o obreiro não faz parte do pólo ativo da ação coletiva, limitando-se apenas a afirmar que não deseja se beneficiar de seus eventuais efeitos futuros.

(00415-2007-099-03-00-4 RO - 1ª T. - Rel. Juíza Convocada Taisa Maria Macena de Lima - Publ. “MG” 27.05.08)

- 2 - LITISPENDÊNCIA OU COISA JULGADA - AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA TRÍPLICE IDENTIDADE DOS ELEMENTOS IDENTIFICADORES DA AÇÃO. Conforme dispõe o § 1º do art. 301 do CPC, a litispendência ocorre, quando forem propostas ações, com as mesmas partes litigantes, o mesmo pedido e a mesma causa de pedir, impedindo que a parte não promova duas demandas, visando o mesmo resultado. Exige, portanto, o que a doutrina chama de tríplice identidade: o mesmo autor formula, em face do mesmo sujeito, idêntico pedido, fundado na mesma causa de pedir. Inexistindo, nos autos, demonstração do objeto litigioso do processo ajuizado pelo Ministério Público do Trabalho, bem

como a relação dos trabalhadores substituídos, não se pode afirmar a existência de litispendência, já que esta não ocorre nas demandas em que os pedidos não são idênticos.

(01087-2006-011-03-00-3 RO - 1ª T. - Rel. Desembargador Manuel Cândido Rodrigues - Publ. "MG" 09.05.08)

M

MANDADO DE SEGURANÇA

- 1 - MANDADO DE SEGURANÇA - TRABALHO NO FERIADO DE *CORPUS CHRISTI* - NÃO-AUTUAÇÃO FISCAL. Considerando-se a prática local, autorizada por norma coletiva, do labor nos dias de feriados, não há justificativa para autuação fiscal dos comerciantes de Contagem pelo Delegado Regional do Trabalho, prevalecendo o princípio da razoabilidade, uma vez que a abertura do comércio na data de 10.06.2004 (*Corpus Christi*) foi autorizada pelo Juízo da 16ª Vara Federal, ficando mantida a segurança concedida em primeiro grau.
(01046-2007-030-03-00-6 RO - 5ª T. - Rel. Desembargadora Lucilde D'Ajuda Lyra de Almeida - Publ. "MG" 27.05.08)

MÉDICO

- 1 - MÉDICO - PROGRAMA DE SAÚDE DA FAMÍLIA - CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA. A circunstância de o Programa de Saúde da Família ter "nítida feição sazonal porque custeado com verbas repassadas pelo Governo Federal" por si só não dá ensejo à contratação para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público. Tal Programa é serviço público, de prestação de serviços médicos à população carente, porque a proteção à saúde e a respectiva assistência é dever do Estado. Admitindo-se a contratação do médico para atuar naquele Programa, no exercício de atividade realmente temporária, aquela tem que se dar nos termos da legislação municipal, ou seja, com contratos que vigorem pelo período devidamente delimitado pela lei. Ultrapassado o prazo legal para vigência desse tipo de contratação, há evidente nulidade na prestação de serviços de forma sucessiva e ininterrupta, sob o manto da alegada necessidade temporária para atender a excepcional interesse público. A assistência médica prestada pelo Estado não tem nada de transitória e/ou de excepcional. O Programa é apenas uma forma de facilitar e viabilizar tal prestação de serviços.
(00763-2007-077-03-00-4 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Márcio Flávio Salem Vidigal - Publ. "MG" 09.04.08)
- 2 - MÉDICA - CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS AUTÔNOMOS OU CONTRATO DE EMPREGO? - TRAÇO DISTINTIVO - SUBORDINAÇÃO OBJETIVA E OBJETIVADA, COM POUCOS TRAÇOS SUBJETIVOS - MÉDICAS E OUTRAS PROFISSIONAIS DE NÍVEL SUPERIOR OU DE ALTA

QUALIFICAÇÃO - SUBORDINAÇÃO SEMAÇÃO E SEM ROSTO - RESTOS DE UM MODELO QUE SE DESPEDAÇOU E CUJOS FRAGMENTOS SE REDIRECIONAM PARA AS CÉLULAS DE TRABALHO COM OUTRA CONFORMAÇÃO - APROXIMAÇÃO DE CONCEITOS: NÃO EVENTUALIDADE E SUBORDINAÇÃO - TIPO DO SERVIÇO PRESTADO E NÚCLEO MATRICIAL DA ATIVIDADE EMPRESARIAL- IMPUTAÇÃO JURÍDICA QUE SE FAZ NECESSÁRIA SOB PENA DE DESPOVOAMENTO DA EMPRESA E DA SUA FUNÇÃO SOCIAL. Subordinação é, simultaneamente, um estado e uma relação. Subordinação é a sujeição, é a dependência que alguém se encontra frente a outrem. Estar subordinado é dizer que uma pessoa física se encontra sob ordens, que podem ser explícitas ou implícitas, rígidas ou maleáveis, constantes ou esporádicas, em ato ou em potência. Na sociedade pós-moderna, vale dizer, na sociedade info-info (expressão do grande Chiarelli), baseada na informação e na informática, a subordinação não é mais a mesma de tempos atrás. Do plano subjetivo - corpo a corpo ou boca/ouvido - típica do taylorismo/fordismo, ela passou para a esfera objetiva, projetada e derramada sobre o núcleo empresarial, ainda que se trate de Clínica Médica. A empresa moderna livrou-se da sua represa; nem tanto das suas presas. Mudaram-se os métodos, não a sujeição, que trespassa o próprio trabalho, nem tanto no seu modo de fazer, mas no seu resultado. O controle deixou de ser realizado diretamente por ela ou por prepostos. Passou a ser exercido pelas suas sombras; pelas suas sobras em células de produção. Empregada é aquela que não faz o que quer e, sob essa ótica, não se pode negar que haja uma transferência de parte do seu livre arbítrio em troca da contraprestação ajustada. Empregada é quem faz o que lhe é determinado por quem comanda a prestação de serviços. Autônomo, ao revés, é aquele que dita as suas próprias normas. Tem a liberdade de trabalhar, pouco ou muito, e até de não trabalhar. Faz o que quer, como quer e quando quer, respeitando, obviamente, os contratos que livremente celebra. Diz-se que a subordinação é jurídica: nasce e morre para e no contrato de emprego, dela se servindo a empregadora, dentro da lei, para atingir os seus objetivos. Liricamente, haveria um sistema de freios e contrapesos, porque todo direito (principalmente de pessoa para pessoa, de subordinante para subordinado) tem de ser exercido com parcimônia, sem abuso. Cruamente, sabe-se que não é bem assim. Faltam à empregada o freio e o contrapeso, vale dizer, o direito de resistência, que é irmão gêmeo da garantia de emprego. Assim, a subordinação deve ser analisada como quem descortina o vale do alto de uma montanha - repleto de encantos e de cantos, de segredos e de gredas. Múltiplas e diversificadas são as formas de subordinação: inclusive aquela caracterizada por muita sub e pouca ação. As suas cores, as suas tonalidades e sonoridades variam: a voz da tomadora de serviços pode ser grave ou aguda, como pode ser um sussurro, ou mesmo o silêncio. A subordinação objetiva aproxima-se muito da não eventualidade: não importa a expressão temporal, nem a exteriorização dos comandos. No fundo e em essência, o que vale mesmo é a inserção objetiva do trabalhador no núcleo, no foco, na essência da atividade empresarial. Nesse aspecto, diria até que, para a

identificação da subordinação, agregou-se uma novidade: núcleo produtivo, isto é, atividade matricial da empresa, que Godinho denominou de subordinação estrutural. A empresa moderna, por assim dizer, subdivide-se em atividades centrais e periféricas. Nisso ela copia a própria sociedade pós-moderna, de quem é, simultaneamente, mãe e filha. Nesta virada de século, tudo tem um núcleo e uma periferia: cidadãos que estão no núcleo e que estão na periferia. Cidadãos incluídos e excluídos. Trabalhadores com vínculo e sem vínculo empregatício. Trabalhadores contratados diretamente e terceirizados. Sob essa ótica de inserção objetiva, que se me afigura alargante (não alarmante), eis que amplia o conceito clássico da subordinação, o alimpamento dos pressupostos do contrato de emprego torna fácil a identificação do tipo *justrabalista*. Com ou sem as marcas, as marchas e as manchas do comando tradicional, os trabalhadores inseridos na estrutura nuclear de produção são empregados. Na zona grise, em meio ao *fog* jurídico, que cerca os casos limítrofes, esse critério permite uma interpretação teleológica desaguadora na configuração do vínculo empregatício. Entendimento contrário, *data venia*, permite que a empresa deixe de atender a sua função social, passando, em algumas situações, a ser uma empresa fantasma que atinge seus objetivos sem empregados. Da mesma forma que o tempo não apaga as características da não eventualidade; a ausência de comandos não esconde a dependência, ou, se se quiser, a subordinação, que, modernamente, em face da empresa flexível, adquire, paralelamente, cada dia mais, os contornos mistos da clássica dependência econômica.

(00366-2007-025-03-00-3 RO - 4ª T. - Rel. Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault - Publ. "MG" 26.04.08)

MENOR

- 1 - MANDADO DE SEGURANÇA - MENOR X TRABALHO INSALUBRE - AUTO DE INFRAÇÃO - DETERMINAÇÃO DE IMEDIATA RUPTURA CONTRATUAL - VIOLAÇÃO AO DIREITO LÍQUIDO E CERTO DE REALOCAÇÃO FUNCIONAL DOS JOVENS - ART. 407 DA CLT. Constatada a presença de menores empregados em funções insalubres, cumpre à autoridade administrativa observar a *mens legis* do art. 407 da CLT que, em consonância com o valor social do trabalho (arts. 1º, IV, e 3º, III, CR/88), estabelece o direito líquido e certo de realocação funcional desses jovens que já angariaram um posto de trabalho em mercado tão escasso como o brasileiro. Nesse diapasão, desproporcional e precipitado o ato impugnado no presente *mandamus*, que determinou a imediata ruptura dos contratos de trabalho. Recurso a que se nega provimento para manter a sentença que chancelou a mera transferência dos menores para setores que não lhes ofereçam riscos à saúde e segurança, com a ressalva de que compete aos órgãos administrativos proceder à constante e periódica fiscalização acerca do cumprimento da presente determinação judicial.

(00705-2007-143-03-00-1 RO - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Juíza Convocada Maria Cristina Diniz Caixeta - Publ. "MG" 03.06.08)

MOTORISTA

- 1 - INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - ASSALTOS DURANTE A PRESTAÇÃO DE SERVIÇO - TRATAMENTO PSICOLÓGICO A CARGO DA EMPREGADORA. Embora seja do Estado a incumbência pela segurança pública, a empresa assume amplamente os riscos sociais de sua atividade econômica. Por isso, deve adotar medidas necessárias à segurança e integridade física e psíquica dos seus empregados. Máxime em se tratando de motorista de transporte coletivo, que, além de trabalhar em evidente estado de estresse, em virtude de intempéries climáticas, poluição e ruído, mantém sob sua responsabilidade vários bens materiais do empregador, sujeitando-se, por isso, a grande risco de assalto e outras violências no trânsito. Não se pode eximir de culpa a empregadora que, à época dos assaltos sofridos pelo reclamante, não adotou nenhuma medida sequer visando a minimizar os riscos. Provado o dano moral e material causado pelos infortúnios em comento, devida a indenização pleiteada, compreendendo ainda a obrigação da reclamada no pagamento de tratamento psicológico ao reclamante até a sua recuperação total, entendendo-se, como tal, também aquela que o torne apto ao trabalho, respeitada a sua função originária ou outra que porventura possa ser exercida, cabendo a escolha do profissional ao empregado, que repassará ao empregador relatório mensal do acompanhamento médico. *(00624-2007-094-03-00-6 RO - 5ª T. - Rel. Juiz Convocado Paulo Maurício Ribeiro Pires - Publ. "MG" 15.03.08)*

- 2 - RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR - ACIDENTE DO TRABALHO - MOTORISTA DE CAMINHÃO - TANQUE DE COMBUSTÍVEIS - TEORIA DO RISCO - PRESUNÇÃO DE CULPA DA EMPREGADORA. O trabalho realizado pelo obreiro em condições penosas, como "motorista" de caminhão-tanque de combustíveis, em sobrejornada de trabalho, é por si só perigoso, presumindo-se a culpa da empregadora em caso de acidente do trabalho que cause dano à integridade física ou à vida do obreiro. Nesse caso, a indenização correspondente, ressalvada pela Constituição da República (artigo 7º, XXVIII), trafega pela "teoria do risco" ou da "culpa objetiva", traduzida em norma prevista no novo Código Civil, artigo 927, ao dispor, em seu parágrafo único, que "Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem". Indiscutível a responsabilidade direta da 1ª reclamada pelo evento danoso que vitimou de morte o empregado, já que lhe incumbia o dever legal de evitar a ocorrência de acidentes. A culpa, nesse caso, é presumida, em face dos riscos decorrentes da execução dos serviços ou da forma como ele é executado, que não pode ser imputada ao obreiro, na medida em que, sabidamente, prestava serviços que lhe foram solicitados, quando da ocorrência do sinistro que o vitimou, e do qual exsurge o dever de reparação civil. *(00508-2007-142-03-00-6 RO - 8ª T. - Rel. Desembargadora Cleube de Freitas Pereira - Publ. "MG" 30.01.08)*

- 3 - MOTORISTA CARRETEIRO - TRABALHO EXTERNO - TACÓGRAFO - RASTREAMENTO - HORAS EXTRAS NÃO-DEVIDAS. Via de regra, o motorista carreteiro que realiza trabalho externo não faz jus a horas extras, salvo quando demonstrado o efetivo controle de sua jornada de trabalho pelo empregador, não sendo os discos de tacógrafo acoplados ao veículo meios hábeis a tal finalidade, de acordo com o entendimento consubstanciado na OJ n. 332 da SDI-I do TST. Da mesma forma, a utilização de rastreamento via satélite pela empresa, por si só, não se presta à aferição da efetiva jornada de trabalho cumprida pelo motorista, mas apenas visa a garantir a segurança do mesmo e da carga transportada, nessa época de tantos assaltos a caminhões e caminhoneiros, uma vez que não comprova o efetivo labor nos períodos computados no equipamento, sendo que, no mesmo sentido, a indicação de sua paralisação não pode ser entendida como descanso.
(00940-2007-075-03-00-0 RO - 3ª T. - Rel. Juiz Convocado Danilo Siqueira de Castro Faria - Publ. "MG" 23.02.08)
- 4 - ACÚMULO DE FUNÇÕES - REALIZAÇÃO DE MAIS DE UMA TAREFA EM UMA FUNÇÃO - JORNADA ÚNICA DE TRABALHO. Não configura acúmulo de funções para fins de pagamento dos salários de motorista e de cobrador o caso do empregado que dirige ônibus e também cobra as passagens, por se tratar esta última de tarefa compatível com a função contratada, desenvolvida concomitantemente dentro de uma única jornada de trabalho, mesmo porque uma função pode englobar várias tarefas e os pisos salariais previstos nas convenções coletivas de trabalho para motoristas e cobradores foram estipulados tendo em vista o cumprimento da jornada integral de trabalho, sendo incabível o pagamento de dois salários pelo cumprimento de uma única jornada.
(01443-2007-131-03-00-2 RO - 1ª T. - Rel. Juíza Convocada Taísa Maria Macena de Lima - Publ. "MG" 18.04.08)
- 5 - INTERVALO INTRAJORNADA - MOTORISTA E COBRADOR DE ÔNIBUS - TEMPO SUPRIMIDO OU FRACIONADO - VALIDADE. Não sendo viável para empresas de transporte coletivo de passageiros a implementação de refeitórios para atender aos motoristas e cobradores de ônibus, nos termos do § 3º do artigo 71 da CLT, em decorrência da própria natureza itinerante da atividade desenvolvida, deve ser validada norma coletiva que prevê, para esse profissional, a possibilidade de o intervalo intrajornada ser reduzido e usufruído de forma fracionada, sem que tal previsão normativa se revele como prejudicial à saúde ou à higiene do obreiro (inciso XXII do art. 7º da CF/88). Ao revés, a ausência de obrigatoriedade no cumprimento do tempo mínimo legal previsto no *caput* do art. 71 da CLT acaba por beneficiar esse tipo de trabalhador, que passa a permanecer menos tempo à disposição do empregador, com o conseqüente elastecimento do tempo para proveito próprio e convívio familiar.
(00478-2007-112-03-00-6 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Sebastião Geraldo de Oliveira - Publ. "MG" 12.03.08)

- 6 - JUSTA CAUSA - MOTORISTA - BEBIDA ALCOÓLICA. Constatada pela Polícia Federal através do teste do bafômetro a ingestão de bebida alcoólica por motorista profissional em limite superior ao permitido pelo CTB, ainda que não tenha levado à embriaguez, representa grave descumprimento das obrigações contratuais e enseja a ruptura motivada do contrato de trabalho.
(01149-2007-073-03-00-4 RO - 5ª T. - Rel. Desembargadora Lucilde D'Ajuda Lyra de Almeida - Publ. "MG" 27.05.08)
- 7 - MOTORISTA - TEMPO DE PERMANÊNCIA EM ALOJAMENTO FORNECIDO PELA EMPRESA - INEXISTÊNCIA DE HORAS EXTRAS. O tempo despendido pelo motorista em alojamento da empresa, mesmo que excedente a 11h, não deve ser considerado hora extra por desrespeito ao art. 66 da CLT. Na verdade, o tempo em que o empregado permanece em alojamento fornecido pela empresa fora de seu domicílio é tempo de descanso, e a concessão do alojamento em si mesma deve ser considerada simples benesse dada pela empresa. Soa verdadeiro absurdo, portanto, penalizá-la com o pagamento de horas extras quando o motorista está em descanso na espera do horário de escala tão-somente pelo fato de se encontrar dentro das dependências do empregador. Aliás, essa é uma condição ínsita a todo e qualquer contrato de trabalho de motoristas que empreendem longas viagens interestaduais, e por isso nem pode significar tempo de prontidão ou à disposição do empregador. Isso mais se reafirma quando a própria norma coletiva aplicável prevê que o tempo despendido no alojamento é considerado de descanso, sem direito a hora extra, salvo prova em contrário de que na realidade contratual havia prestação de serviços de qualquer gênero pelo motorista.
(00840-2007-114-03-00-1 RO - 6ª T. - Rel. Juiz Convocado Fernando Antônio Viégas Peixoto - Publ. "MG" 21.02.08)

MULTA

- 1 - MULTA DIÁRIA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER E DE NÃO FAZER - NECESSIDADE DE SE ARBITRAR VALOR EXPRESSIVO. A multa por descumprimento de obrigação de fazer e de não fazer tem evidente finalidade inibitória, na medida em que objetiva compelir a ré a não descumprir o comando sentencial. Deve, portanto, ser fixada em um valor expressivo, pois não tem por escopo que a parte a pague, mas que se sinta obrigada a cumprir e a respeitar as obrigações que lhe foram impostas. Ademais, em face do disposto no art. 461, § 6º c/c art. 644, ambos do CPC, é assegurado ao juiz da execução ajustar o valor da multa cominatória, diminuindo-a ou aumentando-a, a fim de que sejam observados os princípios da efetividade da tutela jurisdicional e da proporcionalidade, conforme o caso.
(00061-2007-062-03-00-1 RO - 5ª T. - Rel. Juiz Convocado Paulo Maurício Ribeiro Pires - Publ. "MG" 12.04.08)

Do art. 467 da CLT

- 1 - MULTA DO ARTIGO 467 DA CLT - BASE DE CÁLCULO. As verbas rescisórias incontroversas, a que se refere o artigo 467 da CLT, são aquelas cuja exigibilidade é deflagrada pelo fato do rompimento do contrato de trabalho. Assim sendo, não se incluem na base de cálculo da multa as parcelas vencidas e exigíveis antes dessa data, em relação às quais o empregador já se encontrava em mora no pagamento. Aliás, tratando-se de penalidade, o artigo 467 da CLT merece interpretação estrita. Se o empregador já estava em mora quanto ao pagamento de algumas parcelas, antes mesmo da rescisão, então, essas parcelas não se ajustam ao conceito de “verbas rescisórias”, para efeito de aplicação da sanção.
(01181-2007-047-03-00-3 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Sebastião Geraldo de Oliveira - Publ. “MG” 09.04.08)

Do art. 475-J do CPC

- 1 - EXECUÇÃO TRABALHISTA - APLICAÇÃO DAS NOVAS REGRAS PROCESSUAIS CIVIS - POSSIBILIDADE - ART. 769 DA CLT. A utilização das novas regras processuais civis vai ao encontro da diretriz que norteia o processo trabalhista, qual seja, a busca da efetividade do provimento jurisdicional, por se tratar de créditos de natureza alimentar, indispensáveis à sobrevivência daqueles que forneceram a sua força de trabalho e que não receberam a contraprestação pecuniária garantida por lei, emprestando concretude ao dispositivo constitucional que assegura a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação (inciso LXXVIII do art. 5º da CF). Em razão do disposto no artigo 769 da CLT, o emprego das novas regras processuais que regem a execução civil não representa qualquer afronta à legislação trabalhista, sendo, portanto, plenamente aplicável o disposto no artigo 475-J do CPC que comina multa ao devedor recalcitrante.
(00547-2006-104-03-00-6 AP - 3ª T. - Rel. Juiz Convocado Danilo Siqueira de Castro Faria - Publ. “MG” 15.03.08)

MULTA DO ART. 475-J DO CPC - APLICAÇÃO - INCOMPATIBILIDADE COM O PROCESSO DO TRABALHO. A imposição de multa para a hipótese de não-pagamento imediato de obrigação reconhecida em sentença não se compatibiliza com as regras processuais trabalhistas. Segundo estas o executado é citado para pagar em 48h “ou” garantir a execução sob pena de penhora (art. 880 da CLT), podendo garanti-la com depósito, atualizado e acrescido das despesas processuais, ou nomear bens à penhora (art. 882 da CLT). Omissis o devedor, incide o art. 883 da CLT, com a penhora de bens suficientes à satisfação do débito. Regida a questão pelo Direito Processual do Trabalho, afasta-se a norma processual civil.
(01631-2006-075-03-00-6 AP - 6ª T. - Rel. Desembargador Ricardo Antônio Mohallem - Publ. “MG” 29.05.08)

MULTA DO ART. 475-J DO CPC. Pela subsidiariedade tratada no art. 769 da CLT, a multa prevista no art. 475-J do CPC pode ser inserida no Processo do Trabalho. Não há obstáculo a sua previsibilidade já na fase cognitiva do processo, mas com a ressalva de que só se efetivará em execução definitiva e se o executado não realizar o pagamento no prazo legal, após a homologação da conta e intimação efetiva.

(00660-2007-058-03-00-6 RO - 1ª T. - Rel. Desembargadora Deoclecia Amorelli Dias - Publ. "MG" 15.02.08)

MULTA DO ARTIGO 475-J DO CPC - APLICAÇÃO NO PROCESSO DO TRABALHO. Segundo a nova sistemática aplicável ao Processo Civil, o não-pagamento espontâneo e no prazo legal da quantia certa fixada na liquidação obriga o executado a suportar o acréscimo de 10% do montante, a título de multa, nos termos do artigo 475-J, *caput*, do CPC, acrescentado pela Lei n. 11.232/05. A norma processual comum supracitada incide perfeitamente no Processo do Trabalho, mormente se considerada a natureza alimentar do crédito a ser executado, bem como a celeridade na busca da tutela jurisdicional satisfativa.

(00493-2005-038-03-00-7 AP - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Desembargador José Miguel de Campos - Publ. "MG" 12.04.08)

Do art. 477 da CLT

- 1 - MULTA DO ARTIGO 477 DA CLT. O requisito para a incidência da multa do artigo 477 da CLT é apenas a falta do pagamento dos valores rescisórios no prazo estabelecido, e não a falta da entrega da documentação ou da homologação naquele mesmo prazo. A multa só tem cabimento quando as verbas previamente reconhecidas pela empresa, em função da resilição do contrato, deixam de ser quitadas no prazo legal, ou seja, quando configurada a situação de mora.

(01054-2007-001-03-00-7 RO - 6ª T. - Rel. Desembargadora Emília Facchini - Publ. "MG" 29.03.08)

- 2 - MULTA DO ARTIGO 477 DA CLT - ABANDONO DE EMPREGO X DISPENSA IMOTIVADA - PARCELAS RESCISÓRIAS RECONHECIDAS EM JUÍZO. A teor da disposição contida na recente Orientação Jurisprudencial n. 351 da SDI-I do TST, indevida a multa do artigo 477 da CLT no caso em que as parcelas rescisórias foram objeto de intensa controvérsia. Discordando as partes dos motivos da ruptura, em contraposição de teses, abandono de emprego ou dispensa imotivada, sendo apenas reconhecido o direito do autor em juízo, é incogitável falar em atraso no acerto.

(00317-2007-094-03-00-5 RO - 8ª T. - Rel. Desembargador Heriberto de Castro - Publ. "MG" 30.01.08)

Normativa

- 1 - MULTA NORMATIVA - IMPOSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO DE SANÇÃO

ESPECÍFICA COM A CLÁUSULA PENAL GENÉRICA. A multa normativa somente tem aplicabilidade quando haja violação das normas coletivas para as quais não se tenha estipulado pena específica. Ou seja, o descumprimento de disposição normativa sujeita o empregador ao pagamento da cláusula penal estabelecida, desde que a cláusula violada não possua sanção específica. É indevida a cumulação de multas previstas em instrumentos coletivos para contemplar uma mesma violação, pois tal procedimento consistiria em dupla penalidade. Aliás, deve-se ressaltar que as multas ou sanções devem sofrer interpretação restritiva.

(00830-2007-097-03-00-5 RO - 1ª T. - Rel. Juiz Convocado José Eduardo de Resende Chaves Júnior - Publ. "MG" 11.04.08)

N

NEGOCIAÇÃO COLETIVA

- 1 - NEGOCIAÇÃO COLETIVA - INTERFERÊNCIA DO JUDICIÁRIO. A Constituição da República prevê, expressamente, dentre os direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, o de auto-regulamentação dos seus interesses através do estabelecimento de normas coletivas de trabalho (art. 7º, incisos VI, XIV e XXVI), negociadas livremente, o que resulta em prestígio à moderna tendência de valorização da chamada autonomia coletiva privada. Isso pela óbvia razão de que a norma autônoma, porque espontânea, já que fruto de negociação direta, é mais representativa dos interesses das partes e melhor aceita que a norma estatal, porque imperativa. Assim, se as partes, legitimamente representadas, negociam matéria do seu interesse, não cabe ao Judiciário imiscuir-se no assunto, pena de desestímulo à negociação direta e esvaziamento das fontes normativas autônomas. Salvo, quando for o caso, para resguardar benefício unguído de inegável interesse público.

(00560-2007-036-03-00-2 RO - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Desembargador José Miguel de Campos - Publ. "MG" 05.04.08)

NEGOCIAÇÃO COLETIVA - LIMITES. O princípio da autonomia coletiva não é absoluto, aliás, como não o é nenhum princípio, devendo ser aplicado em cada caso concreto, de forma compatível com os demais princípios também cabíveis, sejam constitucionais ou não, de forma proporcional e razoável. A chamada flexibilização do Direito do Trabalho, que se opera por meio das negociações coletivas nas quais os sindicatos profissionais e patronais transacionam direitos, tem como fim maior harmonizar a relação capital-trabalho, principalmente quando as condições de labor são peculiares e exigem tratamento especial para melhor adequação. Mas a norma autônoma que delas resulta não deve ser utilizada como instrumento para suprimir direitos assegurados por norma de ordem pública, principalmente quando afetam a saúde e vida do trabalhador.

(00062-2007-029-03-00-1 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Márcio Flávio Salem Vidigal - Publ. "MG" 21.05.08)

NEGOCIAÇÃO COLETIVA - PAGAMENTO APENAS DO ADICIONAL PELA HORA DE INTERVALO NÃO CONCEDIDO - POSSIBILIDADE. Há que se prestigiar a avença entre as partes, quanto mais se legitimamente representadas pelos seus sindicatos respectivos. Fazem parte da negociação coletiva - por isso mesmo denominada "negociação" - as concessões mútuas, certamente em prol das condições mais favoráveis para ambas as categorias, profissional e patronal. Na negociação os sindicatos convenientes abrem mão de alguns pontos de sua pauta de reivindicações em troca da manutenção, extensão ou conquista de novas vantagens. Se os representantes das duas categorias chegaram a acordo no sentido de que os intervalos não usufruídos na jornada 12 x 36 ensejariam o pagamento apenas do adicional, assim devem ser quitados.

(01284-2007-044-03-00-4 RO - 6ª T. - Rel. Desembargador Antônio Fernando Guimarães - Publ. "MG" 15.05.08)

NULIDADE PROCESSUAL

- 1 - IRREGULARIDADE NA CONDUÇÃO PROCESSUAL - PREJUÍZO PARA A DEFESA DA PARTE. A existência de eventual irregularidade na condução do processo, de que resultasse prejuízo para a defesa da parte, demanda a arguição oportuna de nulidade processual, conforme art. 795 da CLT, sendo totalmente descabido falar-se em reforma da sentença para se determinar a retomada de depoimentos, sem que se anule todo o processado a partir do encerramento da instrução processual. A parte, evidentemente, não pode pretender cindir a sentença, aproveitando aquilo que a beneficia e declarando-se a nulidade apenas daquilo que a prejudica.
(01032-2007-068-03-00-5 RO - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Juíza Convocada Ana Maria Amorim Rebouças - Publ. "MG" 03.06.08)

P

PENA DE CONFISSÃO

- 1 - PENA DE CONFISSÃO - ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. A ausência do reclamante à audiência em que deveria depor não enseja a aplicação da pena de confissão quanto à ocorrência de insalubridade, uma vez que a matéria exige a produção de prova técnica (art. 195 da CLT), que, no caso dos autos, já fora produzida.
(01084-2006-001-03-00-2 RO - 1ª T. - Rel. Desembargadora Deoclecia Amorelli Dias - Publ. "MG" 30.01.08)
- 2 - PENA DE CONFISSÃO - PRESENÇA DO RECLAMADO EM AUDIÊNCIA - AUSÊNCIA DE DEFESA. O reclamado foi individualmente notificado para responder aos termos da reclamação, estando presente à audiência designada, e não apresentou defesa, atraindo a aplicação da pena de confissão. O conteúdo do artigo 302 do CPC explicita um aspecto particular quanto ao dever imposto ao réu, que tem o ônus de manifestar-se

precisamente sobre os fatos narrados na petição inicial, presumindo-se verdadeiros os não impugnados. Portanto, significa a regra enfocada que, quanto aos fatos, há disposição sobre os limites à liberdade do reclamado de como se defender, como à do juiz de definir o que é verdade ou não, segundo a sua convicção, observados os princípios do *iura novit curia* e do *narra mihi factum dabo tibi jus*.

(01269-2006-134-03-00-6 RO - 3ª T. - Rel. Desembargador Bolívar Viégas Peixoto - Publ. "MG" 01.03.08)

PENHORA

- 1 - APLICAÇÃO FINANCEIRA EM VGBL - ART. 649 DO CPC - IMPENHORABILIDADE - INEXISTÊNCIA. A aplicação financeira denominada VGBL (Vida Gerador de Benefício Livre) tem como uma das finalidades possibilitar a formação de um fundo a ser convertido em renda de aposentadoria do titular. Por outro lado, se morre o titular, o beneficiário tem acesso aos recursos. Os valores depositados em VGBL, entretanto, apenas geram uma expectativa de direito quanto à formação de poupança a ser posteriormente convertida em renda de aposentadoria ou em pensão, não passando, contudo, de nova modalidade de investimento, em que o titular, além de fazer os aportes na periodicidade e no valor que bem entender, pode também escolher o fundo de investimento em que os recursos serão aplicados, detendo ainda liberdade de resgate segundo sua conveniência, depois de sessenta dias da aplicação. Aliás, pode até mesmo cancelar por completo o plano e sacar todo o saldo. Conclui-se, portanto, que não há identificação desse investimento com o pecúlio ou com o montepio: o primeiro traduz-se num pagamento único feito ao beneficiário por ocasião do falecimento do contribuinte do plano e o segundo refere-se a um subsídio que se atribui ao titular, em caso de doença, ou a uma pensão a ser paga a sua família, se ele vier a falecer. Não há que se falar, destarte, em absoluta impenhorabilidade das reservas financeiras destinadas ao VGBL, por aplicação do inciso IV do art. 649 da CLT.

(00272-2002-110-03-00-9 AP - 2ª T. - Rel. Desembargador Sebastião Geraldo de Oliveira - Publ. "MG" 11.06.08)

- 2 - IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - OPORTUNIDADE DE ARGÜIÇÃO - PRECLUSÃO. A impenhorabilidade do bem de família constitui matéria de ordem pública e pode ser argüida até o fim da execução, independentemente da oposição de embargos de execução. Logo, ainda que essa matéria tenha sido suscitada após o prazo do art. 884 da CLT, não há que se cogitar de preclusão. Agravo de petição provido para determinar o retorno dos autos à origem, a fim de que seja examinada a alegação da executada de que o imóvel penhorado seja bem de família protegido pela Lei n. 8.009, de 1990.

(00905-2005-114-03-00-7 AP - 7ª T. - Rel. Desembargadora Alice Monteiro de Barros - Publ. "MG" 17.04.08)

- 3 - BEM DE FAMÍLIA - LOCAÇÃO A TERCEIRO DO ÚNICO IMÓVEL DE PROPRIEDADE DO CASAL OU DA ENTIDADE FAMILIAR - IMPENHORABILIDADE - LEI N. 8.009/90 - DESCONSTITUIÇÃO DA PENHORA. Para que seja reconhecida a condição de bem de família ao único imóvel de propriedade do casal ou da entidade familiar, não há exigência legal que os proprietários nele residam, de modo que a locação do bem a terceiro não afasta a sua impenhorabilidade prevista na Lei n. 8.009/90, uma vez que a finalidade da referida Lei é a proteção da entidade familiar, podendo a renda obtida com a locação desse bem ser utilizada para o pagamento do aluguel de outro imóvel onde constituem residência ou em benefício da própria sobrevivência da família, inclusive como complementação da renda familiar. Agravo de petição provido, para determinar a desconstituição da penhora que recaiu sobre o imóvel caracterizado como bem de família.
(01122-2007-104-03-00-5 AP - 3ª T. - Rel. Desembargador Irapuan de Oliveira Teixeira Lyra - Publ. "MG" 23.02.08)
- 4 - PENHORA SOBRE BEM HIPOTECADO - PRIVILÉGIO DO CRÉDITO TRABALHISTA. Na execução trabalhista, não constitui empecilho à penhora e à alienação judicial o gravame hipotecário que recai sobre o bem, dado o caráter superprivilegiado do crédito dessa natureza que se sobrepõe em preferência, inclusive, ao crédito tributário (art. 186 do CTN). Permanece, contudo, o direito de seqüela sobre o bem assim onerado, pelo que cabe ao credor hipotecário o crédito remanescente resultante da alienação do bem em hasta pública.
(00328-2007-054-03-00-6 AP - 1ª T. - Rel. Juiz Convocado Fernando Luiz Gonçalves Rios Neto - Publ. "MG" 07.03.08)
- 5 - PENHORA DE BEM IMÓVEL - AUSÊNCIA DE NOMEAÇÃO DE DEPOSITÁRIO - IRREGULARIDADE SANÁVEL - ARTIGOS 794 E 795 DA CLT. A ausência de nomeação de depositário não enseja a nulidade do auto de penhora de bem imóvel. Trata-se de irregularidade sanável, uma vez que não há risco de desaparecimento do bem. Aliás, o maior interessado na nomeação de depositário judicial é o exequente; logo, se ele próprio não alega o vício formal do ato, não há que se falar em prejuízo que justifique sua anulação (arts. 794 e 795 da CLT). Demais disso, os princípios da celeridade e da efetividade dos processos judiciais aconselham a convalidação do indigitado auto, desde que não se atropellem os direitos constitucionais dos executados ao devido processo legal, à ampla defesa e ao contraditório. Agravo provido para restaurar a eficácia do auto de penhora, reabrindo-se a oportunidade do art. 884 da CLT.
(90249-2003-035-03-00-7 AP - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Juíza Convocada Maria Cristina Diniz Caixeta - Publ. "MG" 20.05.08)
- 6 - EXECUÇÃO - BEM IMÓVEL GRAVADO COM CLÁUSULA DE INALIENABILIDADE- PENHORA - MANUTENÇÃO. É penhorável o imóvel gravado com cláusula de inalienabilidade, a teor do disposto no art. 30 da

Lei n. 6.830/80, aplicável subsidiariamente à execução trabalhista por força do art. 889 da CLT, segundo o qual responde pela dívida a totalidade dos bens e rendas do devedor, de qualquer origem ou natureza, seu espólio ou massa, inclusive os gravados por ônus real ou cláusula de inalienabilidade ou impenhorabilidade, seja qual for a data da constituição do ônus ou da cláusula.

(00274-2006-065-03-00-1 AP - 8ª T. - Rel. Desembargadora Cleube de Freitas Pereira - Publ. "MG" 29.03.08)

- 7 - IMPOSSIBILIDADE DO EXECUTADO PLEITEAR EM FAVOR DE TERCEIROS - PENHORA RECAIU SOBRE IMÓVEL COM GRAVAME DE USUFRUTO VITALÍCIO - BEM DE FAMÍLIA. Se o executado não reside no imóvel que teve fração ideal penhorada, não tendo a posse, o domínio ou a detenção do imóvel objeto do agravo, na qualidade de parte na fase de execução, a ele não é dada a garantia de poder vindicar em favor de terceiros estranhos aos autos. Caberia à usufrutuária vitalícia, caso se sentisse prejudicada, questionar a impenhorabilidade do imóvel, eis que ela é quem reside no bem penhorado com sua família, devendo, caso quisesse, pleitear seus direitos através de ação própria de embargos de terceiro. Incabível a medida via embargos à execução e agravo de petição, devendo a terceira interessada valer-se dos embargos de terceiro, previstos no artigo 1.046 do CPC, sendo o recurso próprio, cabível para quem não foi parte (ou não é parte) no processo principal e vier a sofrer turbação ou esbulho na posse de seus bens, por ato de apreensão judicial.
(00116-2007-073-03-00-7 AP - 2ª T. - Rel. Juíza Convocada Taísa Maria Macena de Lima - Publ. "MG" 20.06.08)
- 8 - PENHORA EM CONTA-POUPANÇA - INCISO X DO ART. 649 DO CPC - EXECUÇÃO TRABALHISTA - INAPLICABILIDADE. Não é possível aplicar o inciso X do art. 649 do Código de Processo Civil, que determina a impenhorabilidade dos depósitos em conta bancária de poupança inferiores a 40 salários mínimos, eis que tal procedimento contraria a natureza alimentar do crédito trabalhista, além de descon siderar o fato de que boa parte dos créditos executados nesta Justiça Especial são inferiores ao teto acima mencionado. Aliás contraria o bom senso que o trabalhador deixe de receber a sua contraprestação em detrimento da manutenção de uma conta poupança mantida pelo empregador, que se beneficiou de sua força de trabalho e não pode se eximir de arcar com os créditos correspondentes.
(01047-2004-030-03-00-8 AP - 1ª T. - Rel. Juíza Convocada Jaqueline Monteiro de Lima - Publ. "MG" 07.03.08)
- 9 - ENTIDADE FILANTRÓPICA - EXECUÇÃO DEFINITIVA - PENHORA DE CRÉDITOS. Em se tratando de execução definitiva, e não sendo garantida a execução ou satisfeito o crédito, cabível a penhora de crédito da entidade filantrópica (hospital), referente a recebimento de serviços particulares prestados à empresa privada de seguro de saúde, não sendo o caso de

aplicação da previsão contida no inciso IX do art. 649 do CPC, que visa resguardar recursos públicos recebidos.

(00374-2007-137-03-00-8 AP - 2ª T. - Rel. Juíza Convocada Maria Stela Álvares da Silva Campos - Publ. "MG" 12.03.08)

- 10 - PENHORA SOBRE O EXERCÍCIO DO USUFRUTO. O usufruto é personalíssimo e intransferível (artigo 1.393 do Código Civil), mas o direito de usar e gozar da coisa pode ser cedido, gratuita ou onerosamente, o que confere valor econômico a esse direito. Partindo dessa premissa, jurisprudência e doutrina têm admitido, com divergências, a penhora sobre o exercício do direito de usufruto. Em sendo admitida, a constrição apenas se justifica quando é possível auferir algum rendimento com o exercício do usufruto, hipótese em que, uma vez efetuada a penhora, tais rendimentos são transferidos ao credor exequente.
(00073-1996-104-03-00-0 AP - 7ª T. - Rel. Desembargador Paulo Roberto de Castro - Publ. "MG" 05.06.08)
- 11 - PENHORA - ILHA FLUVIAL - BEM PÚBLICO - IMPOSSIBILIDADE. Inferindo-se que o executado exerce sobre o imóvel público tão-somente detenção precária, não se há falar em penhora da pretendida posse (ilha fluvial), porquanto o objeto da constrição almejada não figura dentre o conjunto patrimonial do executado. Tal conclusão tem sede no art. 1.196 do Código Civil brasileiro, o qual dispõe que "Considera-se possuidor todo aquele que tem de fato o exercício, pleno ou não, de algum dos poderes inerentes à propriedade". Dessarte, considerando que a detenção precária de tais bens não é passível de gerar direitos inerentes à propriedade, porquanto são os imóveis públicos insusceptíveis de usucapião, nos termos do parágrafo único do art. 191 da CR/88, falece ao réu qualquer direito real sobre o bem em questão, sendo inviável, por isso, a pretendida constrição da ilha em epígrafe, requerida pelo reclamante-exequente.
(00356-2007-070-03-00-2 AP - 8ª T. - Rel. Desembargador Márcio Ribeiro do Valle - Publ. "MG" 05.04.08)
- 12 - PENHORA DE NUMERÁRIO EM CONTA BANCÁRIA DE HOSPITAL - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA ORIGEM DO RECURSO - IMPENHORABILIDADE AFASTADA. A Lei n. 11.382/06, conferindo nova redação ao artigo 649 do CPC, fixou, em seu inciso IX, a impenhorabilidade dos "recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social", tornando imune à execução esses recursos, em razão da relevância da atividade social desenvolvida com a utilização de tais recursos. Entretanto, é fundamental que a parte interessada comprove ser o seu crédito oriundo dessas transferências efetuadas pelo poder público, pois apenas as verbas públicas, enquanto tais, é que estão excepcionadas pela norma legal.
(01509-2005-105-03-00-6 AP - 2ª T. - Rel. Juíza Convocada Maristela Íris da Silva Malheiros - Publ. "MG" 05.03.08)

- 13 - AGRAVO DE PETIÇÃO - BLOQUEIO DE DINHEIRO - SUBSTITUIÇÃO DE PENHORA ANTERIOR - LEGALIDADE. O bloqueio incidente sobre numerário localizado em conta bancária do devedor equivale à substituição de bem penhorado anteriormente, o que atrai a força do artigo 882 da CLT e cumpre a ordem disposta na Lei de Execução Fiscal e no artigo 655 do CPC, acobertando-se da mais estrita legalidade.
(00462-2007-007-03-00-0 AP - 6ª T. - Rel. Juiz Convocado João Bosco Pinto Lara - Publ. "MG" 22.05.08)
- 14 - OFICIAL DE JUSTIÇA AVALIADOR - AVALIAÇÃO. Nesta Justiça Especial, a avaliação dos bens objeto de penhora é incumbência do oficial de justiça avaliador, serventuário habilitado, possuidor de fé pública e tecnicamente capacitado para o mister. Desse modo, é da parte do ônus da prova de que os bens constritos judicialmente foram avaliados aquém do valor de mercado, demonstrando cabalmente a inexatidão da avaliação, através de avaliação dos mesmos bens. Não se desincumbindo a executada do ônus que lhe competia, não prospera a pretensão de nova avaliação através de perícia técnica.
(00471-2005-053-03-40-4 AP - 3ª T. - Rel. Desembargadora Maria Lúcia Cardoso de Magalhães - Publ. "MG" 16.02.08)
- 15 - EXECUÇÃO DEFINITIVA - PENHORA ON-LINE. Tratando-se de execução definitiva, não sendo satisfeito o crédito, resta cabível a penhora *on-line*, através do sistema BACEN JUD, tendo em vista que o CPC prioriza a constrição em dinheiro, nos termos do artigo 655, de aplicação subsidiária à esfera trabalhista, consoante o art. 769 da CLT, porquanto visa atender aos interesses do credor, em benefício do qual a execução se processa.
(00622-1999-104-03-00-9 AP - 4ª T. - Rel. Desembargador Júlio Bernardo do Carmo - Publ. "MG" 06.05.08)
- 16 - INEXISTÊNCIA DE BENS APTOS A SATISFAZER O PAGAMENTO DO DÉBITO FISCAL - CABIMENTO DA PENHORA DE PARTE DO FATURAMENTO DA EMPRESA. Comprovada a inexistência de bens da executada passíveis de penhora, ou seja, livres e desembaraçados, e considerando que a penhora do faturamento da empresa no percentual de 10% se afigura não só razoável, mas muito abaixo daquele admitido por esta Especializada (30%), não comprometendo o regular funcionamento da mesma (Orientação Jurisprudencial n. 93 da SDI-II do C. TST), como bem salientou a d. Procuradoria do Trabalho, cabe a determinação da diligência aqui vindicada. Além do que, foi obedecida, para tanto, a exigência de gradação legal imposta pelo art. 655 do CPC.
(00633-2007-143-03-00-2 AP - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Desembargador Jorge Berg de Mendonça - Publ. "MG" 13.05.08)
- 17 - EXECUÇÃO - IMPENHORABILIDADE - PEQUENA PROPRIEDADE RURAL TRABALHADA PELA FAMÍLIA. A Constituição da República e as leis brasileiras vedam a apreensão da pequena propriedade rural trabalhada

pela família para pagamento de débitos decorrentes de sua atividade produtiva. Não poderá atentar contra tal proibição nem mesmo o crédito trabalhista, sob pena de se privar o pequeno produtor rural e sua família do mínimo existencial.

(00189-2007-147-03-00-0 AP - 6ª T. - Rel. Desembargador Ricardo Antônio Mohallem - Publ. "MG" 19.03.08)

- 18 - RECURSOS PÚBLICOS - IMPENHORABILIDADE. A Lei n. 11.382/06, conferindo nova redação ao artigo 649 do CPC, fixou, em seu inciso IX, a impenhorabilidade dos "recursos públicos recebidos por instituições privadas para aplicação compulsória em educação, saúde ou assistência social", tornando imune à execução esses recursos, em razão da relevância da atividade social desenvolvida com a sua utilização. Entretanto, é fundamental que a parte interessada comprove ser o seu crédito oriundo dessas transferências efetuadas pelo poder público, pois apenas as verbas públicas, enquanto tais, é que estão excepcionadas pela norma legal.
(01345-2006-001-03-00-4 AP - 7ª T. - Rel. Juíza Convocada Wilméia da Costa Benevides - Publ. "MG" 01.04.08)
- 19 - RENDIMENTOS *PRO LABORE* - IMPENHORABILIDADE. Não prospera a pretensão do exeqüente de determinação de penhora de percentual de rendimentos *pro labore* do devedor para a satisfação do crédito em execução nos autos, em consonância com o preceito contido no inciso IV do artigo 649 do CPC, que dispõe acerca da sua impenhorabilidade. Os créditos trabalhistas, conquanto revestidos de natureza alimentar, não podem ser equiparados aos "alimentos", devidos em razão de parentesco, matrimônio ou união estável, para a subsistência e manutenção de uma pessoa, aí incluídos os alimentos naturais, habitação, saúde, educação, vestuário e lazer. Agravo de petição a que se nega provimento.
(00422-1999-029-03-00-4 AP - 7ª T. - Rel. Juíza Convocada Wilméia da Costa Benevides - Publ. "MG" 29.01.08)
- 20 - IMPENHORABILIDADE - INCISOS IV E VII DO ART. 649 DO CPC - COMPATIBILIDADE - EXECUÇÃO TRABALHISTA. Embora o crédito trabalhista tenha inegável natureza alimentar e salarial, não há incompatibilidade com a execução trabalhista a aplicação dos incisos IV e VII do art. 649 do CPC que, por sua vez, tratam especificamente da impenhorabilidade dos salários e pensões recebidas de institutos de previdência. Tal proteção é de ordem pública, pois não se destina propriamente à pessoa do devedor, mas a sua subsistência e a de sua família. De fato, com o crédito trabalhista não é diferente, mas o escopo protetor da impenhorabilidade de salários e rendimentos recebidos de institutos de previdência não guarda relação com o Direito do Trabalho em si, mas com princípios, direitos e garantias fundamentais previstos na Constituição Federal, tratados nos artigos 5º e 6º, tais como o direito à saúde, à educação, o valor social do trabalho, etc. O sócio de uma empresa inadimplente não pode ter seus salários e rendimentos de aposentadoria

penhorados, ainda que para quitar salário de quem trabalhou para a sua empresa. Vale lembrar os bons costumes e o bom senso: “não se pode desvestir um Santo para vestir outro”. Na verdade, aqueles dispositivos legais do direito processual comum não devem ser aplicados de forma absoluta na execução trabalhista, ou seja, sem levar em conta o exame minucioso de cada caso concreto, como garantia da destinação do salário e do crédito aqui perseguido.

(01332-2005-104-03-00-1 AP - 2ª T. - Rel. Desembargador Márcio Flávio Salem Vidigal - Publ. “MG” 20.02.08)

- 21 - EXECUÇÃO - IMPENHORABILIDADE DO SALÁRIO. O inciso IV do artigo 649 do CPC, de aplicação subsidiária ao Processo do Trabalho, é expresso ao declarar a absoluta impenhorabilidade dos salários, salvo para pagamento de pensão alimentícia, à qual não se equipara o crédito trabalhista. No mesmo sentido o art. 48 da Lei n. 8.112/90, segundo o qual os vencimentos, a remuneração e os proventos não serão objeto de arresto, seqüestro ou penhora, exceto na hipótese de prestação de alimentos resultante de decisão judicial, na forma prevista nos arts. 1.694 a 1.710 do Código Civil.
- (02374-1994-029-03-00-4 AP - 2ª T. - Rel. Desembargador Luiz Ronan Neves Koury - Publ. “MG” 25.06.08)*

PENHORA EM CONTA SALÁRIO - IMPOSSIBILIDADE. A lei (inciso IV do artigo 649 do CPC) assegura a impenhorabilidade dos salários, compreendendo-se nesse vocábulo toda e qualquer quantia a que o empregado tenha direito proveniente do contrato de trabalho. A impenhorabilidade decorre do fato de a remuneração do trabalho realizado por pessoa física ser indispensável à sua manutenção e à sua sobrevivência e à de sua família. A única exceção prevista é a penhora como garantia de pagamento de prestação alimentícia que, por se tratar de espécie, e não gênero, de crédito de natureza alimentar, não pode açambarcar o débito decorrente de contrato de trabalho.

(00155-2002-004-03-00-5 AP - 7ª T. - Rel. Desembargador Paulo Roberto de Castro - Publ. “MG” 31.01.08)

- 22 - AGRAVO DE PETIÇÃO - ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA - VEÍCULO - POSSIBILIDADE DE PENHORA. O contrato de alienação fiduciária, além de outros requisitos legais, deve ser arquivado no cartório de títulos e documentos, para que tenha validade contra terceiros, conforme disposição contida no § 1º do art. 66 da Lei n. 4.728/65. Além disso, a parte deve demonstrar que a alienação fiduciária consta do certificado de registro e licenciamento do veículo. De qualquer forma, o fato de o bem constrito eventualmente encontrar-se vinculado a contrato de alienação fiduciária não impede a sua penhora, pois o referido ônus constará no edital, sendo devidamente informados os licitantes interessados em quitar o resto do financiamento e respeitado o direito de preferência do credor fiduciário.
- (00628-2004-005-03-41-0 AP - 4ª T. - Rel. Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault - Publ. “MG” 14.06.08)*

PETIÇÃO INICIAL

- 1 - PEDIDO INICIAL RESTRITO À BAIXA NA CTPS - INTIMAÇÃO DA RECLAMADA PARA COMPROVAR OS RECOLHIMENTOS PREVIDENCIÁRIOS - DESCABIMENTO. Versando o pedido inicial unicamente sobre a anotação na CTPS do reclamante da data de sua dispensa, incabível a intimação da reclamada para comprovar os recolhimentos previdenciários referentes ao período contratual. Com efeito, não cabe ao juízo trabalhista atuar como parte, efetuando diligências de responsabilidade exclusiva dos litigantes e que pelos mesmos podem ser providenciadas. Mera baixa na CTPS, com anotação da data da dispensa do reclamante, não configura fato gerador de contribuição previdenciária, visto que incontroversa a existência do contrato de trabalho.
(00522-2007-082-03-00-0 RO - 3ª T. - Rel. Juiz Convocado Danilo Siqueira de Castro Faria - Publ. "MG" 12.04.08)

- 2 - INÉPCIA - REJEIÇÃO. O que torna a peça de ingresso inepta é ela não preencher os requisitos enumerados no art. 840 da CLT. No caso, a prefacial atendeu a todos os ali previstos, tendo, inclusive, sido atribuído à causa valor que ultrapassa o limite de 40 salários mínimos previsto no art. 852-A da CLT para o procedimento sumaríssimo, na data em que houve a propositura da demanda. Ademais, mesmo que o entendimento fosse outro, ainda assim não se poderia extinguir o feito por inépcia, pois a conduta adequada seria a conversão do rito sumaríssimo em ordinário. Isso porque, a finalidade da norma é garantir ao jurisdicionado um processo célere, dado o caráter alimentar dos créditos perseguidos. Preliminar rejeitada.
(00858-2005-034-03-00-8 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Jorge Berg de Mendonça - Publ. "MG" 30.01.08)

PODER EMPREGATÍCIO

- 1 - DISPENSA ABUSIVA - REINTEGRAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE. Não se olvida de que, em não havendo causa impeditiva à ruptura do vínculo laboral, a continuidade ou não da prestação de serviços é uma faculdade do empregador, inserindo-se a possibilidade de dispensa no poder potestativo que ele detém no exercício da direção do seu empreendimento. Contudo, o exercício dessa prerrogativa deve observar parâmetros éticos e sociais como forma de preservar a dignidade do cidadão trabalhador, não podendo ser utilizada de forma abusiva, com a intenção de causar algum mal a outrem ou de reprimir garantias constitucionais. A atitude da empresa, em dispensar o trabalhador, influenciada pelo ajuizamento de reclamatória trabalhista, no decorrer do pacto laboral, revela a violação à garantia constitucional do direito de ação assegurado a todo cidadão no inciso XXXV do artigo 5º da CR/88. Esse direito incide nas relações contratuais de trabalho subordinado. Isso quer dizer que o empregado pode, sem pressão do empregador, ajuizar reclamatória trabalhista sempre que se sentir lesado. Diante de tais peculiaridades, é imperioso reconhecer que a empregadora, ao dispensar

o trabalhador, em razão da interposição de ação, não agiu no exercício regular do seu direito potestivo, mas, sim, com flagrante abuso, desrespeitando o princípio da dignidade da pessoa humana (inciso III do artigo 1º da CR/88), o direito fundamental à ação (inciso XXXV do artigo 5º da CR/88) e vulnerando o primado social do trabalho (inciso IV do artigo 1º da CR/88). Entretanto, não obstante ilícita, essa conduta, por si só, não é capaz de anular a dispensa havida e garantir ao obreiro o direito à reintegração ao emprego, porque não há nenhum dispositivo que assegure esse direito, impondo-se, apenas, a reparação pelo dano ocorrido. Para que seja determinada a reintegração, o trabalhador deve possuir alguma estabilidade ou garantia de emprego, prevista em lei, regulamento empresarial ou instrumento coletivo, o que não é o caso, não havendo de se cogitar na aplicação da Lei n. 9.029/95 ou da Convenção n. 158 da OIT. (01323-2007-058-03-00-6 RO - 8ª T. - Rel. Desembargador Márcio Ribeiro do Valle - Publ. "MG" 08.03.08)

- 2 - EXERCÍCIO DE FUNÇÕES NÃO PREVISTAS NO CONTRATO DE TRABALHO DO AUTOR - OBSERVÂNCIA AO PODER DIRETIVO DO EMPREGADOR E AOS LIMITES DO *JUS VARIANDI*. É demasiado entender que o exercício de funções para as quais o obreiro não foi originariamente contratado, mas desempenhadas dentro da jornada de trabalho avençada e de forma não habitual, possa implicar acúmulo de função, porquanto nada impede que o empregador, dentro do seu poder diretivo, possa atribuir uma ou outra função esporádica ao empregado. Isso porque, detendo o comando direcional e organizacional da empresa, ao empregador é dado estabelecer as funções a serem exercidas pelos trabalhadores, estando as mesmas, pois, englobadas no poder de comando daquele, sem que isso acarrete, automaticamente, acúmulo ou, ainda, desvio de função. Aplicando-se tais fundamentos ao caso concreto *sub judice*, tem-se que é perfeitamente possível um empregado, que exerce a função de fiscal de caixa, desempenhar, também, outras tarefas, tais como, anunciar no microfone interno da loja os produtos em promoção, encaminhar clientes aos balcões de cartão de crédito ou de venda no *site*, até porque, restou provado que qualquer empregado poderia desenvolver tais atividades, de acordo com a disponibilidade de cada um. Diversa é a situação, porém, quando o fiscal de caixa acumula, também, a função de segurança na porta da loja, para a qual existe, inclusive, contratação diferenciada. Nesse diapasão, configura-se o acúmulo indevido de funções, que dá ensejo a diferenças salariais e reflexos. (01224-2007-143-03-00-3 RO - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Desembargador Jorge Berg de Mendonça - Publ. "MG" 10.06.08)

PRAZO RECURSAL

- 1 - PRAZO RECURSAL - RECESSO DE FINAL DE ANO. O recesso de final de ano na Justiça do Trabalho suspende a contagem dos prazos recursais, o que significa dizer que devem ser computados os dias anteriores ao seu

início. Se a soma dos dias anteriores com os posteriores ao final do recesso implicar números superiores ao fixado por lei para a interposição de recurso, o apelo é intempestivo, não havendo como incidir na hipótese a presunção de três dias para circulação do Jornal Oficial na Vara de origem, porquanto as partes tiveram ciência da antecipação da data da prolação da sentença mediante publicação na Imprensa.

(01325-2007-077-03-00-3 AIRO - 3ª T. - Rel. Desembargador Bolívar Viégas Peixoto - Publ. "MG" 31.05.08)

PRECATÓRIO

- 1 - CRÉDITO DE PEQUENO VALOR - REDUÇÃO DO VALOR DEFINIDO NA CONSTITUIÇÃO POR LEI MUNICIPAL - IMPOSSIBILIDADE. A Constituição Federal definiu o que seja pequeno valor, fixando, em trinta salários mínimos, o valor máximo que dispensa a expedição de precatório perante a Fazenda dos Municípios. Não se admite, portanto, que o Município edite norma legal, fixando, como de pequeno valor, montante inferior ao estipulado na norma federal à qual aquele tem que se submeter.

(00035-2005-146-03-00-0 AP - 1ª T. - Rel. Desembargador Manuel Cândido Rodrigues - Publ. "MG" 13.06.08)

- 2 - EXECUÇÃO DE PEQUENO VALOR - LEI MUNICIPAL QUE FIXA TETO DIFERENCIADO PARA DISPENSA DE PRECATÓRIO - VALIDADE. O teto de 30 salários mínimos, previsto no inciso II do art. 87 do ADCT, para que a execução se processe de forma direta, só prevalece até que sobrevenha lei estadual ou municipal que o modifique, tal como estabelece, claramente, o *caput* desse mesmo dispositivo, *verbis*: "Para efeito do que dispõem o § 3º do art. 100 da Constituição Federal e o art. 78 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias serão considerados de pequeno valor, até que se dê a publicação oficial das respectivas leis definidoras pelos entes da Federação [...]". Agravo de petição a que se nega provimento.

(00558-2006-037-03-00-9 AP - Turma Recursal de Juiz de Fora - Red. Desembargador José Miguel de Campos - Publ. "MG" 05.04.08)

PRECLUSÃO

- 1 - PRECLUSÃO. Concedido prazo à União Federal para se manifestar sobre a decisão homologatória do acordo celebrado pelas partes, que transcorreu sem a interposição do recurso cabível, deve ser reconhecida a preclusão operada, inclusive com o trânsito em julgado da decisão homologatória do acordo também para o INSS, que não se valeu do recurso no momento próprio. Aplicação do disposto no parágrafo único do art. 831 e § 4º do art. 832, ambos da CLT. Recurso a que se nega provimento.

(01180-1996-104-03-00-5 AP - 4ª T. - Rel. Desembargador Júlio Bernardo do Carmo - Publ. "MG" 12.04.08)

- 2 - PRECLUSÃO - SILÊNCIO DO EXEQUENTE - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.

Os efeitos da preclusão operam-se ao exeqüente que, ciente da decisão que determinou a extinção da execução, não se utiliza, no momento oportuno, da faculdade de recorrer para rever a matéria decidida na instância de origem.

(00726-1999-025-03-00-6 AP - 3ª T. - Rel. Juiz Convocado Danilo Siqueira de Castro Faria - Publ. "MG" 14.06.08)

PREPOSTO

- 1 - RESPONSABILIZAÇÃO CIVIL DO PREPONENTE POR ATOS PRATICADOS PELO PREPOSTO. Nos termos do art. 932, III c/c art. 933 do Código Civil, o preponente é objetivamente responsável pelos atos que seu preposto cometer no exercício do trabalho que lhe competir, ou em razão dele. Os citados dispositivos legais não exigem que a relação jurídica existente entre ambos seja caracterizada pela subordinação. Com efeito, para que o preponente seja civilmente responsabilizado por atos praticados pelo preposto é desnecessário que entre eles exista vínculo empregatício. Ao revés, basta a existência de uma relação jurídica, sendo essencial, ainda, que o ato danoso seja praticado em virtude dessa relação. Essa é a hipótese dos autos, em que a autora alega ter sofrido dano moral decorrente de ato praticado por pessoa que atuava como preposto de sua empregadora, sendo, portanto, inegável a legitimidade passiva dessa empresa para figurar no pólo passivo da presente ação.

(01400-2007-029-03-00-2 RO - 8ª T. - Rel. Juíza Convocada Wilméia da Costa Benevides - Publ. "MG" 21.06.08)

PRESCRIÇÃO

- 1 - PRESCRIÇÃO EXTINTIVA - PRAZO - BIENAL X QÜINQUÊNAL. O Texto Constitucional, em seu artigo 7º, inciso XXIX, alterado pela Emenda Constitucional n. 28/2000, é claro no sentido de que os créditos resultantes das relações de trabalho têm prazo prescricional de cinco anos no decorrer do contrato, até o limite de dois anos após a extinção do vínculo empregatício. Noutro falar, a prescrição bienal somente é observada em razão do ajuizamento da ação, considerando a data do rompimento contratual. Por conseguinte, uma vez protocolizada a petição inicial dentro dos dois anos que sucedem ao término do pacto laboral, não há prescrição bienal a ser declarada. A diferença entre as prescrições total e parcial não se encontra no prazo (dois e cinco anos, respectivamente). A distinção primordial é que, na prescrição parcial, a lesão e o direito se renovam mês a mês. Isto é, passados os cinco anos e vigente o contrato de emprego, a lesão é renovada e o direito pode ser continuamente postulado. Relativamente à prescrição total, há apenas uma lesão (um único ato lesivo) e, passados os cinco anos, tem-se paralisada a pretensão da parte; a lesão e o direito não se renovam, ficando fulminados pela prescrição extintiva quinquenal.

(00976-2006-006-03-00-8 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Márcio Flávio Salem Vidigal - Publ. "MG" 02.04.08)

- 2 - **PRESCRIÇÃO - AÇÃO ANTERIORMENTE AJUIZADA - INTERRUPTÃO.** Para análise da possibilidade de interrupção da prescrição, impõe-se a prova, ônus do reclamante, da data do ajuizamento da primeira ação, bem assim dos pedidos que nela foram formulados, de forma que possibilite ao julgador verificar se são os mesmos, ou não, daqueles postulados na ação posterior, já que a Súmula n. 268 do Colendo TST exige a identidade dos pedidos de uma e outra ação para que a demanda arquivada interrompa a prescrição. (00993-2007-044-03-00-2 RO - 6ª T. - Rel. Desembargadora Emília Facchini - Publ. "MG" 13.03.08)
- 3 - **PROTESTO JUDICIAL - INTERRUPTÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.** Não se há de fazer distinção entre as duas espécies de prescrição existentes no Direito do Trabalho (bienal ou quinquenal), que podem vir a sofrer os efeitos interruptivos do ajuizamento da ação de protesto. Logo, a ação de protesto judicial tanto promove a interrupção da prescrição bienal quanto da quinquenal. Em ambos os casos, o início do prazo prescricional começa a correr a partir do aforamento da ação de protesto e não do ajuizamento da ação trabalhista. (01063-2006-053-03-00-6 RO - 5ª T. - Rel. Desembargadora Lucilde D'Ajuda Lyra de Almeida - Publ. "MG" 23.02.08)
- 4 - **SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO - PRAZO PRESCRICIONAL - AUXÍLIO-DOENÇA.** O gozo de benefício previdenciário suspende apenas o contrato de trabalho, não a prescrição relativa aos direitos a ele concernentes. Sua influência existe tão-somente para demarcação da prescrição total, pois o contrato suspenso não está extinto e nada impede a parte de reclamar eventuais direitos no curso da suspensão. O art. 475 da CLT cuida é da suspensão do contrato, não do prazo prescricional. (01242-2007-140-03-00-6 RO - 5ª T. - Rel. Desembargador José Murilo de Moraes - Publ. "MG" 23.02.08)

SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO - APLICABILIDADE DA SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. A suspensão do contrato de trabalho por simples concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez não se enquadra nas hipóteses de suspensão ou interrupção da prescrição enumeradas nos artigos 197 a 204 do Código Civil. Sendo assim, a suspensão do contrato de trabalho, nessas condições, não obsta a fluência do prazo prescricional de cinco anos anteriores à propositura da ação, previsto pelo inciso XXIX do artigo 7º da CR/88.

(01270-2007-005-03-00-8 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Márcio Flávio Salem Vidigal - Publ. "MG" 14.05.08)

De ofício

- 1 - **PRESCRIÇÃO DE OFÍCIO - INCOMPATIBILIDADE COM OS PRINCÍPIOS ELEMENTARES DO PROCESSO TRABALHISTA.** Não deve ser declarada a prescrição de ofício quanto aos créditos

trabalhistas, notadamente patrimoniais, eis que a inovação trazida pelo § 5º do artigo 219 do CPC e sua observância pelo juízo trabalhista é incompatível com os demais princípios regentes do Direito Processual do Trabalho.

(00825-2007-035-03-00-6 RO - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Desembargador Heriberto de Castro - Publ. "MG" 15.03.08)

Intercorrente

- 1 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - NATUREZA TRIBUTÁRIA - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - EXIGÊNCIA DE LEI COMPLEMENTAR PARA LEGISLAR SOBRE A MATÉRIA - ALÍNEA "B" DO INCISO III DO ART. 146 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - INAPLICÁVEL A LEI N. 6.830/80 QUANTO À PRESCRIÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS - RECONHECIMENTO *EX OFFICIO*. Enquanto crédito tributário, a contribuição previdenciária executada por esta Especializada, por força da Emenda Constitucional n. 20/1998, encontra-se sujeita aos prazos decadencial e prescricional previstos no Código Tributário Nacional, sendo inaplicáveis os dispositivos da Lei n 6.830/80. Revogado o art. 194 do Código Civil pela Lei n. 11.280/06, aplica-se a nova redação do § 5º do art. 219 do Código de Processo Civil - "O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição" - o que se estende também para créditos tributários.

(00182-2001-038-03-00-4 AP - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Juíza Convocada Ana Maria Amorim Rebouças - Publ. "MG" 27.05.08)

- 2 - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - JUDICIÁRIO TRABALHISTA - INAPLICABILIDADE. Conforme se deduz do art. 794 do CPC, a prescrição intercorrente não se insere em nenhuma das hipóteses previstas nos incisos I, II e III, para que permitida fosse a extinção da execução, contra ela militando, no Judiciário Trabalhista, o disposto na Súmula n. 114 do TST.

(01294-1991-038-03-00-0 AP - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Desembargador José Miguel de Campos - Publ. "MG" 23.04.08)

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. Não se configura inércia do INSS a não indicação de meios para execução do débito, quando verificada a inexistência de bens da executada passíveis de penhora. Isso porque, não encontrados bens suficientes à garantia da execução, suspende-se o curso da execução, hipótese em que não correrá o prazo prescricional, prosseguindo-se a execução quando forem encontrados bens do devedor, conforme *caput* e § 3º do art. 40 da Lei n. 6.830/80. E considerando que no Processo do Trabalho a execução pode ser promovida, de ofício, pelo juízo da execução, conforme art. 878 da CLT, é de se compreender pela inaplicabilidade da prescrição intercorrente no processo trabalhista, consoante entendimento consubstanciado na Súmula n. 114 do TST, que continua a ser adotado por esta Especializada.

(01479-1994-079-03-00-2 AP - 4ª T. - Rel. Juíza Convocada Maria Cristina Diniz Caixeta - Publ. "MG" 01.03.08)

Vintenária

- 1 - **PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA - HIPÓTESE DE APLICABILIDADE - OCORRÊNCIA.** A presente ação indenizatória foi proposta perante o Juízo Cível, ainda em 26.08.2002, quando, até então, a Justiça Comum era considerada competente para apreciá-la, sob a vigência do Código Civil de 1916 - que previa a prescrição vintenária - e fora do alcance das regras de transição dispostas no art. 2.028 do Código atual. Portanto, há que se considerar o prazo prescricional vintenário estatuído no Código Civil de 1916, obedecendo-se ao princípio basilar da segurança jurídica. Todavia, conforme corretamente decidido pelo juízo de primeira instância, o marco inicial para a contagem do prazo prescricional é a data em que o reclamante teve ciência inequívoca da lesão, ou seja, em 10.03.1978, quando lhe foi concedido o auxílio-acidente, especificadamente em razão da moléstia profissional, que ora enseja o pleito indenizatório obreiro (silicose), caindo por terra a sua tese que visa a vincular o marco prescricional ao dia da concessão da aposentadoria especial, em 24.12.1986. Prevalendo, pois, na hipótese, a regra principiológica da *actio nata*, a determinar que o início da fluência do prazo deve se dar no dia em que o autor tomou conhecimento inequívoco da sua doença profissional (dano), tendo sido ajuizada a presente demanda somente em 26.08.2002, não há dúvida de que o pleito, quando formulado, já se encontrava irremediavelmente fulminado pela prescrição, nos moldes previstos na Lei Civil.
(00237-2007-091-03-00-0 RO - 8ª T. - Rel. Desembargador Márcio Ribeiro do Valle - Publ. "MG" 30.01.08)

PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA - INDENIZAÇÃO POR ACIDENTE DO TRABALHO - AÇÃO PROPOSTA NA JUSTIÇA COMUM ANTES DA VIGÊNCIA DO NOVO CÓDIGO CIVIL. Se a ação foi proposta na Justiça Comum antes da vigência do novo Código Civil - e, por conseguinte antes da EC n. 45/04 -, a prescrição a ser aplicada é a vintenária. Isso porque à época existia discussão acerca da competência da Justiça do Trabalho, sendo que o excelso STF inclusive chegou a se pronunciar no sentido de que a competência era da Justiça Comum. Dessa forma, não é o caso de se aplicar secamente a prescrição trabalhista, porquanto o trabalhador não pode ser prejudicado com uma polêmica no âmbito do Judiciário. Se a parte exerceu o seu direito dentro do prazo previsto na norma em vigor à época, não pode ser surpreendida pela aplicação de normas posteriores, sob pena de ofensa ao ato jurídico perfeito e ao princípio da segurança jurídica. Tampouco é hipótese de aplicação da regra de transição do art. 2.028 do CCb, já que essa regra, como o próprio nome diz, é para regular situações em que o acidente já havia ocorrido, mas a ação ainda não fora proposta. Então, somente no caso de o acidente ter ocorrido antes da vigência do Código e a ação ser proposta após, é que se pode falar em regra de transição. Não se aplica regra de transição para regular situações consolidadas na vigência da norma anterior.
(01280-2007-060-03-00-5 RO - 8ª T. - Rel. Desembargadora Cleube de Freitas Pereira - Publ. "MG" 12.04.08)

PROCESSO DO TRABALHO

- 1 - AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE DENEGA SEGUIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO COM FUNDAMENTO NO § 1º DO ART. 518 DO CPC, TENDO EM VISTA DECISÃO EM CONFORMIDADE COM SÚMULA DO C. TST - APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA PREVISTA NO ART. 769 DA CLT - POSSIBILIDADE. A existência de súmula do C. TST no mesmo sentido da decisão prolatada pelo juízo originário constitui óbice ao seguimento de recurso ordinário. A interpretação analógica do § 1º do art. 518 do CPC para abranger as súmulas editadas pelo C. TST se justifica, na medida em que encontra consonância com o princípio da efetividade, insculpido no inciso LXXVIII do art. 5º da CF/88, informador de todo o processo judiciário, sobretudo o trabalhista, em razão dos créditos alimentícios e, portanto, urgentes, que visa proteger. Reflete, ademais, uma tendência no âmbito trabalhista, sendo que a Súmula n. 303 do C. TST já prevê semelhante destino à remessa necessária, quando a decisão originária estiver em consonância com decisão plenária do Supremo Tribunal Federal ou com súmula ou orientação jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho.
(00754-2007-037-03-40-9 AIRO - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Desembargador Heriberto de Castro - Publ. "MG" 15.03.08)

- 2 - § 3º DO ARTIGO 515 DO CPC - MATÉRIA DE DIREITO - JULGAMENTO DA LIDE. Aplica-se ao Processo do Trabalho, por força do artigo 769 da CLT, o artigo 515 do CPC e seus parágrafos. Provido o agravo de instrumento e declarada a tempestividade do agravo de petição interposto pela reclamada, devolve-se ao tribunal o conhecimento da matéria de fundo impugnada, que fica autorizado a proferir decisão sobre questão exclusivamente de direito que estiver em condições de imediato julgamento.
(00154-2006-053-03-41-1 AIAP - 2ª T. - Rel. Desembargador Anemar Pereira Amaral - Publ. "MG" 04.06.08)

- 3 - ARTIGO 940 DO CCb - INAPLICÁVEL AO DIREITO DO TRABALHO. O disposto no artigo 940 do CCb é incompatível com o Direito do Trabalho por colidir com os princípios que regem esse ramo especializado, tais como o da proteção e da primazia da realidade sobre a forma. Referido dispositivo legal pressupõe a igualdade de condições entre os litigantes, o que não se verifica entre os sujeitos da relação de emprego. Ademais, a mera improcedência de alguns dos pedidos iniciais não acarreta a litigância de má-fé, pois não comprovados dolo ou conduta descrita no artigo 17 do CPC.
(00052-2007-042-03-00-6 RO - 8ª T. - Rel. Desembargadora Cleube de Freitas Pereira - Publ. "MG" 12.04.08)

- 4 - PROCESSO DO TRABALHO - FORMALIDADES E SINCRONISMO TEMPORAL INTERIOR - QUANDO E POR QUE DEVEM SER OBSERVADOS - PROVA - CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA PARA MELHOR ESCLARECIMENTO DOS FATOS

PERTINENTES À LIDE. As formalidades e o interior sincronismo temporal processuais só precisam ser rígida e metodicamente observados quando em colisão com o direito paritário de defesa, que, no fundo e em essência, constitui a maior dimensão científica do processo social, isto é, do processo justo, uma vez que todos os outros princípios e valores nele nascem e para ele se dirigem irrefragavelmente. De acordo com princípio do livre convencimento motivado, assim como em consonância com a importância da busca da verdade sobre a qual se constrói a decisão justa, deve e pode o juiz indeferir a produção da prova que entender desnecessária, revestida de intuito meramente protelatório, assim como deve e pode determinar a realização de toda e qualquer diligência necessária ao esclarecimento da lide, velando, assim, pelo andamento rápido do processo, e não para que, inerte e contemplativo, permaneça velando ou dissecando um cadáver. Dentro da CLT existe outra CLT, na qual está contido o presente e esboçado o futuro. A leitura interior do art. 765 da CLT, projetada sobre a realidade social, outorga ao respectivo legislador as honras da sabedoria. O Processo do Trabalho é mais autônomo, mais rico e mais atual do que se imagina, apesar da avareza legislativa e, talvez nisso, esteja a sua maior qualidade: clareza, concisão e largo espaço para a criação dos juizes, pois profusão legislativa não é certeza de nada. O Processo é ciência, mas é também, em uma perspectiva finalística, o instrumento de realização de justiça, cujo pano de fundo é, normalmente, o drama de um trabalhador que necessita receber o seu crédito de natureza alimentar sem delongas. O processo trabalhista não pode se converter em um tabuleiro, do qual saia vencedor aquele que possuir mais peças, for mais sábio ou astuto, ou mesmo o mais forte economicamente. Vitorioso deve ser aquele que estiver com a razão, pouco importando se o empregado ou a empregadora. No entanto, é importante que o substrato fático da decisão, à luz dos meios disponíveis de prova, deva ser apurado, não a ferro e fogo, mas na exata proporção para o cumprimento da lei e da realização de justiça social, que é, simultaneamente, objetivo e princípio da Constituição Federal, consoante art. 1º, III e IV, art. 3º, I e III, e art. 5º, LXXVIII, cujos valores devem coroar a atuação do juiz. Portanto, a diretriz contida no inciso I do art. 125 do CPC, implicitamente contida no art. 765 da CLT, não se ulcera, antes e ao revés, compraz-se com a iniciativa probatória *ex officio* do magistrado, nenhuma mácula processual havendo para ser sanada, quando ele determina que a parte exhiba documentos necessários ao melhor esclarecimento da matéria fática, ainda que tenha constado do termo de audiência a preclusão da prova documental, uma vez que, para o juiz, antes de esgotado o seu dever jurisdicional, não existe a preclusão probatória. Em resumo: as formalidades processuais, na esmagadora maioria, vazias e sem sentido prático, justificam-se quando em jogo o direito de defesa, donde a sabedoria do legislador, impressa no art. 794 da CLT, segundo o qual só haverá nulidade quando do ato inquinado resultar manifesto prejuízo às partes.

(00840-2007-040-03-00-0 RO - 4ª T. - Rel. Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault - Publ. "MG" 27.05.08)

- 5 - REFLEXOS NÃO POSTULADOS - PEDIDO IMPLÍCITO - PRINCÍPIO DA ULTRA PETIÇÃO. O Processo do Trabalho prima pela celeridade, pela economia, pelo resultado, pela eficácia e pela efetividade. Toda e qualquer formalidade só se justifica como garantia do contraditório e da ampla defesa. Por isso, o prejuízo não se presume. Se existiu, deve ser comprovado. Os reflexos das parcelas de natureza salarial constituem uma conseqüência lógica e natural da sentença condenatória. É como o sol: ilumina e aquece, simultaneamente. Os reflexos são como os juros e a correção monetária - pedidos implícitos, inseridos na pretensão principal e independem de pedido expresso. Por outro lado, prejuízo não há a quem quer que seja, muito menos à ré. Ao contestar o pedido principal, implicitamente contestados estão, até por força do raciocínio lógico, os seus reflexos, que são meros desdobramentos pecuniários do débito trabalhista. Tanto isso é verdade que, quando os reflexos são impugnados expressamente, nada mais precisa afirmar a ré do que, sendo indevida a parcela principal, não existem reflexos. Uma é a conseqüência inelutável da outra: se a parcela salarial é devida, os reflexos incidem; se indevida, nenhum reflexo pode haver. Por outro lado, a falta de contestação específica não conduz a resultado diverso. Mesmo que os reflexos não sejam impugnados especificamente, não incide a presunção do art. 302 do CPC, que é a contraface da obrigação do autor. Um tem de pedir e o outro de contestar o que constitui pedido principal e não mero efeito acessório ou anexo da sentença condenatória.
(00466-2007-012-03-00-3 RO - 4ª T. - Rel. Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault - Publ. "MG" 27.05.08)
- 6 - SÚMULA "IMPEDITIVA" DE RECURSOS - APLICABILIDADE AO PROCESSO TRABALHISTA. O § 1º do artigo 518 do CPC, acrescentado pela Lei n. 11.276/06, e que vem sendo denominado de súmula "impeditiva" de recursos, é plenamente aplicável ao processo trabalhista. Isso porque referido dispositivo não é incompatível com a CLT e visa imprimir celeridade na tramitação do feito, estando em consonância, pois, com a necessidade de rapidez na concretização do crédito de natureza alimentar e também com o inciso LXXVIII do art. 5º da CF.
(00657-2007-037-03-40-6 AIRO - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Juíza Convocada Ana Maria Amorim Rebouças - Publ. "MG" 20.05.08)
- 7 - PROCESSO DO TRABALHO - VIDA PRÓPRIA - PRINCÍPIOS DA EXTRA E DA ULTRAPETIÇÃO - PEDIDO CONTIDO EM OUTRO PEDIDO MAS NÃO EXPRESSO FORMALMENTE. Preciso é valorizar sempre e sempre o Processo do Trabalho, que nasceu simples e eficaz; desgarrado do Processo Civil, adquiriu vida própria, personalidade marcante e plena maturidade científica para impor-se, difundindo seus institutos, suas regras e seus princípios especiais, dentre os quais se inserem os da ultra e da extrapetição. A evolução da processualística não pode deixar para trás o que esteve na frente. O Processo do Trabalho, apesar de criticado por alguns, vem servindo

de inspiração constante para a reforma do Processo Civil, embora o legislador continue avaro quando ele é o alvo. Talvez por isso e até mesmo por isso, ele não interrompe seu ciclo evolutivo célere. Poucas normas; intensa criatividade dos juízes do trabalho, que muito fizeram e muito hão de fazer para construir sólida jurisprudência e farto manancial para a doutrina. Não há ciência processual que resista à falta de efetividade. Ademais, a fissura legislativa permite a depurada recepção daquilo que é bom e compatível, consoante art. 769 da CLT. Desde as suas origens, o Processo do Trabalho admite a aplicação dos princípios da extra e da ultrapetição, o importante é que não se ulcere o princípio do contraditório e da ampla defesa, pouca influência havendo a forma como ele é deduzido, se expressa ou implicitamente. Da mesma forma que a sentença, em certos casos, pode conter efeitos anexos, também o pedido pode encerrar pretensão implícita, imanente ou subentendida, que não se submete ao rigorismo do Processo Civil.

(00614-2007-070-03-00-0 RO - 4ª T. - Rel. Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault - Publ. "MG" 16.02.08)

PROFESSOR

- 1 - **ADICIONAL NOTURNO - PROFESSOR.** O adicional noturno decorre de imposições constitucional e infraconstitucional (inciso IX do artigo 7º da CF/88 e artigo 73 da CLT), sendo devido para o trabalho que se realiza entre 22 horas e 5 horas. Comprovado o labor durante o referido horário noturno, devido é o adicional correlato, independentemente de a remuneração do professor ser calculada à base de hora-aula. O artigo 320 da CLT não faz qualquer ressalva no aspecto, pelo que não comporta interpretação ampliativa de que o valor da hora-aula engloba a parcela em apreço.
(01475-2007-040-03-00-0 RO - 8ª T. - Rel. Desembargadora Denise Alves Horta - Publ. "MG" 19.04.08)
- 2 - **GARANTIA DE EMPREGO PREVISTA EM SENTENÇA NORMATIVA - AVISO PRÉVIO PROPORCIONAL - INTERPRETAÇÃO.** A estabilidade provisória do docente prevista em sentença normativa visa obstar sua dispensa no transcurso do ano letivo ou imediatamente à fruição das férias coletivas, em razão da dificuldade de o professor inserir-se novamente no mercado de trabalho nesses períodos. Contudo, o profissional dispensado em 01.12.2005 não tem o direito de acrescer o aviso prévio proporcional ao tempo de serviço, para fins de assegurar a garantia ao emprego, pois o intuito protetivo da norma não foi prejudicado.
(01044-2007-034-03-00-2 RO - 8ª T. - Rel. Desembargadora Cleube de Freitas Pereira - Publ. "MG" 21.06.08)
- 3 - **COORDENADOR DE CURSOS - ENQUADRAMENTO.** O professor, consoante conceito ajustado em negociação coletiva, tem como principal função ministrar aulas práticas ou teóricas ou desenvolver, em sala de aula

ou fora dela, as atividades inerentes ao magistério, de acordo com a legislação do ensino. Não está incluído nesse conceito o empregado que executa atividades de coordenação de curso, sem exercer a regência de salas de aula. Nesse caso, trata-se de atribuição própria do auxiliar de administração escolar, cujo contrato será regido pela norma coletiva específica dessa categoria.

(01307-2007-153-03-00-0 RO - 7ª T. - Rel. Desembargadora Alice Monteiro de Barros - Publ. "MG" 19.06.08)

- 4 - PROFESSOR - REDUÇÃO IRREGULAR DA CARGA HORÁRIA SEMANAL E DISPENSA NO TRANSCURSO DO ANO LETIVO - NORMA COLETIVA ESTABELECEndo INDENIZAÇÃO CORRESPONDENTE AO SALÁRIO MENSAL - INTERPRETAÇÃO. Se a norma coletiva não confere validade à redução de carga horária do professor, determinando o pagamento de uma indenização correspondente ao número de aulas reduzidas, preceituando ainda que, se o professor for dispensado sem justa causa no transcurso do ano letivo normal, fará jus a uma indenização com base no "salário mensal" vigente na data do efetivo término do vínculo empregatício, esse salário mensal a que se refere a norma é aquele devido, com a carga horária plena, e não o irregularmente reduzido. Entender o contrário seria validar o inválido. A regra de hermenêutica aconselha que se interpretem os dois preceitos no sentido de sua conciliação.

(00645-2007-051-03-00-3 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Sebastião Geraldo de Oliveira - Publ. "MG" 27.02.08)

- 5 - PROFESSOR - ALTERAÇÃO CONTRATUAL - OFENSA AO PRINCÍPIO DA INTANGIBILIDADE SALARIAL. Consoante o art. 442 da CLT, o contrato individual de trabalho é acordo tácito ou expresso, correspondente à relação de emprego. Se, desde o início do pacto laboral, a reclamante, contratada como professora, ministrava um número fixo e habitual de aulas por semana, essa condição adere ao seu contrato de trabalho, só podendo ser alterada se preenchidos os requisitos fixados pela convenção coletiva de sua categoria profissional para essa finalidade. Assim, inobservada a exigência da cláusula normativa, a modificação havida posteriormente, com redução do número de aulas semanais, implica diminuição no valor da remuneração, com evidente prejuízo para a trabalhadora, situação que é vedada pelo ordenamento jurídico (art. 468 da CLT), implicando afronta ao princípio da intangibilidade salarial.

(00916-2007-022-03-00-5 RO - 5ª T. - Rel. Juíza Convocada Adriana Goulart de Sena - Publ. "MG" 12.04.08)

PROFESSOR - NORMA COLETIVA - IRREDUTIBILIDADE SALARIAL. Se a regra geral instituída pela norma coletiva é a da irredutibilidade dos salários, "ressalvados os casos de aulas de substituição e eventuais como excedentes", e se nenhuma destas duas últimas circunstâncias foi provada, ficou caracterizada a alteração unilateral que implicou redução de salário, e o desrespeito à norma coletiva tem como consequência a

nulidade da alteração, tornando devida a diferença irregularmente suprimida. As cláusulas convencionais refletem a vontade das partes convenientes e devem, por isso mesmo, ser amplamente observadas tal como pactuadas, sob pena de ofensa ao que dispõe o inciso XXVI do art. 7º da CF/88.

(00133-2007-048-03-00-4 RO - 6ª T. - Rel. Juiz Convocado Fernando Antônio Viégas Peixoto - Publ. "MG" 31.01.08)

PROFESSOR - REDUÇÃO DE CARGA HORÁRIA - AUSÊNCIA DO IMPLEMENTO DAS CONDIÇÕES PREVISTAS NO INSTRUMENTO NORMATIVO - VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IRREDUTIBILIDADE SALARIAL - IMPOSSIBILIDADE. Consoante previsão normativa, a redução da carga horária do professor está condicionada à comprovação de acordo entre as partes ou à diminuição do número de turmas por ausência de alunos matriculados e somente terá validade se homologada pela entidade sindical representante da categoria dos professores. Inexistindo o implemento de tais exigências, a diminuição das horas-aula traduz-se em violação ao princípio da intangibilidade salarial, compelindo o empregador a pagar as diferenças salariais a partir da data em que a remuneração foi reduzida, bem como a multa por descumprimento da sentença normativa.

(00985-2007-049-03-00-8 RO - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Desembargador José Miguel de Campos - Publ. "MG" 05.04.08)

PROFESSOR - REDUÇÃO DA CARGA HORÁRIA - INVALIDADE - INAPLICABILIDADE DA OJ N. 244 DA SBDI-I DO TST E DESCUMPRIMENTO DAS EXIGÊNCIAS CONTIDAS NAS NORMAS COLETIVAS. Inaplicável a OJ n. 244 da SBDI-I do TST, quando não há comprovação da redução do número de alunos a justificar a redução da carga horária. A par disso, quando a norma coletiva prever requisitos para a validade da redução unilateralmente imposta, o seu descumprimento torna sem efeito a alteração procedida, sendo devidas as diferenças salariais daí decorrentes.

(01139-2007-044-03-00-3 RO - 1ª T. - Rel. Desembargador Emerson José Alves Lage - Publ. "MG" 22.02.08)

PROFESSOR - REDUÇÃO DO NÚMERO DE HORAS-AULA. Embora o Tribunal Superior do Trabalho já tenha se posicionado quanto à possibilidade de redução do número de horas-aula do professor nos casos de diminuição do número de alunos, havendo norma coletiva exigindo o preenchimento de pressupostos para validar a alteração contratual, tais como homologação sindical e pagamento de resilição parcial, devem eles ser observados por decorrerem de norma estabelecida coletivamente, estando de acordo com os anseios da categoria, sob pena de configurar-se lesiva a alteração. Inteligência do inciso XXVI do artigo 7º da Constituição Federal e artigo 468 da CLT.

(01126-2007-147-03-00-1 RO - 2ª T. - Rel. Juiz Convocado Vicente de Paula Maciel Júnior - Publ. "MG" 04.06.08)

R

RADIALISTA

- 1 - RADIALISTA - ACÚMULO DE FUNÇÕES - SETORES DIVERSOS. A Lei n. 6.615/78 (artigo 14) e o Decreto n. 84.134/79 (artigo 16, parágrafo único) não permitem, por força de um só contrato de trabalho, o exercício acumulado de funções em diferentes setores. No entanto, à míngua de previsão legal/convencional, na hipótese de descumprimento desses dispositivos legais, aplica-se, por analogia, o artigo 16 da Lei n. 6.615/78, sendo devido o adicional pelo acúmulo de funções, ainda que exercidas em setores diversos. (00690-2007-137-03-00-0 RO - 8ª T. - Rel. Desembargadora Denise Alves Horta - Publ. "MG" 09.02.08)

RECUPERAÇÃO JUDICIAL

- 1 - RECUPERAÇÃO JUDICIAL DO DEVEDOR PRINCIPAL - EXECUÇÃO DO RESPONSÁVEL SUBSIDIÁRIO - POSSIBILIDADE. Dispõe o § 1º do artigo 49 da Lei n. 11.101/05 que os credores do devedor em recuperação judicial conservam seus direitos e privilégios contra os coobrigados, fiadores e obrigados de regresso, de modo que não há óbice legal para que a execução, em andamento contra o devedor subsidiário, prossiga no seu curso normal. (01277-2006-098-03-00-3 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Luiz Ronan Neves Koury - Publ. "MG" 23.04.08)
- 2 - AGRAVO DE PETIÇÃO - RECUPERAÇÃO JUDICIAL - SUSPENSÃO E PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO. Apenas enquanto a empresa estiver sob a proteção da recuperação judicial, a execução deve ser processada mediante a observância do novo procedimento diferenciado, de modo que, exaurido o prazo da suspensão improrrogável de 180 dias, restabelece-se o direito dos credores de continuar e concluir suas ações e execuções perante a Justiça do Trabalho, ainda que o crédito já esteja inscrito no quadro-geral de credores, independentemente de pronunciamento judicial. Inteligência dos §§ 2º, 4º e 5º do artigo 6º da Lei n. 11.101/2005 e do art. 114 da Constituição da República. (00804-2006-018-03-00-4 AP - 4ª T. - Rel. Desembargador Júlio Bernardo do Carmo - Publ. "MG" 26.04.08)

RECURSO

- 1 - RECURSO INEXISTENTE - PETIÇÃO TRANSMITIDA POR E-MAIL SEM CONSTAR O NOME DO ADVOGADO SUBSCRITOR DA PETIÇÃO. A Lei n. 9.800, de 1999, em seu artigo 1º, permite às partes a utilização do sistema de transmissão de dados e imagens, tipo "fac-símile" ou similar, v.g., o e-mail, para a prática de atos processuais que dependam de petição escrita. É pressuposto processual de constituição para que o processo se forme que a petição seja elaborada por advogado legalmente investido de

capacidade e que não esteja impedido de exercer suas funções. Não constando o nome do advogado no original remetido por fax, esse ato é considerado inexistente. Em consequência, ainda que do original entregue em juízo conste o nome do advogado, bem como sua assinatura, tem-se por intempestivo o apelo, ante a ausência de concordância entre a petição original e a cópia enviada por fax. O artigo 4º da Lei n. 9.800, de 1999, dispõe: “Quem fizer uso do sistema de transmissão torna-se responsável pela qualidade e fidelidade do material transmitido, e por sua entrega ao órgão judiciário.” Logo, é da parte a responsabilidade pelo uso correto do sistema.

(01139-2007-008-03-00-0 RO - 3ª T. - Rel. Desembargador Bolívar Viégas Peixoto - Publ. “MG” 12.04.08)

Adesivo

- 1 - RECURSO ADESIVO - CABIMENTO - SUCUMBÊNCIA EM MATÉRIAS PREJUDICIAIS DE MÉRITO. A sucumbência em matérias prejudiciais de mérito justifica e torna possível o cabimento de recurso adesivo pelo réu, ainda que o julgamento seja de improcedência do pedido. Quando o(a) reclamante interpõe o recurso principal, pretendendo a procedência da ação, com condenação do(a) reclamado(a), nasce para este o legítimo interesse em recorrer, notadamente, em renovar a preliminar, bem como a prescrição, prejudiciais de mérito, que não foram acolhidas. Isso porque, o eventual provimento do apelo obreiro pelo tribunal deixaria ao relento a parte contrária. Na verdade, o adesivo serve para renovar a discussão da matéria debatida, embora o efeito devolutivo esteja garantido pelo § 1º do art. 515 do CPC, aplicável subsidiariamente ao processo laboral. Mas esta também é a hipótese de recurso adesivo a que se refere o art. 500 do CPC, porque o(a) reclamado(a) não tem interesse em recorrer diretamente da sentença, conforme a preceituação do art. 499 do CPC, contudo, em face do recurso principal interposto pela parte contrária, tem interesse no recurso adesivo, que só existe em razão do principal. Aliás, esta é uma das verdadeiras hipóteses de cabimento do recurso adesivo, pois a sua essência é de adesividade, com caráter de subordinação, que tem na incidentalidade a sua identificação.

(01305-2007-019-03-00-1 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Márcio Flávio Salem Vidigal - Publ. “MG” 09.04.08)

Ordinário

- 1 - ADITAMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO - PRINCÍPIO DA UNIRRECORRIBILIDADE. O litigante, na interposição de recurso, deve tratar da matéria objeto de seu inconformismo por inteiro, não podendo emendar o ato para suprir eventual omissão posteriormente verificada. Mesmo quando a parte interpõe recurso ordinário antes da publicação da decisão dos embargos de declaração por ela própria opostos, não lhe é dado aditar o recurso, se aquela decisão não imprimiu efeito modificativo ao julgado. Tal

procedimento vulnera a lei processual, donde irradia a vedação ao manejo de mais de um procedimento ao fito de reforma da sentença. Aplicação do princípio da unirrecorribilidade.

(00768-2007-057-03-00-2 RO - 6ª T. - Rel. Desembargadora Emília Facchini - Publ. "MG" 19.03.08)

- 2 - RECURSO ORDINÁRIO - COGNIÇÃO - SENTENÇA - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. Proferida a decisão cognitiva, o juiz deve apenas definir a natureza jurídica das parcelas objeto da condenação (§ 3º do art. 832 da CLT). Não cabe, portanto, à União Federal, à vista da sentença, opor-lhe recurso ordinário para discutir o julgado a propósito da ausência de comando sobre a incidência da contribuição previdenciária atinente aos salários pagos durante o período contratual reconhecido. Somente em execução poderá opor-se aos cálculos realizados, se não atendido o comando do parágrafo único do art. 876 da CLT. Recurso ordinário oposto ao fundamento de que "é obrigação do juiz trabalhista executar de ofício as contribuições sociais relativas a todo período reconhecido em sentença ou decisão", não pode ser conhecido, à ausência de decisão recorrível. É pressuposto de qualquer recurso o interesse que supõe juízo decisório.

(01073-2007-004-03-00-2 RO - 6ª T. - Rel. Desembargador Antônio Fernando Guimarães - Publ. "MG" 24.04.08)

- 3 - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO - RECURSO ORDINÁRIO - DECISÃO TERMINATIVA DO FEITO - CABIMENTO. A sentença trabalhista, por meio da qual se acolhe a incompetência em razão da matéria, exaure a jurisdição perante a Justiça do Trabalho, sendo passível, portanto, de impugnação mediante recurso ordinário, sendo essa a melhor interpretação da norma inscrita no § 2º do artigo 799 da CLT, expressando que, em caráter excepcional, são recorríveis as decisões terminativas do feito mediante as quais se acolhe a exceção de incompetência. A presente exegese fundamentou os julgados que levaram à construção da Súmula n. 214 do TST, em particular à hipótese versada na letra c do verbete, orientando que as decisões interlocutórias, mediante as quais se acolhem exceção de incompetência territorial, são passíveis de recurso. Se assim ocorre com relação às exceções de incompetência relativa, com maior razão caberá recurso da decisão que conclui pela incompetência absoluta, determinando a remessa dos autos à Justiça Comum, porque, aí, a decisão proferida, muito embora interlocutória, será, evidentemente, terminativa do feito no âmbito desta Justiça Especializada, ensejando o cabimento de recurso ordinário.

(00944-2007-069-03-40-0 AIRO - 3ª T. - Rel. Juiz Convocado Danilo Siqueira de Castro Faria - Publ. "MG" 14.06.08)

- 4 - RECURSO ORDINÁRIO - DESERÇÃO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ACRÉSCIMO À CONDENAÇÃO - NOVO VALOR ATRIBUÍDO ÀS CUSTAS PROCESSUAIS - RECOLHIMENTO A MENOR NO APELO INTERPOSTO. Se o valor da condenação é majorado na decisão dos embargos de

declaração, decorrendo, por conseguinte, acréscimo no valor das custas, este, também, deverá ser recolhido quando da interposição do recurso subsequente, pena de implicar deserção do apelo pelo recolhimento insuficiente das custas processuais, ainda que a diferença em relação ao *quantum* devido seja ínfima.

(00451-2007-113-03-00-0 RO - 8ª T. - Rel. Desembargador Márcio Ribeiro do Valle - Publ. "MG" 05.04.08)

- 5 - RECURSO ORDINÁRIO - EXTINÇÃO DO PROCESSO - POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO DIRETAMENTE PELO TRIBUNAL - § 3º DO ARTIGO 515 DO CPC, APLICÁVEL AO PROCESSO DO TRABALHO. O § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, que foi acrescido pela Lei n. 10.352, de 2001, preceitua que: "Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (artigo 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar sobre questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento." Entende-se que esse dispositivo é plenamente aplicável ao Processo do Trabalho, na forma do artigo 769 da CLT. Na verdade, representa a supracitada regra uma verdadeira concretização, no âmbito do Processo Civil, daqueles princípios que são característicos da disciplina juslaboral: a celeridade e a economia processuais. Assim sendo, não obstante a r. sentença tenha determinado a extinção do processo, com resolução do mérito, tendo em vista a aplicação da prescrição total do direito da ação do reclamante, é certo que não se pode deixar de aplicar a disposição constante do referido texto da lei. Isso, porque quem pode o mais "julgar processo que foi anteriormente extinto sem resolução do mérito" pode o menos "decidir questões que ainda não foram analisadas, de mérito", porquanto se acolheu prescrição suscitada pela parte. De fato, se a prescrição total foi acolhida e aplicada pelo MM. Juízo *a quo*, não houve análise dos pedidos formulados na petição inicial, o que equivale, na prática, a uma extinção, sem resolução do mérito; especificamente, em relação a esses requerimentos. Tendo em vista que o presente feito já está em plena condição de julgamento, aplico à espécie o § 3º do artigo 515 do CPC, razão pela qual não se determinará o retorno dos autos à 1ª instância. Ressalta-se que, caso assim não se entendesse, restariam inexoravelmente violados os mencionados princípios da celeridade e da economia processual, característicos do Processo do Trabalho.

(00196-2007-060-03-00-4 RO - 3ª T. - Rel. Desembargador Bolívar Viégas Peixoto - Publ. "MG" 22.05.08)

- 6 - RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELO *EX ADVERSO* - TEMPESTIVIDADE. Considerar intempestivo o recurso ordinário interposto pela reclamante antes do julgamento dos embargos declaratórios opostos pela reclamada, ou mesmo exigir a ratificação do apelo, não condiz com os princípios que norteiam o Direito Processual do Trabalho (notadamente, a informalidade e a celeridade). A interrupção do prazo recursal a que alude o artigo 538 do CPC não criou um ônus para os litigantes, mas a faculdade de

impugnar, desde logo, a parte da sentença que não contém vícios sanáveis pelos embargos ou aguardar o julgamento dos mesmos para recorrer integralmente do julgado. Logo, extrapola os limites da razoabilidade deixar de conhecer do apelo interposto antes do julgamento dos declaratórios, sobretudo quando estes foram opostos pelo *ex adverso* e em nada modificaram a sentença recorrida.

(00853-2007-143-03-00-6 RO - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Desembargador Heriberto de Castro - Publ. "MG" 05.04.08)

RELAÇÃO DE EMPREGO

- 1 - CANDIDATO À VAGA DE TRABALHO - APLICAÇÃO DE TESTES - CONTRATAÇÃO NÃO CONFIGURADA. Como candidato a uma vaga de emprego, o reclamante se sujeita à aplicação de testes e oitiva de palestras, não sendo, ao final, aprovado. Tal procedimento se insere no campo de meras tratativas inerentes a qualquer contratação. Relação de emprego não reconhecida.

(00994-2007-089-03-00-8 RO - 1ª T. - Red. Desembargadora Deoclecia Amorelli Dias - Publ. "MG" 11.06.08)

- 2 - VÍNCULO DE EMPREGO - "CHAPA" - ATIVIDADE DE CARGA E DESCARGA DE MERCADORIAS COMERCIALIZADAS PELA RECLAMADA - PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS RECONHECIDA - ÔNUS DA PROVA INVERTIDO - ENCARGO EMPRESÁRIO NÃO SATISFEITO. A relação de emprego se estabelece independentemente da vontade das partes, submetida apenas à existência concomitante dos elementos que a informam. Como é comum dizer, na expressão imortalizada de La Cueva, o contrato de trabalho é um contrato-realidade, sobrepujando-se a prestação de trabalho efetiva, na prática, sobre qualquer estipulação formal que venha a reconhecer outra forma de vínculo, sendo pacífico que, admitida a ocorrência da prestação de serviços, emerge a presunção *juris tantum* de existência de liame regido pela Norma Consolidada. *In casu*, nenhum dos questionamentos empresários em contrário ao desiderato alcançou relevância. A começar pela pessoalidade, porque, embora o obreiro pudesse, em tese, não comparecer, a realidade fática traduziu o reverso: a presença pessoal e diária, tanto nos períodos de safra como de entressafra, em labor contínuo e remunerado. A possibilidade de labor em prol de outras empresas também não é condição *sine qua non* à inexistência do vínculo pela CLT, e nunca foi, desde que não haja incompatibilidade de horários ou exigência expressa das empresas. A circunstância de perceber pagamento por produção também não desclassifica a onerosidade do contrato, pelo contrário, é até bastante praticada no mercado. Nesse contexto, como os demais requisitos inerentes ao liame empregatício se fizeram presentes, incumbia à reclamada - que admitiu a prestação laboral, ainda que sob a ótica de eventual e autônomo, pelo reclamante - a comprovação satisfatória da ausente subordinação jurídica, elemento essencial que, inexistente, levaria à satisfação do ônus da prova, encargo, contudo, do qual não se

desvencilhou. Notadamente quando o mister exercido, ainda que secundário, no carregamento e descarregamento de insumos agrícolas, não é dissociado e nem deixa de ser fundamental ao alcance dos objetivos econômicos empresariais, relacionados à comercialização desses produtos.

(00358-2007-048-03-00-0 RO - 4ª T. - Rel. Desembargador Júlio Bernardo do Carmo - Publ. "MG" 31.05.08)

- 3 - **RELAÇÃO DE EMPREGO - CIRURGIÃ-DENTISTA - INEXISTÊNCIA.** Para que se configure a relação de emprego é necessário que estejam presentes, de forma concomitante, todos os requisitos estabelecidos pelo art. 3º da CLT. Extraíndo-se da prova oral que a subordinação jurídica não se encontrava presente na espécie, dado que a reclamante possuía autonomia na prestação de serviços como cirurgiã-dentista, indicando clientes, marcando consultas, definindo quantos clientes atender, coordenando reuniões, ausentando-se do consultório quando não tinha pacientes para tratar, além de assumir os riscos da atividade econômica, juntamente com a reclamada, uma vez que custeava as despesas com os próprios materiais que utilizava e recebia, exclusivamente, 40% do valor pago pelos pacientes que eram tratados por ela, afasta-se a relação de emprego reconhecida na origem.

(00919-2007-016-03-00-7 RO - 6ª T. - Rel. Juiz Convocado Fernando Antônio Viégas Peixoto - Publ. "MG" 19.06.08)

- 4 - **SUCESSIVAS ADMISSÕES E DISPENSAS - RECONTRATAÇÃO IMEDIATA POR INTERMÉDIO DE PESSOA JURÍDICA - PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA DO EMPREGADO POR IMPOSIÇÃO DO EMPREGADOR - FRAUDE E VÍCIO DE CONSENTIMENTO - INCIDÊNCIA DOS DITAMES DO ARTIGO 9º DA CLT, INCISO II DO ARTIGO 171 E ARTIGO 849 DO CCb.** Evidenciada à sociedade nos autos a ocorrência de fraude trabalhista, fiscal e previdenciária, delineada pelas sucessivas admissões e readmissões do trabalhador sem alteração nas condições de labor, mas ora mediante registro em carteira, ora através de pessoa jurídica cujo quadro societário se obrigou a integrar por imposição do próprio empregador sem que, nos lapsos correspondentes à prestação de serviços nesses moldes, tenha se demonstrado o exercício de atividade com organização própria, liberdade de iniciativa e autodisciplina, impõe-se a aplicação do preceito contido no artigo 9º da CLT, recorrendo-se, ainda, à solução da *quaestio*, ao direito civil. Porque intolerável que esta Especializada venha a servir de instrumento para convalidação de procedimento como o descrito, coagindo o trabalhador à celebração de contrato de cunho comercial após rescisão simulada da relação empregatícia, coação essa que se presume pelo simples temor consubstanciado na possibilidade de perda do próprio emprego, fonte de subsistência própria e familiar, patenteando o vício de consentimento capaz de macular o negócio realizado entre as partes em procedimento que denuncia o erro na manifestação de vontade. Induzido o trabalhador à aceitação de toda e qualquer condição imposta, incluída aí a integração societária revelada, torna-se sem efeito o ato realizado com erro na

manifestação da vontade, nos termos que dispõem os artigos 171, II e 849, do CCb.

(00728-2007-024-03-00-0 RO - 4ª T. - Rel. Desembargador Júlio Bernardo do Carmo - Publ. "MG" 05.04.08)

VÍNCULO EMPREGATÍCIO - CONSTITUIÇÃO DE PESSOA JURÍDICA - EMPREGADORA APARENTE. É consabido no Direito Processual do Trabalho que, quando se nega a existência de qualquer prestação de trabalho, a prova do vínculo de emprego incumbe exclusivamente ao autor, por ser fato constitutivo de seu direito. Lado outro, admitida a prestação pessoal de serviços, ainda que por intermédio de firma individual, ao réu incumbe a prova de ser o trabalho prestado autônomo, porquanto constitui fato impeditivo ao reconhecimento da relação empregatícia, presumindo-se, caso não se desonere do encargo processual, tratar-se, de fato, de relação de emprego. Assim, na hipótese de alegação de contratação de empregado, mediante pessoa jurídica por este constituída, por imposição da reclamada, não se afasta o reconhecimento do vínculo empregatício, quando não ficar demonstrado que o trabalhador exercia sua atividade com organização própria, liberdade de iniciativa e autodisciplina, ônus processual probatório da reclamada. Portanto, *in casu*, verificado que a reclamada não logrou êxito em comprovar a ausência dos pressupostos para a configuração da relação de emprego, mormente quanto ao fato de o trabalho ter-se desenvolvido de forma autônoma, sendo sua a exigência, impositiva, de constituição de pessoa jurídica pelo reclamante para, claramente, mascarar a subordinada prestação do serviço, deve ser mantida a sentença primeva que reconheceu o vínculo de emprego, sobretudo quando o labor se dava em horário fixo e o obreiro não se podia substituir por terceiros.

(00483-2007-024-03-00-0 RO - 8ª T. - Rel. Desembargador Márcio Ribeiro do Valle - Publ. "MG" 08.03.08)

- 5 - RELAÇÃO DE EMPREGO - COOPERATIVA - INTERMEDIÇÃO ILÍCITA DE MÃO-DE-OBRA. Constitui característica inerente ao autêntico cooperativismo a presença da dupla qualidade, a qual possibilita que o verdadeiro cooperado, além de contribuir com o seu trabalho, seja beneficiário dos serviços prestados pela entidade. A cooperativa deverá, ainda, propiciar ao cooperado uma retribuição pessoal diferenciada pela atividade autônoma, superior aos valores que obteria caso não estivesse associado. Ausentes esses elementos indissociáveis e obrigatórios do cooperativismo, além de estar demonstrado que a cooperativa atuava como simples intermediária de mão-de-obra, na ilícita terceirização de serviços ligados à atividade-fim do tomador, há de ser mantida a r. decisão de primeiro grau que reconheceu a relação de emprego com este último.

(00614-2007-055-03-00-8 RO - 7ª T. - Rel. Desembargadora Alice Monteiro de Barros - Publ. "MG" 29.05.08)

- 6 - DIARISTA FAXINEIRA - CARACTERIZAÇÃO DE VÍNCULO DE EMPREGO. A figura da diarista, sem vínculo de emprego, só é aceitável

na seara doméstica, entre pessoas físicas. Sendo a ré um condomínio de edifícios residenciais, é inadmissível que a reclamante trabalhasse como autônoma. Tanto é assim que o artigo 1º da Lei n. 2.757/56, ao tratar dos “empregados porteiros, zeladores, faxineiros e serventes de prédios de apartamentos residenciais”, excluiu-os da relação de trabalho doméstico.

(01588-2007-111-03-00-9 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Márcio Flávio Salem Vidigal - Publ. “MG” 28.05.08)

- 7 - VÍNCULO DE EMPREGO - DIRETOR DE SOCIEDADE ANÔNIMA - CARACTERIZAÇÃO. Se o autor por um certo tempo prestou serviços como empregado para a reclamada e posteriormente, após sua dispensa, é eleito diretor, sem, contudo, alcançar a autonomia própria da função, permanecendo a prestação de serviços nos limites do trabalho subordinado, apenas galgando um cargo de maior fidúcia na empresa, torna-se ineludível o reconhecimento do vínculo de emprego mantido.
(00485-2007-104-03-00-3 RO - 7ª T. - Rel. Desembargador Paulo Roberto de Castro - Publ. “MG” 19.02.08)
- 8 - VÍNCULO EMPREGATÍCIO - LAVADOR DE CARRO EM POSTO DE GASOLINA - CONFIGURAÇÃO. Atualmente os postos de gasolina, como forma de atrair clientes e aumentar sua receita, passaram a inserir em suas atividades permanentes o serviço de lavagem de automóveis. Dessa forma, não se pode negar que os lavadores de veículo que trabalham nos postos, com obrigação de cumprir jornada predeterminada, recebendo contraprestação pelos serviços prestados diretamente dos referidos estabelecimentos, fiquem à margem da CLT, pois são autênticos empregados. Também não se pode admitir que tal atividade agora considerada fim seja terceirizada. Recurso a que se nega provimento para confirmar o vínculo de emprego reconhecido em primeira instância.
(00661-2007-100-03-00-1 RO - 2ª T. - Rel. Juíza Convocada Maristela Íris da Silva Malheiros - Publ. “MG” 04.04.08)
- 9 - RELAÇÃO DE EMPREGO - OPERADOR DE TRANSMISSORES DE RADIODIFUSÃO NA SERRA DO CURRAL. Se um operador de transmissores de radiodifusão mantém regular contrato de trabalho com uma emissora de rádio, não pode pretender a caracterização de vínculo empregatício com outra rádio durante o mesmo período contratual em que executa os mesmos serviços, no mesmo local e nos mesmos horários para o seu próprio empregador, a quem era subordinado.
(01080-2007-020-03-00-3 RO - 8ª T. - Rel. Juiz Convocado José Marlon de Freitas - Publ. “MG” 16.02.08)
- 10 - RELAÇÃO DE EMPREGO - PEDAGOGA - SISTEMA DE ENSINO - SUBORDINAÇÃO JURÍDICA. A atuação do pedagogo é em sintonia com os profissionais envolvidos no projeto político-pedagógico da escola. O rendimento desse trabalho se volta para a construção coletiva do fim a que

se propõe o estabelecimento. Tal projeto se cumpre na proposta curricular da escola, no regimento escolar, no planejamento de aulas, no ensino em si, no acompanhamento do processo de avaliação da aprendizagem, nas reuniões pedagógicas, em estudos. Define-se em organização complexa técnico-profissional. Tal enfoque não descarta a situação em que a prestadora de trabalho subordinado, qualificado e técnico, não está, apenas por isso, à margem da proteção legislativa do trabalho, à medida em que a própria Constituição (artigo 7º, inciso XXXII) proíbe a distinção entre trabalho técnico ou entre os profissionais respectivos. A ascensão ao cargo em virtude de aptidão técnica assimila e dissemina possibilidade de liame empregatício em persistindo a subordinação jurídica. O ângulo de análise passa, necessariamente, pela idéia de empregada ocupante de cargo técnico, elemento através do qual a sociedade de ensino exterioriza-se. Etimologicamente, subordinação - de *sub* (baixo) e *ordinare* (ordenar) - traduz-se em obediência ou estado de obediência na relação hierárquica, que pode ser perfeitamente tida pelo prisma de posição ou de valores, emergindo sujeição ao poder de outro, às ordens de terceiro, acolhendo o poder de direção empresarial no modo de realização da prestação de serviço. E, no aspecto, os autos saciam o convencimento na reverência às ordens da cúpula, ainda que a parte técnica tenha ficado sob a guarda da autora. (01300-2007-106-03-00-0 RO - 6ª T. - Rel. Desembargadora Emília Facchini - Publ. "MG" 08.05.08)

- 11 - RELAÇÃO DE EMPREGO EM "RINHAS DE GALOS DE BRIGA" - IMPOSSIBILIDADE EM RAZÃO DA ILICITUDE DO OBJETO. Em face da ilicitude do objeto da suposta atividade empresarial, que é a criação de galos destinados às "rinhas de galos de briga", tipificada como contravenção penal no art. 64 do Decreto-lei n. 3.688/1941, e ainda como crime ambiental no art. 21 da Lei n. 9.605/98, torna-se impossível, juridicamente, o reconhecimento da relação jurídica de emprego pretendido pelo "criador, tratador e treinador" dos animais, que foram submetidos a tratamento cruel. Se o autor da ação trabalhista tinha pleno conhecimento da ilicitude de suas atividades, até porque indiciado em inquérito policial em razão delas, não se pode aceitar os melífluos argumentos de certas correntes doutrinárias e jurisprudenciais de que "a proteção do trabalho humano dispensada pela Constituição da República", ou "a necessidade de sobrevivência do trabalhador" seriam excludentes dessa anormalidade jurídica. O Direito é informado, sobretudo, pelos valores da ética e da moral, e por isso a sociedade não deve tolerar, sob qualquer argumento, que a prática de condutas criminosas receba o beneplácito do Estado, sobretudo do Poder Judiciário. (01148-2007-057-03-00-0 RO - 6ª T. - Rel. Juiz Convocado João Bosco Pinto Lara - Publ. "MG" 19.03.08)

- 12 - SALÃO DE BELEZA - MANICURE - RELAÇÃO DE EMPREGO. Via de regra, os salões de beleza operam com profissionais que arcam com o material de trabalho, percebendo de 50% a 70% dos serviços prestados,

configurando, assim, uma sociedade, ainda que informal. Tanto assim vem acontecendo, que os sindicatos representantes das categorias econômica e trabalhadora, através de convenção coletiva de trabalho, estipularam cláusula a respeito, impondo requisitos a serem observados. No caso dos autos, além de não atendida a exigência convencional, a prova oral não autoriza reconhecer a autonomia da reclamante no desempenho de seu labor. Relação de emprego reconhecida.

(01207-2006-043-03-00-7 RO - 1ª T. - Rel. Desembargadora Deoclecia Amorelli Dias - Publ. "MG" 13.06.08)

- 13 - SERVENTE DE PEDREIRO - RELAÇÃO DE EMPREGO. É de empreitada a contratação por meio da qual se prestam serviços de reforma ou pequena construção imobiliária, com fim residencial, não se formando vínculo empregatício entre o servente de pedreiro e o dono da obra, tampouco com os demais profissionais contratados pelo proprietário para projeto e administração dos trabalhos. Nessa linha de raciocínio, não é empregado, mas empreiteiro autônomo, o pedreiro que ajusta a execução de obras específicas, em imóvel residencial, e presta serviços sem sofrer qualquer tipo de controle ou fiscalização pelo proprietário do prédio em construção. Vislumbra-se, no caso, a ausência de exploração de atividade econômica pelo dono da obra, de molde a configurar a eventualidade dos serviços, não havendo, ainda, comprovação de qualquer indício de subordinação entre o insurgente e demais reclamados.

(01479-2007-134-03-00-5 RO - 8ª T. - Rel. Juíza Convocada Wilméia da Costa Benevides - Publ. "MG" 14.06.08)

- 14 - SUBORDINAÇÃO ESTRUTURAL - SUBORDINAÇÃO ORDINÁRIA. O Direito do Trabalho contemporâneo evoluiu o conceito da subordinação objetiva para o conceito de subordinação estrutural como caracterizador do elemento previsto no art. 3º da CLT, que caracteriza o contrato de trabalho. A subordinação estrutural é aquela que se manifesta pela inserção do trabalhador na dinâmica da atividade econômica do tomador de seus serviços, pouco importando se receba ou não ordens diretas deste, mas, sim, se a empresa o acolhe, estruturalmente, em sua dinâmica de organização e funcionamento, caso em que se terá por configurada a relação de emprego.

(00413-2007-019-03-00-7 RO - 7ª T. - Rel. Desembargador Emerson José Alves Lage - Publ. "MG" 24.04.08)

- 15 - SUBORDINAÇÃO RETICULAR - TERCEIRIZAÇÃO - EXTERNALIZAÇÃO DAS ATIVIDADES ESSENCIAIS - EMPRESA-REDE - VÍNCULO DE EMPREGO COM BANCO. 1. A nova organização produtiva concebeu a empresa-rede que se irradia por meio de um processo aparentemente paradoxal, de expansão e fragmentação, que, por seu turno, tem necessidade de desenvolver uma nova forma correlata de subordinação: a reticular. 2. O poder de organização dos fatores da produção é, sobretudo, poder, e

inclusive poder empregatício de ordenação do fator-trabalho. E a todo poder corresponde uma antítese necessária de subordinação, já que não existe poder, enquanto tal, sem uma contrapartida de sujeição. Daí que é decorrência lógica concluir que o poder empregatício do empreendimento financeiro subsiste, ainda que aparentemente obstado pela interposição de empresa prestadora de serviço. O primado da realidade produtiva contemporânea impõe reconhecer a latência e o diferimento da subordinação direta.

(01251-2007-110-03-00-5 RO - 1ª T. - Rel. Juiz Convocado José Eduardo de Resende Chaves Júnior - Publ. "MG" 11.04.08)

- 16 - **DESPACHANTE QUE TRABALHA NO INTERIOR DE CONCESSIONÁRIA DE VEÍCULOS - VÍNCULO DE EMPREGO X TRABALHO AUTÔNOMO.** O licenciamento de veículo, embora venha a se tornar necessário após a aquisição do bem - demandando, eventualmente, o serviço de um despachante -, não integra o núcleo de atividades preponderantes de uma concessionária. Nem mesmo existe a necessidade de se contar com os serviços desses profissionais, podendo o próprio adquirente se desincumbir das rotinas burocráticas envolvidas no negócio. Assim, mesmo que exista inegável interesse da concessionária em propiciar o conforto de um despachante aos seus clientes, isso, por si só, não confere à relação jurídica o *status* de relação empregatícia, pois não se pode falar que o licenciamento integre a "dinâmica empresarial" da ré.

(00856-2007-036-03-00-3 RO - Turma Recursal de Juiz de Fora - Red. Desembargador José Miguel de Campos - Publ. "MG" 15.03.08)

- 17 - **VÍNCULO DE EMPREGO - TRABALHO VOLUNTÁRIO - AUSÊNCIA DE REMUNERAÇÃO.** A denominação da verba como ajuda de custo não é suficiente para que se defina esta como sendo sua natureza. A configuração do trabalho voluntário depende da presença de todos os pressupostos que o definem e que o diferenciam do vínculo subordinado. Nesse sentido, deve-se atribuir especial relevância à historicidade do vínculo entre as partes, tanto mais quando ele revela a prestação de serviços por prazo dilatado, mas sempre do mesmo modo, e com enquadramentos jurídicos sintomaticamente diferenciados.

(00742-2007-109-03-00-9 RO - 7ª T. - Rel. Juíza Convocada Mônica Sette Lopes - Publ. "MG" 20.05.08)

REPOUSO SEMANAL REMUNERADO

- 1 - **REPOUSOS SEMANAIS - NEGOCIAÇÃO COLETIVA - FOLGAS AGLUTINADAS AOS PARES.** A Constituição da República reconheceu à negociação coletiva força reguladora das relações de trabalho envolvendo os empregados e empregadores representados pelos entes sindicais, o que representa processo dinâmico e democrático de autocomposição de interesses. Deve-se admitir como válida, portanto, a pactuação coletiva da

semana de trabalho com início no domingo e término no sábado. A concessão das folgas de uma e outra semana aglutinadas aos pares, incidindo no primeiro e no último dia de cada semana, compoem um final de semana sem trabalho e outros doze dias de labor, não encontra óbice legal. Não existe nenhum dispositivo, seja constitucional, legal ou regulamentar que assegure ao empregado o descanso exatamente após o sexto dia de trabalho; diversamente, é assegurado um dia de repouso por semana (inciso XV do artigo 7º da CF/88; artigo 67 da CLT; artigo 1º da Lei n. 605/49 e artigo 1º do seu Regulamento, aprovado pelo Decreto n. 27.048/49), o que foi efetivamente observado pela empresa, considerado o início e o término da semana pactuados em negociação coletiva.

(00839-2007-143-03-00-2 RO - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Desembargador Heriberto de Castro - Publ. "MG" 06.05.08)

- 2 - CONTRATO DE TRABALHO NULO - REPOUSOS SEMANAIS REMUNERADOS TRABALHADOS - SALÁRIO MENSAL - PAGAMENTO INDEVIDO. Em se tratando de contrato de trabalho nulo, não há que se cogitar de direitos decorrentes da legislação trabalhista, mas de indenizar a força de trabalho. Se é fato que o reclamante trabalhava em dias de "repouso semanais remunerados", também é verdadeiro que o "salário" pactuado, porque mensal, correspondia a 30 dias no mês e, nesse sentido, o trabalho prestado em dias de repouso já se encontra remunerado.

(00323-2007-096-03-00-5 RO - 6ª T. - Rel. Desembargador Antônio Fernando Guimarães - Publ. "MG" 21.02.08)

- 3 - REPOUSO SEMANAL REMUNERADO - TRABALHO PRESTADO POR SETE DIAS CORRIDOS, SEM UM DIA DE DESCANSO. Nas oportunidades em que o trabalho é executado durante sete dias corridos, sem que o empregador destine um dia para o descanso do empregado, será devido o pagamento do repouso semanal remunerado, com o adicional de 100%, na forma da lei.

(00203-2007-111-03-00-6 RO - 7ª T. - Rel. Desembargador Emerson José Alves Lage - Publ. "MG" 24.04.08)

REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL

- 1 - REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL IRREGULAR - RECURSO ASSINADO POR ADVOGADO COM PODERES REVOGADOS - JUNTADA DE NOVA PROCURAÇÃO. Nos termos da jurisprudência consolidada na OJ n. 349 da SDI-I do TST, "A juntada de nova procuração aos autos, sem ressalva de poderes conferidos ao antigo patrono, implica revogação tácita do mandato anterior." Revogada a procuração que conferia poderes aos causídicos que substabeleceram à i. advogada subscritora do recurso ordinário, por ter vindo aos autos procuração mais recente, o apelo não pode ser conhecido, por irregularidade de representação processual.

(00613-2007-037-03-40-6 AIRO - 6ª T. - Rel. Desembargador Ricardo Antônio Mohallem - Publ. "MG" 31.01.08)

- 2 - RECURSO - ADMISSIBILIDADE - IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO. À luz do disposto no artigo 830 da CLT não se pode conferir validade a instrumento de procuração apresentado em fotocópia não autenticada, tornando inválido o substabelecimento firmado por advogado não investido de mandato regular. Por via de consequência, a irregularidade de representação acarreta, necessariamente, a inexistência do recurso.
(00344-2007-073-03-00-7 RO - 5ª T. - Rel. Juíza Convocada Adriana Goulart de Sena - Publ. "MG" 29.01.08)
- 3 - RECURSO SUBSCRITO POR ADVOGADO MUNIDO DE SUBSTABELECIMENTO INVÁLIDO - NÃO-CONHECIMENTO DO APELO POR IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO. Com base nos §§ 1º e 2º do art. 5º da Lei n. 8.906, de 04.07.1994, e do parágrafo único do art. 37 do CPC e no entendimento jurisprudencial pacificado na Súmula n. 164 do C. TST, não se conhece do recurso interposto por advogado munido de substabelecimento passado por procuradores sem outorga de mandato pela parte.
(01758-2005-001-03-00-8 AP - 4ª T. - Rel. Desembargador Júlio Bernardo do Carmo - Publ. "MG" 05.04.08)
- 4 - REPRESENTAÇÃO DA UNIÃO. Nos termos da Lei n. 11.457, de 2007, as intimações relativas às contribuições sociais serão endereçadas à União, competindo à Procuradoria-Geral Federal (artigo 16, II) representar judicial e extrajudicialmente a União nos processos da Justiça do Trabalho. A matéria tratada nesse dispositivo legal foi regulamentada pela Portaria n. 433, de 25.04.2007, expedida em conjunto pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional e o Procurador-Geral Federal, dispondo, expressamente, em seu artigo 1º, que "Fica delegada à Procuradoria-Geral Federal (PGF) a representação judicial e extrajudicial da União nos processos perante a Justiça do Trabalho relacionados com a cobrança das contribuições previdenciárias e imposto de renda retido na fonte".
(00293-2007-153-03-00-7 AP - 3ª T. - Rel. Desembargador Bolívar Viégas Peixoto - Publ. "MG" 10.05.08)

RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

- 1 - DESCONTOS NO TRCT - LIMITAÇÃO LEGAL. Nos termos do que estabelece o artigo 1º da Lei n. 10.820/2003 e dos artigos 13 e 16 do Decreto n. 4.840/2003, é limitado o percentual de desconto das verbas rescisórias a 30%, visando amortização de empréstimo em consignação cujas normas devem ser observadas nos casos de resilição contratual antes do término da amortização do contrato de empréstimo.
(00954-2007-041-03-00-6 RO - 7ª T. - Rel. Desembargador Paulo Roberto de Castro - Publ. "MG" 27.05.08)

Indireta

- 1 - RESCISÃO INDIRETA DO CONTRATO DE TRABALHO - AFASTAMENTO DO EMPREGO - RISCO ASSUMIDO PELA AUTORA. Se a empregada invoca, na petição inicial, a rescisão indireta do contrato de trabalho, imputando à empregadora a prática de atos incompatíveis com a manutenção do contrato de emprego, a análise dos elementos fático-jurídicos deve, prioritariamente, centrar-se nas alegações da obreira e não no abandono de emprego, principalmente quando ainda não decorrido o lapso de tempo de trinta dias da cessação da prestação de serviços. A imputação da prática de justa causa à empregadora, envolta em fatos incompatíveis com a continuidade da prestação de serviços, protraí os efeitos de sucessivas convocações de retorno, via telegramas. Havendo controvérsia a respeito da verdadeira causa da cessação do labor, exigir da empregada o retorno ao trabalho, por convocação da co-contratante, significa a aniquilação do direito subjetivo à prova do fato constitutivo à rescisão contratual. Assim, o afastamento da empregada constitui decisão a ser tomada por ela própria, mediante a assunção dos riscos decorrentes da paralisação da prestação de serviços, aberta que fica a possibilidade de rejeição, por falta de provas, do motivo da ruptura, com as conseqüências naturais da demissão e não do abandono de emprego.

(00906-2007-150-03-00-7 RO - 4ª T. - Rel. Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault - Publ. "MG" 27.05.08)

- 2 - RESCISÃO INDIRETA DO CONTRATO - DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES LEGAIS E CONTRATUAIS - IMEDIATIDADE. O atraso contumaz no pagamento de salário constitui falta grave, que autoriza o deferimento do pedido de rescisão indireta do contrato e verbas consectárias, com arrimo na alínea "d" do art. 483 da CLT. Todavia, o ajuizamento da reclamatória trabalhista, mais de um ano após o efetivo afastamento do labor, constitui óbice à validação da rescisão indireta, em vista da falta de imediatidade na insurgência obreira.

(00638-2006-109-03-00-3 RO - 7ª T. - Rel. Juiz Convocado Antônio Gomes de Vasconcelos - Publ. "MG" 24.04.08)

RESCISÃO INDIRETA DO CONTRATO DE TRABALHO - INVIABILIDADE DE DEFERIMENTO. A falta patronal, para efeito de autorizar o rompimento do contrato de trabalho pela via oblíqua, deverá ser suficientemente grave e atual. Se o empregado, durante um período excessivamente grande, submete-se a situação de descumprimento das obrigações contratuais por parte do empregador, não pode alegar a ocorrência de falta grave para efeito de rescisão indireta do contrato de trabalho, mesmo porque, para o seu acolhimento, mister se faz que a manutenção do vínculo empregatício pelo empregado se torne insuportável. A exigência da imediatidade como elemento caracterizador da justa causa vincula-se à confiança e boa-fé que regem o contrato existente entre as partes, sendo que a sua ausência leva à conclusão acerca da ocorrência do perdão

tácito. Nesse contexto, ainda que presente a falta, ela não se reveste de gravidade a ponto de ensejar a rescisão indireta, podendo, sim, o empregado postular os seus direitos trabalhistas, mas sem o devido comprometimento da relação empregatícia.

(00185-2007-071-03-00-8 RO - 7ª T. - Rel. Juíza Convocada Wilméia da Costa Benevides - Publ. "MG" 01.04.08)

- 3 - RESCISÃO INDIRETA - DIFERENÇAS DE HORAS EXTRAS. O reconhecimento do pedido de diferenças de horas extras não tem o condão de ensejar a rescisão indireta do contrato de trabalho. Faltas não decorrentes de ato doloso do empregador, e que são passíveis de reparação judicial, não são determinantes dessa modalidade de rescisão, que, para ser acolhida, exige a justa causa praticada pelo empregador, sendo imprescindível o pressuposto da gravidade da falta a ele impingida, apta a tornar insuportável o convívio entre as partes e a reação imediata do empregado contra a falta, não se admitindo para esse desiderato faltas cometidas mês após mês, aguardando o empregado o melhor momento para se insurgir contra elas.

(01207-2007-005-03-00-1 RO - 6ª T. - Rel. Desembargadora Emília Facchini - Publ. "MG" 19.03.08)

RESPONSABILIDADE

Civil

- 1 - RESPONSABILIDADE CIVIL - DISPENSA OBSTATIVA - DIREITOS COMPATÍVEIS, MAS INCONFUNDÍVEIS. O reconhecimento de uma dispensa obstativa, sua nulidade, com direito à reintegração do empregado não equivale, necessariamente, ao reconhecimento do direito à reparação por danos materiais e morais decorrentes da doença profissional ou acidente do trabalho. Os direitos e as pretensões mencionados são compatíveis, mas inconfundíveis. Pode simplesmente existir o reconhecimento da dispensa obstativa e do direito à estabilidade provisória, tendo em vista que o empregado acometido de qualquer moléstia merece tratamento especial por parte do empregador e, apesar disso, não existir o reconhecimento do direito às reparações por danos materiais e morais, por falta de prova em torno dos pressupostos da responsabilidade civil do empregador, dentro da teoria subjetivista. Nulidade da dispensa e os direitos daí decorrentes não se confundem com responsabilidade civil decorrente de acidente ou doença do trabalho.

(01280-2005-103-03-00-7 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Márcio Flávio Salem Vidigal - Publ. "MG" 28.05.08)

- 2 - RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR - INCISO XXVIII DO ART. 7º DA CONSTITUIÇÃO - TEORIA DO RISCO. A responsabilidade civil do empregador é prevista no inciso XXVIII do art. 7º da Constituição da República nos casos em que "incorrer em dolo ou culpa". Essa

responsabilidade não é objetiva, vinculando-se à conduta do empregador. A teoria do risco objetivo, nas suas mais diversas modalidades (risco-proveito, risco profissional ou industrial, risco criado, risco excepcional e risco integral), ao impor o dever de reparar o dano independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, riscos para os direitos de outrem (parágrafo único do art. 927 do CCb), não se compatibiliza com o preceito do inciso XXVIII do art. 7º da Constituição.

(00225-2006-048-03-00-3 RO - 6ª T. - Rel. Desembargador Ricardo Antônio Mohallem - Publ. "MG" 06.03.08)

Solidária

- 1 - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - ACORDO PARCIAL - VALIDADE E EFICÁCIA - PROSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM FACE DO DEVEDOR QUE NÃO PARTICIPOU DO AJUSTE. As partes ligadas por uma obrigação solidária se vinculam individualmente à prestação: se devedores, responderá cada um deles pela prestação inteira; se credores, poderão reclamá-la por inteiro de qualquer um dos devedores. Isso porque, quando várias pessoas contraem uma dívida solidariamente, somente perante o credor é que elas são devedoras. Cada uma, do total. Entre si, a dívida se reparte e cada uma delas é devedora proporcionalmente à parte que teve na causa da dívida. Vale dizer, a obrigação segue sendo uma só. O que poderá diferir será a condição, o prazo ou a forma de pagamento, cláusulas adicionais que não atingem a essência da obrigação. Assim é que nada impede o ajuste parcial, em face da execução, entre o reclamante e alguns dos devedores, inclusive eximindo-os da solidariedade - arts. 275 e 282 do CCb, subsidiariamente aplicados.

(00935-2006-104-03-00-7 AP - 5ª T. - Rel. Juiz Convocado João Bosco Pinto Lara - Publ. "MG" 14.06.08)

- 2 - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - FALÊNCIA SUPERVENIENTE DE UM DOS EXECUTADOS - INALTERABILIDADE DO RUMO DA EXECUÇÃO CONTRA OS DEMAIS. A decretação da falência de um dos responsáveis solidários pelo crédito exequendo não altera o rumo da execução quanto aos demais, pela própria razão de ser da responsabilização solidária. Por isso, não se mostra irregular a ordem de bloqueio de crédito pertencente ao patrimônio jurídico do executado que não se encontra em estado de falência, ainda mais quando se verifica que a constrição ocorreu antes da decretação da quebra do outro co-responsável.

(00953-2006-005-03-00-7 AP - 2ª T. - Rel. Desembargador Sebastião Geraldo de Oliveira - Publ. "MG" 16.05.08)

- 3 - SOCIEDADE CONSTITUÍDA E DISSOLVIDA DE FORMA IRREGULAR - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DOS SÓCIOS DE FATO FRENTE À EXECUÇÃO. Na medida em que nenhum bem se pôde penhorar em face da própria executada, podem e devem ser penhorados os bens particulares

dos sócios, tendo em vista tratar-se de uma sociedade irregularmente constituída e que encerrou suas atividades também de forma irregular. O fato de o sócio não constar do título executivo como devedor, ou mesmo de não fazer parte do pólo passivo da reclamação trabalhista na fase cognitiva não significa ausência de responsabilidade para efeito de execução, pois o artigo 596 do CPC, que apenas reproduz o que o Direito Civil instituiu acerca da responsabilidade por dívidas das sociedades, coloca em destaque que “Os bens particulares dos sócios não respondem pelas dívidas da sociedade senão nos casos previstos em lei...”. Neste último aspecto, os sócios das sociedades de fato ou irregulares respondem solidária e ilimitadamente na execução da sociedade, quando os bens desta mostram-se insuficientes para o pagamento dos débitos trabalhistas, pois o não pagamento de tais haveres constitui violação à lei e os empregados nunca assumem o risco do empreendimento.

(01003-2002-070-03-00-5 AP - 3ª T. - Rel. Juiz Convocado Milton Vasques Thibau de Almeida - Publ. “MG” 23.02.08)

Subsidiária

- 1 - RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA - CONVÊNIO FIRMADO ENTRE O MUNICÍPIO E A INFRAERO PARA A ADMINISTRAÇÃO DE AEROPORTO. A responsabilização daquele que se aproveita dos serviços de um trabalhador deita raízes na principiologia que rege o Direito Laboral, a saber, artigos 2º, § 2º, 10, 448 e 455 da CLT, que dispõem a respeito de grupo econômico, sucessão trabalhista e responsabilidade do empregador principal, e apresentam situações específicas em que é possível proceder a uma despersonalização das obrigações decorrentes da relação de emprego, atribuindo-as também a terceiros que tenham se beneficiado dos serviços prestados pelo trabalhador. É necessário compreender, porém, que essa despersonalização não se restringe aos dispositivos legais supracitados, porque consagra um princípio valioso do Direito do Trabalho: o de que devem responder pelos créditos do trabalhador todos aqueles que se beneficiaram de seus serviços. Pode-se verificar, por exemplo, que esse princípio está presente, também, no art. 16 da Lei n. 6.019/74. Conclui-se, assim, que é esse princípio, conjugado à teoria da responsabilidade civil, que dá azo à responsabilidade subsidiária da reclamada.
(00618-2007-036-03-00-8 RO - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Juíza Convocada Ana Maria Amorim Rebouças - Publ. “MG” 15.03.08)

- 2 - RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA - EXECUÇÃO - EXIGÊNCIA DE CONSTRIÇÃO PRÉVIA DOS BENS DOS SÓCIOS DA DEVEDORA PRINCIPAL - IMPOSSIBILIDADE. Frustrada a execução em face da prestadora de serviços, a qual se encontra em lugar incerto e não sabido, tanto que citada por edital na execução, na qual, por sinal, não se descobriram bens seus passíveis de penhora, nem mesmo com a tentativa de bloqueio de crédito pelo BACEN JUD, deverá a responsável subsidiária responder pelo cumprimento das obrigações trabalhistas reconhecidas na

sentença, não se aplicando, à hipótese, por ausência de harmonia com os princípios que norteiam esta Especializada, a denominada responsabilidade subsidiária em terceiro grau. Dessa forma, não há falar, pois, em prévia constrição do patrimônio dos bens dos sócios da primeira ré, porquanto se mostra mais compatível com a natureza alimentar dos créditos trabalhistas e a conseqüente exigência de celeridade em sua satisfação, o entendimento de que basta o inadimplemento da obrigação pela devedora principal para que a execução recaia sobre a devedora subsidiária.

(01186-2006-106-03-00-8 AP - 8ª T. - Rel. Desembargador Márcio Ribeiro do Valle - Publ. "MG" 09.02.08)

- 3 - RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. Em relação à responsabilidade dos sócios e à condenação subsidiária imposta ao tomador dos serviços, em decorrência da culpa *in eligendo* e *in vigilando*, importa esclarecer que aquela subsidiariedade não significa que os sócios do empregador tenham que ser executados primeiro. Isso porque, a dívida do crédito trabalhista só se transfere para eles em caso de impossibilidade de adimplemento pela devedora principal e pela subsidiária, que participam da relação processual e são condenadas, são as devedoras. O processo de conhecimento tem por objeto a declaração ou o reconhecimento do direito. A materialização desse direito é o crédito/débito (ou a obrigação em si). A obrigação se estabelece entre o credor e o devedor no processo de conhecimento. É verdade que a declaração expressa no artigo 591 do CPC (de que o devedor responde, para o cumprimento de suas obrigações, com todos os seus bens, presentes e futuros, salvo as disposições estabelecidas em lei) não está adstrita ao devedor em si, ou seja, àquele que figurou como réu no processo de cognição. Ela compreende todos os que podem ou se encontram no pólo passivo da relação processual executiva, desde que legitimados, como é o caso do sócio. Portanto, os bens do sócio podem responder pelas dívidas da sociedade, mas, para esse efeito, a sua pessoa física não tem que se confundir com a jurídica, com a sociedade a que está ligado. Assim, a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços que figurou na relação processual deve possibilitar a execução contra este, independentemente da potencialidade dos bens dos sócios responderem pela execução. A teoria da responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços deve preceder à teoria da despersonalização do empregador.

(01668-2005-006-03-00-9 AP - 2ª T. - Rel. Desembargador Márcio Flávio Salem Vidigal - Publ. "MG" 09.04.08)

- 4 - RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO TOMADOR DE SERVIÇOS - PEDIDO FORMULADO EM AÇÃO PROPOSTA DEPOIS DE TRANSITADA EM JULGADO - SENTENÇA DESFAVORÁVEL AO REAL EMPREGADOR - POSSIBILIDADE. O trânsito em julgado de decisão condenatória proferida em desfavor do prestador de serviços não obsta a propositura de ação contra o tomador, almejando sua responsabilidade subsidiária pelo pagamento das parcelas devidas ao empregado, porquanto necessária a tal desiderato, visto que "A sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não

beneficiando, nem prejudicando terceiros.” (art. 472 do CPC)
 (01049-2007-108-03-00-7 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Sebastião Geraldo de Oliveira - Publ. “MG” 16.05.08)

- 5 - RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA - TOMADORES DE SERVIÇO DE EMPRESA TRANSPORTADORA DE VALORES E VIGILÂNCIA. O transporte de documentos e numerários recolhidos de clientes variados da empregadora do recorrente não induz à terceirização, tendo em vista que não há intermediação de mão-de-obra. Os clientes da real empregadora não podem ser responsabilizados subsidiariamente pelos créditos trabalhistas do obreiro, já que este, na qualidade de motorista e vigilante de carro forte, passava por diversas empresas durante sua jornada, atendendo à determinação de seu empregador.
 (00715-2007-014-03-00-3 RO - 3ª T. - Rel. Juiz Convocado Danilo Siqueira de Castro Faria - Publ. “MG” 26.04.08)

RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA - TRANSPORTE DE VALORES. O transporte de valores oriundo das atividades desenvolvidas pelas reclamadas para local seguro não está afeto exclusivamente às empresas especializadas, podendo as recorrentes executar tal mister por sua conta e risco ou terceirizá-lo, como ocorreu no caso vertente. A Lei n. 7.102/83 apenas dispõe sobre segurança para estabelecimentos financeiros e estabelece normas para constituição e funcionamento das empresas particulares que exploram serviços de vigilância e de transporte de valores, não existindo proibição que empresas de outro ramo transportem seus próprios valores. Dessa forma, é imperioso concluir pela responsabilidade subsidiária das recorrentes que, na condição de tomadoras de serviços, foram beneficiárias do trabalho prestado. Tudo isso com base no item IV da Súmula n. 331 do TST que tem inteira aplicação no caso em tela.
 (00317-2007-113-03-00-9 RO - 7ª T. - Red. Desembargador Luiz Ronan Neves Koury - Publ. “MG” 29.01.08)

REVELIA

- 1 - REVELIA - CONFISSÃO FICTA. Decorre a revelia da contumácia do réu em não contestar a pretensão do autor. Assim, o comparecimento de procurador regularmente constituído, que se faz acompanhar de contestação e documentos, cuja juntada é requerida, evidencia nítido ânimo de defesa, afastando, conseqüentemente, a incidência do referido instituto. Nessa hipótese, em respeito ao inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, considera-se razoável o recebimento da contestação e os documentos a ela inerentes. A confissão quanto à matéria de fato, no entanto, há que ser mantida, por força do disposto no artigo 844 da CLT, uma vez que resulta da ausência do reclamado ou de seu representante legal à audiência, momento em que seria colhido o depoimento pessoal.
 (00076-2008-070-03-00-5 RO - 6ª T. - Rel. Desembargador Antônio Fernando Guimarães - Publ. “MG” 15.05.08)

- 2 - REVELIA - CONFISSÃO *FICTA* - TRANCAMENTO DA PROVA. A revelia da reclamada enseja a aplicação da pena de confissão *ficta* e, como corolário, o trancamento da prova para a confitente, além de resultar na incontrovérsia dos fatos alegados em seu desfavor. Nesse contexto, não tem ela o direito de produzir qualquer tipo de prova, inclusive testemunhal, porque aqui se estabelece a verdade processual derivada da aplicação das normas jurídicas pertinentes. Aplicação do entendimento sedimentado no item II da Súmula n. 74 do Col. TST.
(01262-2007-026-03-00-2 RO - 5ª T. - Rel. Juíza Convocada Adriana Goulart de Sena - Publ. "MG" 29.03.08)

S

SALÁRIO

- 1 - PRESCRIÇÃO TOTAL - PARCELA DE NATUREZA SALARIAL - PROTEÇÃO PELO § 1º DO ARTIGO 457 DA CLT. O salário vai além do sal que alimenta o trabalhador e a sua família. Na sociedade de consumo, outros bens já disputam com o alimento lugar de destaque nos gastos familiares. A ajuda-aluguel, pouco importando a sua real destinação, paga com habitualidade, possui natureza salarial, sendo, por conseguinte, a sua prescrição parcial e não total, eis que se trata de parcela garantida por expresso e direto preceito de lei.
(00899-2006-110-03-00-3 RO - 4ª T. - Rel. Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault - Publ. "MG" 07.06.08)
- 2 - GORJETAS COMPULSÓRIAS - INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO DO TRABALHADOR. Quando os restaurantes cobram dos seus clientes o acréscimo de 10% na conta, a título de "serviço", especificando na nota dada ao cliente, é consectário inafastável o pagamento do valor correspondente aos empregados mediante rateio ou a partir da correspondência direta aos atendimentos realizados pelo garçom, como se estipular pela prática generalizada da empresa, implicando a sua integração ao salário do trabalhador, nos termos do artigo 457 da CLT.
(00564-2007-107-03-00-3 RO - 7ª T. - Rel. Juíza Convocada Mônica Sette Lopes - Publ. "MG" 17.06.08)
- 3 - VENDEDOR - PAGAMENTOS POR LABORATÓRIO - "GUELTAS" - NATUREZA SALARIAL. O pagamento efetuado por terceiros para estímulo de venda de medicamentos ("gueltas") se integra à remuneração do trabalhador. Embora paga por terceiros, decorre dos serviços prestados ao empregador que também se beneficia com a venda. Trata-se de parcela semelhante à gorjeta, cujo conteúdo oneroso reside na oportunidade concedida ao reclamante para recebê-la.
(00922-2007-003-03-00-4 RO - 6ª T. - Rel. Desembargador Ricardo Antônio Mohallem - Publ. "MG" 19.06.08)

- 4 - SALÁRIO - O QUE É E O QUE NÃO É - PARCELA DENOMINADA “PRÊMIO SANTO ANTÔNIO” - NATUREZA E CONSEQÜÊNCIAS JURÍDICAS. O salário etimologicamente deriva da palavra latina *salis*, que significa sal. Ao longo dos séculos, destinando-se à conservação da carne e à culinária, uma parte do salário era paga com sal. Daí, ainda que apenas por extensão nominal, dominante e apropriativa, a completa natureza alimentar do salário, cuja proteção é ampla e plena, independentemente do seu valor, se mínimo ou máximo, não obstante a alimentação constitua apenas uma das suas parcelas, conforme inciso IV do art. 7º da Constituição Federal, que instituiu verdadeiro conceito de salário social. Salário social é toda e qualquer parcela, em pecúnia ou em utilidade, paga diretamente pelo empregador ao empregado pela prestação de serviços e que se destina a atender às necessidades básicas do empregado e às de sua família como moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte, previdência social, e outras, num nítido movimento de inclusão, para uma sociedade pós-moderna, marcada pelo consumo, que pode abranger tanto um determinado número de bens indispensáveis ao patamar civilizatório mínimo quanto incontáveis bens supérfluos. Para que certa parcela seja considerada salário, é necessário que a respectiva importância seja proveniente dos cofres da empresa; tenha como causa a prestação de serviços; revista-se das características de uma obrigação; seja habitual (paga pelo menos mais de uma vez, salvo obstáculo contratual resiliatório). O nominalismo jurídico é vão no Direito do Trabalho, em cujo ramo prevalece o realismo, advindo da luta pela sobrevivência. As partes, no âmbito da autonomia privada, desenhada pelo art. 444 da CLT, são livres para a instituição de tantas parcelas contraprestativas ou indenizatórias quantas desejarem, impondo ao Poder Judiciário a solução de eventuais controvérsias a respeito das respectivas naturezas jurídicas. No terreno das conseqüências jurídicas, não prevalece a vontade das partes, uma vez que é a forma pela qual se dá o pagamento, sua origem e seu desdobrar, que define a verdadeira índole da parcela. O legislador, que pode muito mais do que Santo Antônio, atribuiu natureza salarial a algumas parcelas (§ 1º do art. 457) e de outras a retirou (§ 2º do art. 457 e § 2º do art. 458). O prêmio Santo Antônio, instituído e pago aos empregados, possui nítida feição contraprestativa, sendo, por conseguinte, salário, porque revestido das características acima mencionadas. Embora a denominação seja sugestiva, no caso, Prêmio Santo Antônio, o respectivo Santo não pode operar nenhum milagre, fazendo com que o prêmio deixe de ter todas as conseqüências advindas da sua natureza retributiva. Transformar parcela salarial em parcela não salarial, isto é, em parcela indenizatória, não é possível, ainda que o Prêmio se denomine Santo Antônio. Em Direito não existe milagre que transforme o salário (sal/alimento) em água. Talvez, isso, nem Santo Antônio, que tanto protegeu os fracos, quisesse.
(00991-2007-135-03-00-0 RO - 4ª T. - Rel. Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault - Publ. “MG” 26.04.08)
- 5 - IRREDUTIBILIDADE SALARIAL - INAPLICABILIDADE DA PRESCRIÇÃO

TOTAL A QUE SE REFERE A SÚMULA N. 294 DO TST. A irredutibilidade salarial está assegurada não só em norma legal (já que a redução de salários constitui alteração contratual ilícita que importa violação ao art. 468 da CLT), mas também constitucional (art. 7º, VI), donde deflui que o direito não está sujeito à prescrição total. Como o salário constitui prestação devida mensalmente, também as lesões sofridas pelo trabalhador em decorrência de redução salarial ilícita se renovam mês a mês, a cada pagamento efetuado em valor incorreto, gerando uma sucessão de lesões que impedem a incidência da prescrição argüida com base na Súmula n. 294 do TST.

(00336-2007-007-03-00-5 RO - 8ª T. - Rel. Juiz Convocado José Marlon de Freitas - Publ. "MG" 26.03.08)

- 6 - REMUNERAÇÃO POR PRODUÇÃO - REDUÇÃO SALARIAL - INEXISTÊNCIA. Na remuneração por produção, o valor do salário é calculado sobre o desempenho do obreiro, sendo a parcela respectiva (parte variável do salário) baseada exclusivamente na sua efetiva produção. Respeitado o valor mínimo (art. 78 da CLT e inciso VII do art. 7º da CF), e inalterado o valor da unidade de produção, não há que se falar em indenização por quebra da estabilidade financeira em razão da diminuição do serviço, à míngua de amparo legal.

(01539-2007-058-03-00-1 RO - 5ª T. - Rel. Juiz Convocado Paulo Maurício Ribeiro Pires - Publ. "MG" 12.04.08)

Extrafolha

- 1 - SALÁRIO EXTRAFOIHA. A contraprestação salarial pelo empregador, em face do trabalho realizado pelo empregado, deve ser considerada na sua inteireza para os fins de direito, pois é a partir do salário percebido que o empregado tem assegurados os consectários e outros direitos que integram o seu patrimônio material trabalhista. Quando o empregador oculta, na informalidade, parte do salário efetivamente pago ao laborista, o expediente é uma forma de precarização das condições de trabalho, para abaixar o custo da mão-de-obra, em prejuízo do trabalhador, o que, uma vez provado, impõe o restabelecimento do *status* legal devido, com o pagamento das diferenças pela integração sonogada.

(00681-2007-004-03-00-0 RO - 8ª T. - Rel. Desembargadora Denise Alves Horta - Publ. "MG" 16.02.08)

In natura

- 1 - SALÁRIO-UTILIDADE - ART. 458 DA CLT. As utilidades mencionadas no § 2º do art. 458 da CLT, que não se integram ao salário, são aquelas "concedidas pelo empregador" e a assistência médica a que se refere o inciso IV desse dispositivo é aquela por ele "prestada diretamente ou mediante seguro-saúde". Não se enquadra nesse conceito a importância entregue mensalmente pelo empregador ao empregado, em dinheiro e "por fora" dos recibos salariais, ainda que corresponda ao valor que o empregado

desembolsa com plano de saúde. Sem demonstração de que o acesso ao plano de saúde esteja vinculado ao empregador, como prestação direta ou indireta, mediante seguro-saúde, e havendo liberdade do empregado quanto à destinação do dinheiro, é indubitável a sua natureza contraprestativa, mostrando-se cabível que seja integrada ao salário pago.

(00866-2007-111-03-00-0 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Sebastião Geraldo de Oliveira - Publ. "MG" 12.03.08)

Participação

- 1 - PREVI - BENEFÍCIOS - SALÁRIO-PARTICIPAÇÃO - TETO. Os benefícios devidos pela Caixa de Previdência dos Funcionários do Banco do Brasil - PREVI - têm por base de cálculo o salário-participação do empregado, que é limitado a um teto fixado em seu regulamento. Assim, não há que se cogitar da natureza jurídica da parcela componente da remuneração, pois ela será desprezada sempre que se ultrapassar o teto de contribuição.

(01510-2007-109-03-00-8 RO - 6ª T. - Rel. Desembargador Antônio Fernando Guimarães - Publ. "MG" 29.05.08)

Por produção

- 1 - PAGAMENTO DE SALÁRIO POR PRODUÇÃO - GARANTIA MÍNIMA MENSAL - CRITÉRIO DE FIXAÇÃO - LEGALIDADE. A anotação do valor da garantia mínima na CTPS do autor, que recebe à base de produção, não lhe confere o direito a receber a remuneração registrada como se salário fixo fosse. Constatando-se que o empregado recebia salário por produção, exclusivamente, não se afigura como ilegal e ilegítimo o critério adotado pelo empregador de vincular a garantia mínima de salário mensal a um certo quantitativo da referida produção.

(01368-2007-058-03-00-0 RO - 6ª T. - Red. Juiz Convocado João Bosco Pinto Lara - Publ. "MG" 29.03.08)

Substituição

- 1 - SALÁRIO-SUBSTITUIÇÃO. O salário-substituição só é devido quando o titular da função mantém-se como empregado da empresa, não obstante a substituição temporária por licença ou férias; havendo dispensa do empregado ocupante da função cujo salário se pretende, não há amparo para o pagamento da diferença salarial na legislação trabalhista, consoante termos da Súmula n. 159 do C. TST.

(01111-2006-006-03-00-9 RO - 5ª T. - Rel. Juiz Convocado Paulo Maurício Ribeiro Pires - Publ. "MG" 05.04.08)

SEGURO DE VIDA

- 1 - SEGURO DE VIDA - INDENIZAÇÃO POR INVALIDEZ - PREVISÃO EM CCT - ABSOLVIÇÃO DA SEGURADORA. A negligência da empregadora, ao não

observar todas as formalidades impostas pela seguradora, configurou fato obstativo do direito do autor ao recebimento da indenização de seguro por invalidez para o trabalho, pelo que surge, como efeito do ato ilícito praticado, o pagamento de indenização substitutiva. Todavia, descabe a condenação solidária da seguradora, que não se sujeita ao comando da CCT firmada entre os sindicatos patronal e profissional.

(00953-2007-143-03-00-2 RO - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Desembargador José Miguel de Campos - Publ. "MG" 27.05.08)

SENTENÇA

1 - SENTENÇA - ANULAÇÃO - COISA JULGADA - AÇÃO RESCISÓRIA. A anulação de sentença, transitada em julgado, sob o argumento de que proferida por juízo absolutamente incompetente, somente pode ser questionada através de ação rescisória, porquanto esta constitui medida processual que atenua a imutabilidade da decisão agasalhada sob o manto da coisa julgada, desde que se ajuste a uma das hipóteses elencadas no artigo 485 do Código de Processo Civil. Inviável tal pretensão pela via estreita do agravo de petição.

(01546-2007-047-03-00-0 AP - 8ª T. - Rel. Juíza Convocada Wilméia da Costa Benevides - Publ. "MG" 21.06.08)

2 - NULIDADE DA SENTENÇA POR CERCEAMENTO DE PROVA - INDEFERIMENTO DE EXAME PERICIAL - INEXISTÊNCIA. Agiu acertadamente o juízo recorrido, ao indeferir a realização de prova pericial. À luz do princípio da segurança jurídica, o julgamento primeiro ateuve-se às bases do que foi judicialmente acordado pelas partes e, atentando ainda para o que preconiza o princípio da celeridade - também norteador dos atos desta Especializada -, desatendeu ao pleito pela realização de nova perícia médica, notadamente desnecessária, *in casu*. Na esteira do entendimento que se extrai dos artigos 437 e 438 do CPC, a realização de nova perícia condiciona-se ao fato de a matéria não se apresentar suficientemente esclarecida ao juiz ou destina-se à correção de eventual omissão ou inexatidão dos resultados da primeira, o que não é o caso dos autos. Restando incólumes as garantias constitucionais do obreiro, a decisão do juízo *a quo* harmoniza-se com o que dispõe o art. 765 da CLT, a teor do qual "Os juízos e Tribunais do Trabalho terão ampla liberdade na direção do processo e velarão pelo andamento rápido das causas, podendo determinar qualquer diligência necessária ao esclarecimento delas", além do inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal, o qual, acrescentado pela Emenda Constitucional n. 45, de 2004, assegura a todos, no âmbito judicial e administrativo, "a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação".

(00295-2004-091-03-00-1 RO - 8ª T. - Rel. Desembargador Márcio Ribeiro do Valle - Publ. "MG" 30.01.08)

3 - NULIDADE PROCESSUAL - OMISSÃO DO JULGADOR A QUO QUANTO

À ANÁLISE DE MATÉRIA DE DEFESA. Eventual omissão da sentença quanto à análise de matéria invocada pela defesa não atrai a nulidade, pois se encontra abrangida pelo amplo efeito devolutivo legalmente conferido ao recurso ordinário, sendo perfeitamente cabível o seu exame na oportunidade de seu julgamento, por aplicação do disposto no § 1º do artigo 515 do CPC.

(01285-2007-018-03-00-2 RO - 2ª T. - Rel. Juíza Convocada Taísa Maria Macena de Lima - Publ. "MG" 20.06.08)

- 4 - JULGAMENTO *EXTRA* E *ULTRA PETITA* - CAUSA DE PEDIR. No Direito Processual Civil positivo brasileiro, a sentença deve conter-se dentro dos limites do pedido, a teor do disposto nos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil, que consagram os princípios da adstrição e da congruência. Essa regra alcança não só o pedido, mas também a causa de pedir remota, ou seja, os fatos constitutivos apresentados pelo autor. O acolhimento de pedido com base em fatos não invocados pela parte importa, normalmente, em julgar causa distinta e não contida na ação proposta. O que se tem em vista é a chamada correlação entre a sentença e os fatos narrados pelo autor da petição inicial. Em seara trabalhista, contudo, verifica-se uma atenuação dessa regra. Apresentada a versão do reclamante, ela pode e deve ser interpretada pelo julgador, de tal modo que não haverá irregularidade quando, por operação do juiz, determinado fato seja considerado sob outro enfoque para efeito de subsunção na norma legal aplicável. Caso típico de desvinculação do julgador à causa de pedir, no Processo do Trabalho, é o da Súmula n. 293 do TST (configuração da insalubridade por agente diverso do informado na inicial).

(01162-2007-110-03-00-9 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Márcio Flávio Salem Vidigal - Publ. "MG" 05.03.08)

SENTENÇA - PRINCÍPIO DA CONGRUÊNCIA. Fere o princípio da congruência, prestigiado em nosso ordenamento processual civil, e só passível de ruptura em situações exaustivamente previstas em lei (como, p. ex., no art. 461 do CPC e art. 84 do CDC), a sentença que confere às partes provimento jurisdicional além dos limites impostos pela lide (inicial e defesa). Por essa afirmação, tem-se que não é possível aprimorar ou mesmo ampliar, e melhor delimitar, como permitido em algumas legislações estrangeiras, o pedido ou os limites da lide. Ainda não tivemos a grata felicidade de alcançar esse avanço democrático, em sua real acepção. Os excessos, portanto, merecem e devem ser afastados, para o prestígio do aperfeiçoamento da jurisdição.

(00724-2007-072-03-00-5 RO - 7ª T. - Rel. Desembargador Emerson José Alves Lage - Publ. "MG" 01.04.08)

Arbitral

- 1 - SENTENÇA ARBITRAL - EXECUÇÃO PERANTE A JUSTIÇA DO TRABALHO - IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. Embora o art. 114 da CF

coloque sob o alcance da jurisdição trabalhista o contrato de trabalho e a relação de emprego, sendo competente esta Especializada para dirimir o litígio que dessas relações possa resultar, não se pode perder de vista que a execução das decisões pressupõe a regular observância do curso processual. Assim é que não se presta ao processo executório sentença arbitral, título executivo não reconhecido no direito individual do trabalho, ainda que nela se discutam direitos oriundos do contrato de emprego, eis que não observado, em sua inteireza, o devido processo legal. Ao reclamante permanecem abertas as portas do Judiciário para que, ajuizada corretamente a reclamação, possa ser celebrado acordo com força de sentença ou proferida a decisão, após o exercício livre do contraditório e defesa, uma vez frustrada a conciliação, resguardando-se a plenitude da lei e observância da Justiça. Agravo a que se nega provimento.

(00158-2008-075-03-00-1 AP - 5ª T. - Rel. Juiz Convocado Paulo Maurício Ribeiro Pires - Publ. "MG" 17.05.08)

- 2 - SENTENÇA ARBITRAL - EXECUÇÃO PROPOSTA PELO EMPREGADO - EXEQUIBILIDADE. A sentença arbitral, prevista no CPC como título executivo judicial (art. 475-N, IV), não pode obstar o acesso do empregado ao Judiciário, tendo em vista o amplo direito de ação previsto na Constituição Federal. Assim, não se admite que a empresa invoque a sentença arbitral como instrumento para inviabilizar o acesso do trabalhador à Justiça. Contudo, no caso dos autos, é o próprio empregado quem propõe ação executiva, visando receber parcela não paga pela empregadora, prevista no acordo homologado perante Tribunal Arbitral. Assim, não se justifica a declaração de incompetência desta Especializada, mesmo porque a lide tem origem na relação de emprego (art. 114 da CF/88). Ademais, o princípio da indisponibilidade não pode servir para frustrar o desejo do próprio empregado em ver cumprida uma obrigação estabelecida entre as partes.
- (00180-2008-075-03-00-1 AP - 8ª T. - Rel. Desembargadora Cleube de Freitas Pereira - Publ. "MG" 21.06.08)*

SERVIDOR PÚBLICO

- 1 - JUSTIÇA DO TRABALHO - COMPETÊNCIA - ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. A simples presença de lei que disciplina a contratação por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público (inciso IX do art. 37 da CF/1988) não é o bastante para deslocar a competência da Justiça do Trabalho, quando se alega desvirtuamento da contratação.
- (00467-2007-113-03-00-2 RO - 6ª T. - Rel. Desembargador Antônio Fernando Guimarães - Publ. "MG" 22.05.08)*
- 2 - CONDENAÇÃO SOLIDÁRIA - ADMINISTRADORES PÚBLICOS - IMPOSSIBILIDADE. A nulidade decorrente da lesão ao inciso II do art. 37 da Constituição da República não decorre exclusivamente de ato do administrador público, o "servidor" também dela participa. A norma

dirige-se a administrador e administrado. Cabe ao Município responsabilizar o agente político pelo ato de improbidade administrativa, já que o “direito” do particular decorre de relação jurídica firmada com a Fazenda Pública, em nome de quem o ato jurídico foi praticado. O interesse na responsabilização do agente público é do Município - não cabendo ao particular agir em nome deste e nem ao Judiciário demandar enquanto o titular da relação jurídica não lhe promover a ação cabível. (00589-2007-037-03-00-0 RO - 6ª T. - Rel. Desembargador Antônio Fernando Guimarães - Publ. “MG” 31.01.08)

- 3 - CONTRATAÇÃO DE SERVIDOR PÚBLICO SEM PRÉVIA APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO ANTES DO ADVENTO DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 - DISPENSA - NECESSIDADE DE MOTIVAÇÃO DO ATO. Em se tratando de servidores contratados sob a égide da anterior Constituição da República, que não exigia prévia aprovação em concurso público para ingresso do servidor nos quadros da Administração Pública, o ato de dispensa deverá observar os princípios constitucionais que regem a Administração Pública (legalidade, moralidade, impessoalidade, publicidade e eficiência). Desse modo, somente se pode validar a dispensa de tais servidores subordinados a esse regime híbrido, quando o ato administrativo contiver motivação plausível e subsistente, o que incorreu no caso vertente. Nesse contexto, impõe-se a declaração de nulidade do ato de dispensa e a reintegração do servidor dispensado. (00441-2007-064-03-00-9 RO - 7ª T. - Rel. Juíza Convocada Taísa Maria Macena de Lima - Publ. “MG” 28.02.08)
- 4 - RECONDUÇÃO - ASCENSÃO FUNCIONAL - VEDAÇÃO CONSTITUCIONAL. A Administração Pública, para promover o enquadramento funcional de empregado, submete-se às regras contidas no inciso II do artigo 37 da Constituição da República, estando obrigada a exigir do obreiro a prévia participação e aprovação em concurso público de provas ou de provas e de títulos. Sendo assim, revela-se impossível cogitar de ascensão funcional de um cargo para outro distinto sem que o empregado tenha se submetido a concurso de provas ou de provas e títulos. (00479-2007-011-03-00-6 RO - 1ª T. - Rel. Desembargadora Deoclecia Amorelli Dias - Publ. “MG” 07.03.08)
- 5 - ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - CONTRATAÇÃO DE PESSOAL SEM CONCURSO PÚBLICO - RESPONSABILIDADE DO PREFEITO MUNICIPAL. A CF, no art. 37, § 5º, determinou o seguinte: “A lei estabelecerá os prazos de prescrição para ilícitos praticados por qualquer agente, servidor ou não, que causem prejuízos ao erário, ressalvadas as respectivas ações de ressarcimento.” Portanto, está claramente posto: qualquer agente que praticar ato ilícito com prejuízo ao erário será passível de ação de ressarcimento. O ato praticado pelo administrador público municipal causou prejuízo. Tanto que já houve condenação em sede primária (recolhimentos fundiários). Se houve a prática de um contrato irregular e prejuízo ao erário,

cumprir responsabilizar quem o praticou, e é exatamente isso que a Lei n. 4.717/65 impôs. A citação de quem praticou o ato irregular é, portanto, uma exigência legal neste caso e em todos os que se anularem contratos de trabalho irregulares com a Administração Pública. Além do devido processo legal, que garante a qualquer um o direito de defesa, é necessária a fixação da responsabilidade, não só da Administração Pública, mas também de quem houver praticado o ilícito.

(00849-2007-031-03-00-0 RO - 4ª T. - Rel. Juiz Convocado Antônio Carlos Rodrigues Filho - Publ. "MG" 08.03.08)

- 6 - INGRESSO NO SERVIÇO PÚBLICO SEM PRÉVIA APROVAÇÃO EM CONCURSO PÚBLICO - SITUAÇÃO ANTERIOR À PROMULGAÇÃO DA CONSTITUIÇÃO DE 1988 - INCOMPATIBILIDADE COM A PREVISÃO CONSTITUCIONAL. Desde a Constituição de 1967 já se exigia a prévia aprovação em concurso público para a "primeira investidura" nos quadros da Administração Pública, o que significa dizer que apenas os casos previstos no artigo 19 do ADCT da novel ordem constitucional foram excepcionados pela regra geral constitucional.
(00497-2007-102-03-00-5 1003 - 6ª T. - Rel. Desembargador Antônio Fernando Guimarães - Publ. "MG" 15.05.08)
- 7 - EMPREGADO PÚBLICO CONCURSADO - REENQUADRAMENTO - PISO SALARIAL. Empregado público aprovado em concurso para cargo não privativo de arquitetos e engenheiros não tem direito ao piso salarial previsto nas Leis n. 4.950-A/66 e 5.194/66, sob pena de ofensa ao disposto no inciso II do art. 37 da Constituição da República, que determina que a investidura em cargo ou emprego público depende da aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, de acordo com a natureza e a complexidade do cargo ou emprego, na forma prevista em lei, ressalvadas as nomeações para cargo em comissão declarado em lei de livre nomeação e exoneração.
(01262-2007-021-03-00-0 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Sebastião Geraldo de Oliveira - Publ. "MG" 16.05.08)
- 8 - SERVIDOR PÚBLICO - DESIGNAÇÃO PARA O EXERCÍCIO DE CARGO DIVERSO DAQUELE PARA O QUAL FOI CONTRATADO - RECONDUÇÃO AO CARGO DE ORIGEM - LEGALIDADE. Ao consagrar a Constituição de 1988 o princípio da moralidade administrativa, dentre outros, restou abolida toda e qualquer possibilidade de investidura em cargo ou emprego público sem prévia aprovação em concurso público, excepcionando-se apenas os cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração (inciso II do art. 37 da Carta Magna). A nulidade decorrente da inobservância do preceito constitucional em epígrafe é absoluta, com privação total dos efeitos que poderiam decorrer do ato jurídico contaminado. O mesmo ocorre com o ato administrativo que designa um servidor para o exercício de cargo diverso daquele para o qual foi ele nomeado (ressalvados os cargos em comissão declarados em lei de livre nomeação e exoneração). Se a

contratação do reclamante deu-se antes da promulgação da Constituição Federal de 1988 para o exercício do cargo de auxiliar de serviços ou gari, o ato de designação para o exercício do cargo de encarregado, em 1994, é nulo, sendo irrelevante o fato de ter ele laborado por 12 anos no exercício desse cargo. Assim, não há se falar em ilegalidade do ato administrativo que determinou o retorno ao cargo de origem - gari - procedendo, quando da instituição do novo plano de carreira, ao reenquadramento correspondente a esse cargo e não aquele correspondente ao cargo de encarregado, exercido em face de um ato eivado de nulidade.

(00477-2007-014-03-00-6 RO - 4ª T. - Rel. Desembargador Júlio Bernardo do Carmo - Publ. "MG" 29.03.08)

- 9 - CONTRATAÇÃO IRREGULAR DE SERVIDOR PÚBLICO PELO MUNICÍPIO - RESPONSABILIZAÇÃO DE EX-PREFEITOS - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. Palmar a incompetência da Justiça do Trabalho para a análise da responsabilidade dos ex-prefeitos na contratação irregular de servidor público pelo Município, porquanto a matéria não encontra compatibilização com o processo judiciário do trabalho, pois estranha à relação laboral. A responsabilidade de ex-prefeitos deve ser aferida no segmento próprio do Judiciário.

(00612-2007-029-03-00-2 RO - 6ª T. - Rel. Desembargadora Emília Facchini - Publ. "MG" 13.03.08)

- 10 - CONTRATAÇÃO POR TEMPO DETERMINADO PARA ATENDER À NECESSIDADE TEMPORÁRIA DE EXCEPCIONAL INTERESSE PÚBLICO - DESVIRTUAMENTO - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. A simples presença de lei que disciplina a contratação por tempo determinado para atender à necessidade temporária de excepcional interesse público (inciso IX do art. 37 da CR) não é o bastante para deslocar a competência da Justiça do Trabalho, se o que se alega é justamente o desvirtuamento em tal contratação, mediante a prestação de serviços à Administração para atendimento de necessidade permanente e não para acudir a situação transitória e emergencial (item II da OJ n. 205/SDI-I do TST).

(00780-2007-104-03-00-0 RO - 8ª T. - Rel. Juiz Convocado José Marlon de Freitas - Publ. "MG" 26.03.08)

- 11 - SERVIDOR PÚBLICO - ENFERMEIRO CONTRATADO MEDIANTE PROCESSO DE LICITAÇÃO - CONTRATAÇÃO TEMPORÁRIA - NULIDADE. A contratação do reclamante, como enfermeiro, realizada mediante contrato temporário e através de processo de licitação, não pode ser reputada válida, tendo em vista que a prestação de serviços de enfermagem para a Secretaria de Saúde do Município não se inclui entre aquelas de caráter emergencial, pelo que não se enquadra na hipótese do inciso IX do artigo 37 da CR/88. Logo, nulo o contrato de trabalho, porque celebrado com desrespeito ao inciso II do art. 37 da CR/88, reconhece-se o direito do laborista 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, nos termos da Súmula n. 363 do TST. (00353-2007-077-03-00-3 RO - 8ª T. - Rel. Desembargadora Denise Alves Horta - Publ. "MG" 08.03.08)

- 12 - EMPREGADO PÚBLICO - PERÍODO TRABALHADO SEM CONCURSO PÚBLICO - NULIDADE DO CONTRATO - CONTAGEM DO TEMPO PARA AQUISIÇÃO DE FÉRIAS-PRÊMIO. Após a Constituição Federal de 1988, é requisito legal para a investidura em cargo de provimento efetivo ou emprego público a aprovação em concurso dessa natureza, a qual, se inexistente, torna nula a investidura, conforme art. 37, inciso II e § 2º, da referida Carta. Confessado pela reclamante que ela foi aprovada em certame público posteriormente à sua contratação no emprego público, o período anterior ao cumprimento desse requisito legal pertence a contrato nulo de pleno direito, e, conforme já pacificado pela Súmula n. 363 do TST, gera direito apenas aos dias trabalhados e ao FGTS. Tal período, portanto, não pode ser considerado para a aquisição de férias-prêmio, previstas no § 2º do art. 106 da LOM para cada 10 anos de efetivo exercício no emprego público, pois este presume investidura e posse válidas, inexistentes, no caso, até a aprovação no concurso. (00783-2007-143-03-00-6 RO - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Juíza Convocada Ana Maria Amorim Rebouças - Publ. "MG" 06.05.08)

Celetista

- 1 - SERVIDOR CELETISTA - ADICIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO - CONGELAMENTO. A supressão do adicional por tempo de serviço à remuneração dos servidores municipais celetistas não afronta o artigo 468 da Norma Consolidada e Súmula n. 51 do Colendo TST, porque a norma trabalhista deve ser aplicada em consonância com as normas administrativas, principalmente tendo em vista que a Lei de Responsabilidade Fiscal (LC n. 101/2000) limita os gastos da Administração, sendo perfeitamente válida a Lei Complementar, que houve por bem acabar com os acréscimos salariais pelo tempo de serviço. (00622-2007-149-03-00-0 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Anemar Pereira Amaral - Publ. "MG" 21.05.08)
- 2 - SERVIDOR PÚBLICO REGIDO PELA CLT - ALTERAÇÃO CONTRATUAL LESIVA - IMPOSSIBILIDADE. Sendo a relação jurídica contratual firmada entre o Município e a autora regida pelas normas celetistas, podem as partes desse contrato estabelecer regras, de comum acordo, desde que não incorram em violação a normas de ordem pública e que não haja prejuízo para o trabalhador, nos termos do art. 468 da CLT. Sendo assim, uma vez assegurado o direito por meio de lei municipal, o reclamado não poderia extinguir ou alterar a forma de concessão do adicional por tempo de serviço, tanto por força do artigo 468 da CLT quanto por força do inciso XXXVI do artigo 5º da CF/88 e do item I da Súmula n. 51 do TST, em nítida ofensa ao princípio da "imodificabilidade *in pejus* do contrato de trabalho." (00647-2007-073-03-00-0 RO - 8ª T. - Rel. Desembargadora Denise Alves Horta - Publ. "MG" 28.05.08)

EMPREGADOR PÚBLICO QUE CONTRATA SOB O REGIME DA CLT - SUPRESSÃO DE VANTAGEM - PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. O ente público que contrata trabalhador sob o regime previsto na CLT equipara-se ao empregador particular e submete-se aos princípios e fundamentos de Direito do Trabalho inscritos na Consolidação das Leis do Trabalho. Desse modo, se esse empregador público institui, por liberalidade sua, uma condição benéfica no contrato de trabalho do seu empregado, a benesse adere imediatamente ao pacto, que, a partir disso, só pode ser alterado por mútuo consentimento ou em decorrência da instituição de cláusula mais favorável, não sendo dado ao empregador público celetista suprimir a vantagem, por ato unilateral, sob pena de inequívoca vulneração do preceito contido no artigo 468 da CLT.

(00678-2007-094-03-00-1 1003 - 4ª T. - Rel. Desembargador Júlio Bernardo do Carmo - Publ. "MG" 26.04.08)

SINDICATO

- 1 - CONDOTA ANTI-SINDICAL SUBJACENTE ÀS ELEIÇÕES - AÇÃO ANULATÓRIA - BOA-FÉ OBJETIVA - *VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM*. É válido o registro da candidatura de chapa alternativa às eleições sindicais quando comprovado que seus componentes possuíam justa expectativa de serem filiados à entidade representativa da classe e, por conseguinte, elegíveis à sua direção. Se o sindicato obreiro, há longos anos, desconta a contribuição confederativa de todos os empregados da empresa requerida e possui outros comportamentos que incutem nos mesmos a confiança de que a associação independe de inscrição formal, não pode agora, contraditoriamente, obstar a participação dos demandantes no pleito eleitoral, ao fundamento de que não apresentaram comprovantes de filiação e de quitação da referida obrigação pecuniária (*venire contra factum proprium*). Tal postura, além de francamente anti-sindical, gera para os trabalhadores uma legítima pretensão de anular as eleições realizadas em desconformidade com o princípio da boa-fé objetiva.
(01142-2006-145-03-00-0 RO - 8ª T. - Rel. Desembargador Heriberto de Castro - Publ. "MG" 15.03.08)

- 2 - SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL - DIREITOS TRABALHISTAS INDIVIDUAIS E HOMOGÊNEOS - SINDICATO - LEGITIMIDADE CONSTITUCIONAL - MODERNIDADE NA SOCIEDADE DE CONSUMO. Os direitos trabalhistas, timbrados pela individualidade e homogeneidade, são autônomos e integram o patrimônio de cada empregado, isoladamente, tanto que podem ser objeto de ação individual singular ou plúrima. Por questões de economia e de celeridade processual, assim como para fins de desconsideração da sua autoria - proteção aos empregados, ainda que por perda temporária de suas identidades - o sindicato pode e deve atuar como substituto processual, uma vez que, para o exercício desse direito público de natureza essencialmente

subjetiva, está autorizado pelo inciso III do artigo 8º da Constituição Federal, que, pela sua clareza e objetividade, em linguagem concisa e precisa, não deixa margem à dúvida quanto a essa importante legitimidade extraordinária ou anômala, que, a cada dia, vai se tornando mais ordinária e normal, pois atende plenamente aos interesses da sociedade pós-moderna, lastreada no consumo, sem que se possa falar em prejuízo a quem quer que seja: empregados, empregadoras e Estado. As formalidades processuais, basicamente, só se justificam para uma garantia: ampla defesa e contraditório.

(00992-2007-059-03-00-7 RO - 4ª T. - Rel. Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault - Publ. "MG" 07.06.08)

SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL - SINDICATO PROFISSIONAL - LEGITIMIDADE ATIVA. A Constituição vigente rompeu com o modelo liberal individualista das Cartas que a precederam, optando claramente por uma tendência de universalização da tutela jurisdicional e de maior acesso à ordem jurídica justa. Nesse sentido, o art. 8º, inciso III, garantiu aos sindicatos "a defesa dos direitos e interesses coletivos e individuais da categoria, inclusive em questões judiciais ou administrativas". Irrefutável, pois, a legitimidade do sindicato-autor para postular em juízo, através de ação, como substituto processual, os direitos individuais homogêneos (inciso III do art. 81 do CDC) dos substituídos, decorrentes da não observância de cláusula convencional. A tutela coletiva não é apenas permitida, mas recomendável, haja vista propiciar numa única ação a efetivação dos direitos de todos os trabalhadores lesados, sendo, por isso, garantidora dos princípios constitucionais da isonomia, da igualdade, do acesso à justiça, da inafastabilidade da tutela jurisdicional, da dignidade da pessoa humana e do valor social do trabalho.

(00727-2007-099-03-00-8 RO - 1ª T. - Rel. Juiz Convocado Fernando Luiz Gonçalves Rios Neto - Publ. "MG" 14.03.08)

SUCCESSÃO TRABALHISTA

- 1 - **SUCCESSÃO TRABALHISTA DE FATO - PERMANÊNCIA DE BENS ANTES PENHORADOS NA EMPRESA INSTALADA NO MESMO LOCAL DA DEVEDORA - CARACTERIZAÇÃO DO INSTITUTO JURÍDICO.** Possível admitir-se a sucessão trabalhista e, conseqüentemente, a transferência da responsabilidade, quando a empresa atual, encontrada no endereço comercial da executada, exerce o mesmo ramo de comércio e outros indícios de simulação ou fraude. Ela não precisa sempre ser formalizada, admitindo a jurisprudência a presunção, desde que existentes indícios e provas convincentes. Contudo, mera permanência de alguns bens, antes penhorados, no mesmo local, ou informações passadas por empregado de empresa distinta acerca da residência do sócio proprietário, não encorpam, por si, o reconhecimento da sucessão.

(00143-1997-107-03-00-0 AP - 6ª T. - Rel. Desembargadora Emília Facchini - Publ. "MG" 01.05.08)

- 2 - SUCESSÃO LEGAL DA EXTINTA RFFSA PELA UNIÃO FEDERAL DECLARADA A PARTIR DE 22.01.2007 - INTELIGÊNCIA DAS OJs N. 225 E 343 DA SDI-I DO TST C/C O INCISO I DO ART. 2º DA LEI N. 11.483, DE 31.05.2007 - PENHORA/DEPÓSITOS RECURSAIS MATERIALIZADOS ANTES DA DECLARAÇÃO LEGAL DE SUCESSÃO - SUBSISTÊNCIA - EXECUÇÃO DIRETA DA SUCEDIDA RFFSA - LEGALIDADE - EXECUÇÃO INDIRETA (ART. 730 DO CPC) DA SUCESSORA (UNIÃO FEDERAL) - IMPOSSIBILIDADE - APELO IMPROVIDO. A União Federal só se tornou sucessora da RFFSA em 22.01.2007 por força do inciso I do art. 2º da Lei n. 11.483, de 31.05.2007, pois a MP n. 246 de 06.04.2005 perdeu sua eficácia em 21.06.2005 por declaração do Plenário da Câmara dos Deputados. Se a penhora foi efetuada em 14.11.2005, em data muito anterior à data da sucessão legal (22.01.2007), e a presente execução destes autos já é definitiva e direta, não há como alterar a forma da excussão para a via indireta (art. 730 do CPC).
(01003-1997-004-03-00-1 AP - 4ª T. - Rel. Desembargador Antônio Álvares da Silva - Publ. "MG" 26.04.08)
- 3 - SUCESSÃO TRABALHISTA E IMISSÃO DE POSSE. Dispõe o art. 10 da CLT que "Qualquer alteração na estrutura jurídica da empresa não afetará os direitos adquiridos por seus empregados", acrescentando o art. 448 que "A mudança na propriedade ou na estrutura jurídica da empresa não afetará os contratos de trabalho dos respectivos empregados." A sucessão trabalhista garante a inalterabilidade do contrato de trabalho. Entretanto, na hipótese em que os reclamados foram imitidos na posse, na condição de próprios credores de execuções trabalhistas, jamais cabe a configuração de sucessão trabalhista entre eles e um empregado da propriedade. Na imissão de posse, salvo ajuste e prova em contrário, não há assunção de contrato de trabalho, não há prova de manutenção da mesma atividade, no mesmo local, com transferência de empregados. Aqueles que apenas são imitidos na posse do bem penhorado, como fruto de adjudicação, não podem responder pelos efeitos presentes, futuros e passados de um contrato de trabalho que não lhes foi transferido. Para a configuração da sucessão trabalhista é imprescindível a continuidade da mesma atividade anteriormente desenvolvida pelo sucedido. Como reconhecer, sem qualquer prova, a trabalhadores comuns, que adjudicaram o bem penhorado em execuções trabalhistas, a condição de empreendedores de qualquer negócio, para figurarem como verdadeiros empregadores? Não há sucessão trabalhista nessa hipótese.
(00059-2007-053-03-00-1 RO - 6ª T. - Rel. Juiz Convocado Fernando Antônio Viégas Peixoto - Publ. "MG" 31.01.08)

SUSPEIÇÃO DO JULGADOR

- 1 - SUSPEIÇÃO DO JULGADOR - PRECLUSÃO. É cediço que os atos processuais têm momento e prazo certos para serem praticados, a fim de possibilitar a mais rápida prestação jurisdicional, sem retrocessos. Por

consequente, se o autor participou regularmente da audiência inaugural, oportunidade em que também fez parte da instrução processual, sem a manifestação de qualquer resistência, evidenciado restou o seu consentimento com a pessoa do juiz, o que torna preclusa a sua insurgência posterior, considerando a inexistência de fatos novos, conforme parágrafo único do artigo 801 da CLT.

(01152-2007-022-03-00-5 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Márcio Flávio Salem Vidigal - Publ. "MG" 09.04.08)

T

TERCEIRIZAÇÃO

- 1 - TERCEIRIZAÇÃO - EMPRESA FABRICANTE DE BEBIDAS - MOTORISTA - AUSÊNCIA DE ILICITUDE. Se a atividade preponderante da reclamada é a fabricação de bebidas, não há dúvida que a empresa tem a faculdade de optar por desenvolver todas as tarefas de distribuição, não havendo, contudo, a necessidade de que o faça. Esta constitui uma faixa destacada da atividade produtiva que tem segmentação tradicional no mercado, inclusive com a constituição de categoria profissional diferenciada - motoristas. A atividade de venda também encontra regulação externa específica como a representação comercial, por exemplo. Assim, ainda que se trate de faixa essencial para o sucesso do empreendimento da reclamada, não há uma ilicitude na sua contratação destacada do processo de distribuição. Entender-se diversamente significaria quebrar a possibilidade de exercício de atividades comerciais em escala inteiramente agasalhada pela ordem jurídica que são preponderantemente as de transporte. Incide na hipótese apenas a responsabilidade subsidiária a que se refere a Súmula n. 331 do TST (e não a solidária impingida na sentença).

(00615-2007-113-03-00-9 RO - 7ª T. - Rel. Juíza Convocada Mônica Sette Lopes - Publ. "MG" 13.05.08)

- 2 - TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA - FUNÇÕES ATRELADAS À ATIVIDADE-FIM DO TOMADOR - SUBORDINAÇÃO DIRETA - INTERMEDIÇÃO DA MÃO-DE-OBRA ATRAVÉS DE SUPOSTA COOPERATIVA - CONFIGURAÇÃO DO LIAME DE EMPREGO. Reforçada se torna a convicção de fraudulenta a constituição da cooperativa, com o fito de mascarar a realidade fática da relação de emprego havida com o tomador de serviços, em exercício de sua atividade-fim, o que leva à conclusão de que a atuação da cooperativa visava fraudar direitos e impedir o reconhecimento do vínculo de emprego. Além disso, a ilicitude da terceirização também emana da constatação da pessoalidade e subordinação direta ao poder diretivo e disciplinar do beneficiário da força de trabalho, pelo que implicaria o reconhecimento do vínculo diretamente com ele, não fosse integrante da Administração Pública indireta (inciso II do art. 37 da CR/88).

(00578-2007-143-03-00-0 RO - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Desembargador José Miguel de Campos - Publ. "MG" 05.04.08)

- 3 - LEI GERAL DE TELECOMUNICAÇÕES - TERCEIRIZAÇÃO ILÍCITA - IMPOSSIBILIDADE DE INTERMEDIÇÃO PARA EXECUÇÃO DE ATIVIDADE-FIM DA TOMADORA - FORMAÇÃO DE VÍNCULO DIRETO COM O BENEFICIÁRIO DA MÃO-DE-OBRA. A contratação terceirizada, por si só, não representa violação direta à legislação trabalhista, quando permite o repasse das atividades periféricas e/ou extraordinárias, promovendo com isso um incremento na oferta de postos de trabalho, os quais, se a princípio são precários, podem vir a se tornar efetivos. Entretanto, quando se verifica que os serviços terceirizados estão intrinsecamente ligados à atividade-fim da tomadora, desvirtua-se o instituto, que não pode e nem deve servir de instrumento para alijar o empregado das garantias creditórias ofertadas por essas empresas que, geralmente, ostentam maior solidez econômico-financeira em relação às prestadoras de mão-de-obra. Se a empresa cliente, através da fornecedora de mão-de-obra, não contratou serviços especializados ligados à sua atividade-meio, mas à sua atividade essencial, impõe-se, com supedâneo no artigo 9º da CLT e no item I da Súmula n. 331 do TST, a declaração da nulidade da aludida intermediação e a formação do vínculo diretamente com a tomadora dos serviços, situação que absolutamente não se altera, sequer ao enfoque da Lei Geral de Telecomunicações, reguladora das relações civis e administrativas da concessionária prestadora de serviços de telefonia, sendo inoponível aos trabalhadores que, direta ou indiretamente, contribuam com a consecução dos fins empresariais. As conseqüências trabalhistas da terceirização são reguladas por ramo específico do Direito, norteado por princípios próprios, não impressionando a autorização contida na Lei n. 9.472/97, quanto à terceirização levada a efeito, pois esta dispõe sobre a organização dos serviços de telecomunicações e, em seu artigo 60, apenas define o serviço de telecomunicações como sendo o conjunto de atividades que possibilita a sua oferta de telecomunicação, não trazendo qualquer rol taxativo da atividade-fim de empresas concessionárias desse serviço.
(00409-2007-009-03-00-1 RO - 4ª T. - Rel. Desembargador Júlio Bernardo do Carmo - Publ. "MG" 29.03.08)
- 4 - SERVIÇOS DE AUDITORIA DE QUALIDADE - LIMPEZA E REFORMA DE TELEFONES PÚBLICOS - TERCEIRIZAÇÃO LÍCITA. Não se considera o serviço de auditoria de controle de qualidade e teste de telefones públicos como atividade-fim de empresa que explora a telefonia pública, mas mera utilidade, relacionada com a prestação de serviço, não havendo, pois, falar em ilegalidade na sua terceirização.
(00430-2007-107-03-00-2 RO - 6ª T. - Rel. Desembargadora Emília Facchini - Publ. "MG" 15.05.08)
- 5 - TERCEIRIZAÇÃO - PRINCÍPIO DA ISONOMIA. Não se pode admitir que a redução dos custos operacionais seja obtida à custa do sacrifício dos trabalhadores terceirizados, que, embora executando tarefas tipicamente bancárias, não usufruem as vantagens e os benefícios concedidos a essa categoria. Aceitar tal medida significaria autorizar flagrante ofensa ao

princípio da isonomia, consagrado no *caput* do artigo 5º da Constituição, segundo o qual todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza. Em face do princípio constitucional da isonomia salarial, previsto no inciso XXX do artigo 7º da Carta Magna, e por aplicação analógica da alínea “a” do artigo 12 da Lei n. 6.019/74, o terceirizado tem direito ao mesmo salário pago ao empregado da tomadora que exerça a mesma função, bem como à extensão das vantagens e dos direitos de que são beneficiários em razão de negociações coletivas.

(00383-2007-004-03-00-0 RO - 7ª T. - Rel. Juíza Convocada Taisa Maria Macena de Lima - Publ. “MG” 15.04.08)

TESTEMUNHA

- 1 - CONTRADITA ACOLHIDA - TESTEMUNHA QUE LITIGA CONTRA O MESMO EMPREGADOR - CERCEAMENTO DE DEFESA. O Colendo TST já pacificou o entendimento de que não é suspeita a testemunha pelo simples fato de estar litigando ou haver litigado contra o mesmo empregador (Súmula n. 357). A importância dessa Súmula ressaí da realidade vivida por inúmeros trabalhadores que, dificilmente, conseguem que seus ex-colegas, que ainda estão prestando serviços para aquele mesmo empregador, deponham na condição de testemunhas, ante o medo - concreto, diga-se de passagem - de perderem o emprego. Por outro lado, é comum que as empresas dispensem um grande número de empregados em uma mesma ocasião. Assim, ao trabalhador só resta como alternativa convidar os ex-colegas, também dispensados, para atuarem como testemunhas uns dos outros. Mas isso não impede a apuração da verdade dos fatos. Se não se encontram presentes os impedimentos legais, inexistindo amizade íntima com o reclamante, não há razão para acolher-se a contradita. Observo que são os trabalhadores que prestaram serviços nas mesmas condições e para o mesmo empregador as que estão melhor habilitadas a prestar informações sobre a realidade do pacto laboral. Dessa forma, configura flagrante cerceamento de defesa o acolhimento da contradita das testemunhas do autor sob o argumento de que ajuizaram ação com o mesmo objeto, eis que tal procedimento impede a produção de prova válida pela parte.

(01113-2007-010-03-00-8 RO - 1ª T. - Rel. Desembargador Marcus Moura Ferreira - Publ. “MG” 30.05.08)

TRABALHADOR

- 1 - TRABALHADOR CONTRATADO NO BRASIL PARA TRABALHAR EM ANGOLA - EMPRESA DE ENGENHARIA. A Súmula n. 207 do TST, segundo a qual a relação jurídica trabalhista é regida pelas leis vigentes no país da prestação de serviço, encerra regra geral, que não se aplica aos trabalhadores contratados no Brasil por empresas prestadoras de serviços de engenharia para laborar no exterior. Esses são regulados pela Lei n. 7.064, de 06.12.82, a qual estabelece, em seu art. 3º, inciso II, que o

empregado tem direito à aplicação da legislação brasileira de proteção ao trabalho, quando mais favorável do que a legislação territorial, no conjunto de normas em relação a cada matéria.

(01038-2007-138-03-00-9 RO - 1ª T. - Rel. Juiz Convocado Fernando Luiz Gonçalves Rios Neto - Publ. "MG" 07.03.08)

Avulso

- 1 - TRABALHADOR AVULSO - INTERMEDIÇÃO DE SERVIÇOS PELO SINDICATO - VÍNCULO DE EMPREGO NÃO CARACTERIZADO. O trabalhador avulso pode ser conceituado como uma espécie de trabalhador eventual, que possui liberdade na prestação de serviço, podendo exercê-lo em prol de diversos tomadores, eis que não tem vínculo empregatício com o sindicato intermediador ou com o órgão gestor de mão-de-obra, tampouco com as empresas tomadoras. Considerando-se que, no caso dos autos, a prova oral não elidiu a presunção de veracidade da prova documental carreada aos autos pelos reclamados, relativa à regularidade da constituição e funcionamento do sindicato intermediador de mão-de-obra e concernente à licitude da prestação de serviços do obreiro à tomadora, não há como ser reconhecido o vínculo de emprego pretendido.
(01651-2006-042-03-00-6 RO - 8ª T. - Rel. Desembargador Márcio Ribeiro do Valle - Publ. "MG" 15.03.08)

Rural

- 1 - TRABALHADOR RURAL - INDENIZAÇÃO POR TEMPO DE SERVIÇO ANTERIOR À PROMULGAÇÃO DA CR/88 - DIREITO ADQUIRIDO. Sabe-se que o regime do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço somente foi estendido aos trabalhadores rurais, porque aí se estabeleceu a sua universalidade, com a promulgação da CR/88. Todavia, para aqueles que já se encontravam no emprego antes desse evento, e já contavam tempo de serviço suficiente ao pagamento de indenização, há direito adquirido ao recebimento da verba quando rompido o contrato por iniciativa, ou por culpa do empregador, sendo que nesta última hipótese, de rescisão indireta, a indenização será simples por ser situação não prevista no artigo 497 da CLT.
(00112-2008-081-03-00-4 RO - 5ª T. - Rel. Juiz Convocado João Bosco Pinto Lara - Publ. "MG" 07.06.08)
- 2 - INTERVALO INTRAJORNADA - RURÍCOLA. Na conjugação das disposições do artigo 5º da Lei n. 5.889/73 com as regras contidas no artigo 5º do Decreto n. 73.626/74, extrai-se que, em qualquer trabalho rural contínuo de duração superior a seis horas, será concedido ao trabalhador rural um intervalo mínimo de uma hora, segundo os usos, praxes e costumes de cada região.
(01225-2006-063-03-00-3 RO - 8ª T. - Rel. Desembargadora Cleube de Freitas Pereira - Publ. "MG" 26.04.08)

- 3 - EMPREGADO RURAL - PIS - EMPREGADOR PESSOA FÍSICA EQUIPARADO À PESSOA JURÍDICA PELA LEGISLAÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA. Desde a edição da Lei Complementar n. 07/70, todo empregado de pessoa jurídica ou empresa a ela equiparada pela legislação do imposto de renda passou a ter direito de participar do PIS. A lei em comento não contém qualquer espécie de ressalva quanto ao empregado rural, da mesma forma que o artigo 239 da CF/88, sendo inegável que ele também terá direito de participação no referido programa. Por sua vez, o artigo 2º da Lei n. 9.715/98 estabelece a contribuição para o PIS/PASEP pelas pessoas jurídicas de direito privado e também pelas que lhes são equiparadas pela legislação do imposto de renda. Já o artigo 150 do Decreto n. 3.000/99 (Regulamento do Imposto de Renda) é claro ao dispor que se equiparam às pessoas jurídicas, para os efeitos do imposto de renda, as empresas individuais, nelas compreendidas as pessoas físicas que, em nome individual, explorem, habitual e profissionalmente, qualquer atividade econômica de natureza civil ou comercial, com o fim especulativo de lucro, mediante venda a terceiros de bens ou serviços. Tem direito ao PIS, portanto, o empregado rural cujo empregador se enquadra nessa circunstância.
(00811-2007-058-03-00-6 RO - 7ª T. - Rel. Juíza Convocada Wilméia da Costa Benevides - Publ. "MG" 14.02.08)

TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO

- 1 - TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO - JORNADA SUPERIOR A SEIS HORAS. O cumprimento de jornada superior a seis horas, em regime de turnos ininterruptos de revezamento, só é permitido se pactuado por acordo coletivo ou convenção coletiva, na forma do inciso XIV do artigo 7º da CR e da Súmula n. 423 do TST. Ausente a norma coletiva a legitimar a jornada de oito horas, adotada no referido sistema, devidas as horas extras prestadas além da sexta diária.
(01196-2007-073-03-00-8 RO - 1ª T. - Rel. Desembargadora Maria Laura Franco Lima de Faria - Publ. "MG" 16.05.08)
- 2 - REDUÇÃO LEGAL DA HORA NOTURNA - ADICIONAL NOTURNO PAGO EM LIMITE SUPERIOR AO LEGAL. O fato de a reclamada adotar percentual superior ao legal para o pagamento do adicional noturno não está em desacordo com a determinação insculpida no *caput* do art. 73 da CLT, que dispõe que o trabalho noturno terá remuneração superior à do diurno em pelo menos 20%. Contudo, a concessão pelo empregador de percentual superior ao previsto em lei não supre, por si só, a previsão contida no inciso IX do art. 7º da Constituição Federal. Destarte, devida a observância da redução *ficta* da hora noturna para a finalidade de se apurarem as horas extras devidas, mesmo no caso daqueles que laboram em turnos ininterruptos de revezamento, visto que a disposição contida no § 2º do art. 73 consolidado aplica-se, também, para o trabalho realizado nesse regime.
(00563-2007-144-03-00-9 RO - 4ª T. - Rel. Desembargador Luiz Otávio Linhares Renault - Publ. "MG" 27.05.08)

V

VALE-TRANSPORTE

- 1 - VALE-TRANSPORTE. O Decreto n. 95.247/87, em seu artigo 7º e incisos, estabelece, como requisito para o recebimento do benefício, em referência, informações sobre o endereço e meios de transporte do empregado, "...mais adequados ao seu deslocamento residência-trabalho e vice-versa". Assim, não tem qualquer amparo legal o requerimento de fornecimento de vale-transporte para o deslocamento do local de serviço até à residência, e vice-versa, para almoçar em casa.
(00820-2007-014-03-00-2 RO - 1ª T. - Rel. Desembargador Manuel Cândido Rodrigues - Publ. "MG" 16.05.08)

- 2 - INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA - VALE-TRANSPORTE - PARTICIPAÇÃO DO EMPREGADO NO CUSTEIO DO BENEFÍCIO - PARCELA DEFERIDA EM DECISÃO JUDICIAL. O parágrafo único do artigo 4º da Lei n. 7.418/85 e o inciso I e parágrafo único do artigo 9º do Decreto n. 95.247/87 autorizam o empregador a descontar do empregado o equivalente a 6% de seu salário básico ou vencimento para o custeio do vale-transporte, impondo certo ônus ao empregado para o recebimento desse benefício. O fato de o vale-transporte não ter sido concedido ao tempo da prestação de serviços, mas apenas após a rescisão contratual, por decisão do juízo, não tem o condão de tornar indevido o referido desconto, decorrente de imperativo legal.
(00492-2007-022-03-00-9 RO - 8ª T. - Rel. Desembargador Márcio Ribeiro do Valle - Publ. "MG" 29.03.08)

VALE-TRANSPORTE - INDENIZAÇÃO SUBSTITUTIVA - CUSTEIO PARCIAL PELO BENEFICIÁRIO. O benefício do vale-transporte deve ser parcialmente custeado pelo empregado beneficiário, com 6% do seu salário básico. O empregador custeia os vales apenas no que exceder desses 6%. Por conseguinte, no caso de se impor ao empregador o pagamento de indenização substitutiva do vale-transporte, cabível se mostra, igualmente, a dedução da cota-parte do empregado, pois o desembolso em prol do empregador terá sido apenas da parcela excedente daqueles 6%.
(00798-2007-110-03-00-3 RO - 2ª T. - Rel. Juíza Convocada Maria Cecília Alves Pinto - Publ. "MG" 30.01.08)

- 3 - VALE-TRANSPORTE - ÔNUS DA PROVA. De acordo com a Orientação Jurisprudencial n. 215 da SBDI-I do TST, firmando o melhor sentido e o alcance em profundidade da legislação aplicável (Decreto n. 95.247/87, em particular, o seu artigo 7º), no sentido de que "É do empregado o ônus de comprovar que satisfaz os requisitos indispensáveis à obtenção do vale-transporte." Tal óbice mostra-se incontornável no sentido da pretensão de se redirecionar o ônus da prova, atribuindo-se ao empregador a comprovação acerca do fornecimento de vale-transporte ao empregado, de forma que o não-desvencilhamento pelo empregado de sua incumbência gera a

presunção relativa, é claro de que não necessitava utilizar-se de transporte público no trajeto casa/trabalho/casa.

(00506-2007-044-03-00-1 RO - 3ª T. - Rel. Juiz Convocado Danilo Siqueira de Castro Faria - Publ. "MG" 01.03.08)

- 4 - VALE-TRANSPORTE - PAGAMENTO EM DINHEIRO - NATUREZA - LEI ESPECIAL E LEI GERAL - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. O art. 5º do Decreto n. 95.247/87 proíbe ao empregador substituir o vale-transporte por antecipação em dinheiro. A restrição contida nesse dispositivo exclui a vantagem paga em espécie dos benefícios previstos na Lei n. 7.418/85, cujo art. 2º afasta a natureza salarial do vale-transporte, tão-somente quando concedido nas condições e limites ali previstos. Trata-se de uma legislação especial, de ordem pública. Logo, se o empregado recebia vales-transporte em espécie, durante a execução do contrato, a importância paga a esse título deve integrar a sua remuneração para os efeitos legais, notadamente quando não há norma coletiva nesse sentido. Isso porque, o seu pagamento em dinheiro acontece durante a execução do contrato à margem do programa de ordem pública, procedimento vedado pela lei, o que não legitima a configuração da verba como não salarial e atrai a regra geral do art. 458 da CLT. Contudo, o mesmo tratamento não pode ser dado à verba paga em virtude de ajuste homologado em audiência, juntamente com outras parcelas de natureza indenizatória, ainda na fase de conhecimento, porque a pretensão lançada na inicial é de responsabilidade civil com a finalidade precípua de tornar indene o prejuízo causado por culpa do ex-empregador (art. 186 do CCb). Não há, portanto, como imprimir natureza salarial à verba que visa a indenizar o autor pelo prejuízo sofrido, restituindo-o ao *status quo ante*.
- (00484-2007-114-03-00-6 RO - 2ª T. - Rel. Desembargador Márcio Flávio Salem Vidigal - Publ. "MG" 23.04.08)
- 5 - VALE-TRANSPORTE - TERMO DE OPÇÃO PELO NÃO RECEBIMENTO DO BENEFÍCIO - VÍCIO DE CONSENTIMENTO - AUSÊNCIA DE PROVA. Para o recebimento do vale-transporte pelo empregado, imperiosa é a prova de ser o transporte público necessário ao seu deslocamento residência-trabalho e vice-versa, para o que indispensável a informação do seu endereço residencial e dos meios de transporte mais adequados a esse fim, nos termos dos incisos I e II do art. 7º do Decreto n. 95.247/87. Se, entretanto, ao ser instado pelo empregador a oferecer tais informações, faz opção expressa pelo não recebimento do benefício, não se viabiliza o deferimento do pleito em juízo, se não demonstrado vício de consentimento ao formalizar o termo de opção e sequer indicados os serviços de transporte necessários ao deslocamento.
- (00225-2007-025-03-00-0 RO - 8ª T. - Rel. Desembargadora Denise Alves Horta - Publ. "MG" 30.01.08)
- 6 - ACORDO JUDICIAL - VALE-TRANSPORTE - NÃO INCIDÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. O pagamento do vale-transporte após

o término do contrato de trabalho não tem o condão de desvirtuar a natureza jurídica da verba, transmudando-a de indenizatória em salarial. O acordo judicialmente homologado teve por objetivo reparar o descumprimento de obrigações por parte do empregador, dentre elas, a de entregar os vales ao obreiro no curso da relação jurídica mantida pelas partes.

(00706-2007-068-03-00-4 RO - Turma Recursal de Juiz de Fora - Rel. Desembargador Heriberto de Castro - Publ. "MG" 12.04.08)

VIGILANTE

- 1 - VIGILANTE - FALTA DE APROVAÇÃO EM CURSO DE FORMAÇÃO DE VIGILANTE - DESVIO DE FUNÇÃO. Se o reclamante, desviado de função, exerce verdadeiramente a função de vigilante, ainda que não tenha sido aprovado em curso específico, é considerado vigilante e a ele se aplicam os instrumentos normativos da aludida categoria, à luz do princípio da primazia da realidade.

(00779-2007-003-03-00-0 RO - 1ª T. - Rel. Juiz Convocado José Eduardo de Resende Chaves Júnior - Publ. "MG" 02.04.08)

- 2 - VIGILÂNCIA - TRANSPORTE DE VALORES - AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DAS EMPRESAS TOMADORAS DOS SERVIÇOS - TERCEIRIZAÇÃO INVIÁVEL. Para se pensar em responsabilidade supletiva de pessoa que não é o empregador, necessariamente, dever-se-á ter a hipótese de terceirização, porque é essa a via que comanda a análise da interposição e a prestação de serviços diretos a quem os contrata. Entretanto, não há atividade-meio de vigilância; ela é um fim em si mesma, e é autônoma. Isso porque a vigilância armada é, segundo a legislação pertinente, a começar pela Lei n. 7.102/83, atividade exclusiva de empresa para tal autorizada pelo Ministério da Justiça, ou seja, quem se interessar por tê-la não pode sequer contratar diretamente empregado para a atividade, pois isso a legislação interdita, dando exclusividade a que a vigilância armada seja prestada apenas por empresas para tanto habilitadas. Uma atividade que não possa ser exercida por alguém ou por pessoas diversas, precisamente porque timbrada daquela peculiaridade, não pode ser dita terceirizável. Inaplicável a Súmula n. 331 do Colendo Tribunal Superior do Trabalho.

(00882-2007-007-03-00-6 RO - 6ª T. - Red. Desembargadora Emília Facchini - Publ. "MG" 19.03.08)

DECISÕES DE 1ª INSTÂNCIA

ATA DE AUDIÊNCIA - PROCESSO N. 01102-2006-024-03-00-0

Data: 16.04.2008

DECISÃO DA 24ª VARA DO TRABALHO DE BELO HORIZONTE - MG

Juíza Substituta: Drª NATÁLIA QUEIROZ CABRAL RODRIGUES

No dia 16 do mês de abril de 2008, às 17h01min, a 24ª VARA DO TRABALHO DE BELO HORIZONTE-MG, em sua sede, pela lavra da MM. Juíza do Trabalho Substituta, NATÁLIA QUEIROZ CABRAL RODRIGUES, na AÇÃO CIVIL PÚBLICA movida pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO em face de TIM NORDESTE S/A, proferiu a seguinte DECISÃO:

I) RELATÓRIO

MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO, devidamente qualificado na inicial, propõe a presente ação civil pública em face de TIM NORDESTE S/A, alegando, em síntese: que promoveu inquérito civil público em face da ré, tendo em vista a informação obtida mediante ofício expedido pelo MM. Juízo da 40ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte/MG, dando notícia de que trabalhadores estariam prestando serviços por intermédio de empresas interpostas, todavia empregando sua força de trabalho nas atividades-fim da ré; que referida irregularidade foi objeto de acurada fiscalização por parte do Ministério do Trabalho e Emprego, donde se aferiu a presença de empregados das empresas prestadoras de serviços atrelados às atividades-fim da tomadora; que foram realizadas duas audiências na sede da Procuradoria Regional do Trabalho, sendo a primeira em 24 de maio de 2006 e a segunda em 05 de setembro de 2006, tendo sido proposto Termo de Ajustamento de Conduta - TAC, objeto de pronta recusa pelo preposto da ré; que as investigações surgiram a partir do ofício extraído dos autos do Processo n. 00017-2005-140-03-00-0, que tramitou perante o Juízo da 40ª Vara do Trabalho desta Capital, onde figuram, como reclamante, Andréia Atadeu da Silva e,

como reclamadas, SELPE - Seleção de Pessoal Ltda. e TIM-Maxitel S.A; que referida demanda resultou na declaração da ilicitude da terceirização de mão-de-obra, tendo em vista a modalidade dos serviços prestados pela então reclamante, sem que da pactuação surgissem vantagens asseguradas aos empregados da tomadora do serviço, o que denota a prática de atos discriminatórios e, concomitantemente, a redução ilegal de custos operacionais e, por conseguinte, a declaração da existência do liame empregatício diretamente com a tomadora dos serviços; que referida manobra se aperfeiçoou entre a ré e mais três empresas, quais sejam: SELPE - Seleção de Pessoal S/C Ltda., já citada, Líder Terceirização Ltda. e A&C Soluções Ltda.; que, no tocante à primeira empresa prestadora de serviços, seus empregados empreendiam seus misteres realizando atendimento de ligações telefônicas de todas as lojas e pontos de vendas (os famosos PDVs) da TIM-Maxitel, tendo por escopo a análise de créditos, autorização ou aprovação do cadastro do cliente consultado pelos lojistas, bem como digitação de aproximadamente 100 (cem) planilhas referentes aos procedimentos realizados no setor, sendo certo que, durante todo o período sobre o qual perdeu a contratualidade, os empregados eram subordinados ao

coordenador da TIM-Maxitel, de nome Marcos Antônio Lacerda, estando este investido do poder de promover a contratação ou dispensa de empregados; que, na fase do inquérito civil público, a referida empresa aventou em sua defesa que já havia uma ação civil pública em trâmite envolvendo os pedidos de terceirização e que a terceirização estava agasalhada por permissão expressa na Resolução 316 de setembro de 2002, expedida pela ANATEL, com fincas nas Leis n. 9.472 e 8.987, suscitando a ilustre representante do *parquet* que a demanda outrora proposta não tem pertinência com esta e, ainda, que, no tocante à citada resolução, a mesma refere-se ao regime público, hipótese que não engloba o regime privado, conforme é o caso dos autos; que, referentemente ao contrato de prestação de serviços firmado com a empresa Líder Terceirização Ltda., esclarece que seu objeto social é o mesmo da Maxitel, ou seja, “comercializar, alugar e dar em comodato aparelhos telefônicos, seus acessórios e peças de reposição”, salientando que a ré é quem diligencia no sentido de montar *stands* de vendas em *shoppings*, grandes supermercados, farmácias, lojas de departamentos, dentre outras, utilizando-se de material próprio, vindo a prestadora dos serviços contribuir apenas com o pessoal para realização das vendas; que a ré mantém duas categorias de vendedores no mercado, sendo aqueles intitulados tipo “A”, que comercializam produtos para grandes empresas, realizando grandes negócios, o que exige conhecimento de mercado e o tipo “B”, consistente nos vendedores de rua ou para pessoas comuns; que, finalmente, no que concerne à empresa A&C Soluções, restou confirmada pelo Relatório de

Fiscalização do Ministério do Trabalho e Emprego a existência de contrato de prestação de serviços revelando a existência de subordinação e pessoalidade na prestação dos serviços, donde se transferiu para a prestadora dos serviços a responsabilidade pelo atendimento telefônico a clientes da ré e em atividades-fim, notadamente no atendimento a clientes “pós-pagos”, em notória discriminação entre os trabalhadores; que da manobra perpetrada pela ré brota a obrigação de indenizar a classe de trabalhadores, que se submeteram a restrições quanto à colocação no mercado de trabalho, bem como no tocante às reduções das vantagens daí decorrentes, fatos que contribuíram para o enriquecimento ilícito da reclamada, devendo, pois, esta arcar com o pagamento de indenização por danos morais, a ser fixada no valor de R\$6.000.000,00 (seis milhões de reais), revertida em favor do FAT (Fundo de Amparo ao Trabalhador).

Com esses argumentos, requer sejam acolhidos os pedidos para o fim de que os empregados das empresas citadas sejam contratados diretamente pela demandada; que a ré se abstenha de efetivar novas contratações nos moldes anteriormente adotados; que seja compelida a pagar a indenização por danos morais, no importe acima fixado e a multa no valor de R\$2.000.000,00 (dois milhões de reais) para cada cláusula descumprida. Por fim, requereu a concessão de liminar total ou parcial dos efeitos da tutela, com fincas nas disposições dos artigos 273 e 461 do Código de Processo Civil. Atribuiu à causa o valor de R\$6.000.000,00 (seis milhões de reais). Com a inicial, documentos (f. 26/1591).

Indeferiu-se o pedido de antecipação de tutela, conforme despacho de f. 1592.

Regularmente citada (f. 1593), a reclamada, primeiramente, formulou pedido de adiamento da audiência designada para o dia 20 de novembro de 2006 (f. 1594/1595), vindo seu pedido a ser indeferido (f. 1606).

Rol de testemunhas da ré apresentado à f. 1602.

A ré compareceu à audiência designada, ocasião em que apresentou sua defesa escrita, em 74 laudas, sendo das f. 1607 até 1681, erichando, em sede de preliminar, a necessidade de suspensão do presente feito, com esteio nas disposições do artigo 265, inciso IV, alíneas "a" e "b", do Código de Processo Civil, adotando o argumento de que subsiste processo administrativo no intuito de se inviabilizar a multa aplicada no âmbito da fiscalização efetuada pelo Ministério do Trabalho e Emprego; sustenta a necessidade de formação de litisconsórcio necessário, tendo em vista que o deslinde da presente demanda poderá afetar os contratos de prestação de serviços firmados com as empresas mencionadas no libelo; requer o desmembramento do presente feito em processos distintos, direcionando-se os objetivos da lide a cada empresa envolvida nos contratos de prestação de serviços, distintamente, com fulcro de não se comprometer a celeridade e o exercício do contraditório e ampla defesa; que a inicial padece do vício de inépcia, tendo em vista a ausência de indicação de um interesse a ser objeto de tutela e, ainda, porque não se vislumbra pedido juridicamente possível; que a instauração do presente feito faz brotar a hipótese de coisa julgada, tendo em vista a ação civil pública anteriormente ajuizada, onde se discute a licitude da terceirização de serviços com enfoque amplo e abrangendo todos os prestadores de serviços (Processo n. 00813-2002-017-

03-00-5); que falece legitimidade ao Ministério Público do Trabalho para ajuizamento da presente ação, visto que suas funções institucionais estão atreladas a promover inquérito civil e ação civil pública visando a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos, sendo que no âmbito desta Justiça Especializada tal função está atrelada à defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente assegurados; que a ilegitimidade se estende ainda mais na medida em que a ordem jurídica brasileira não contempla especificamente a definição do que seja interesse coletivo, exceto no tocante às relações de consumo, nos moldes da previsão constante das disposições dos incisos I e II do artigo 81 da Lei n. 8.078/90; ainda, no que diz respeito à legitimação do autor, sustenta que a pretensão deduzida no libelo não abarca a hipótese de defesa de interesses coletivos, mormente porque pertinente a interesses individuais e de caráter disponível, envolvendo grupos determinados. No mérito, propriamente dito, sustenta a ré que a possibilidade de terceirização, mediante contratação por empresa interposta, encontra amparo na legislação pátria, o que constitui óbice intransponível para aplicação de qualquer sanção, devendo ser considerado que os contratos firmados com as prestadoras de serviços contam com a chancela da ordem jurídica, em especial da Lei n. 9.472/97, especificamente no seu artigo 60, §§ 1º e 2º, que regulamenta a organização dos serviços de telecomunicações e no Regulamento - SMP, exarado pela ANATEL, aspectos que viabilizam a prestação de serviços públicos, assegurando maior garantia da população ao acesso às

telecomunicações de forma mais ampla, regular e adequada, não podendo entender-se jurisprudencial, consubstanciado no Verbete Sumular n. 331 do Colendo Tribunal Superior do Trabalho, sobrepor-se à aplicação da legislação ordinária específica a respeito, pelo que se impõe observar o princípio da legalidade; que não restam dúvidas de que as contratações entabuladas com as três empresas citadas na inicial se revestiram de supedâneo legal, mostrando-se perfeitamente adequadas e autorizadas, devendo ser salientada a aplicação do princípio do livre exercício da atividade econômica, que encontra amparo nas disposições do artigo 170 da Constituição da República de 1988; que a competência para instituição de regras quanto à forma de prestação e execução da delegação dos serviços de telecomunicações recai sobre a União, que a exerce por intermédio da ANATEL - Agência Nacional de Telecomunicações, sendo certo que essa delegação se processa mediante concorrência e a ré logrou êxito ofertando a melhor proposta, celebrando contrato e dando início à prestação dos serviços, aspectos ignorados pelo autor; que merece relevância o fato de que em determinados casos a legislação brasileira equipara a permissão à concessão dos serviços, conforme os termos do parágrafo único do artigo 40 da Lei n. 8.987/95; sustenta que, ao estabelecer a base normativa da autorização da terceirização, a ANATEL liberou expressamente a contratação das empresas com terceiros, visando o desenvolvimento das atividades inerentes, acessórias ou complementares do serviço autorizado, aspecto que encontra amparo no inciso V do artigo 15 do Regulamento Móvel

Pessoal - SMP, aprovado pela Resolução n. 316, de 27 de setembro de 2002 da ANATEL, razão pela qual não se pode ter por ilícita a terceirização dos serviços firmada com as empresas mencionadas na inicial; afirma que a pretensão do autor tem por escopo provocar desequilíbrio econômico-financeiro nas relações firmadas entre a ANATEL e a reclamada, em flagrante ofensa aos preceitos do inciso XXI do artigo 37 da Constituição da República de 1988, devendo, no entanto, ser considerado o fim social da licitude da terceirização, sendo necessária a aplicação, no caso aventado nestes autos, do princípio da primazia da realidade sobre a forma; assevera que o Ministério do Trabalho e Emprego, através da Delegacia Regional do Trabalho, não tem competência para lavrar auto de infração com supedâneo na suposta caracterização da relação de emprego, notadamente considerando que daí brota flagrante usurpação dos termos do artigo 114 da Constituição da República de 1988; que, no tocante às atividades empreendidas pelas prestadoras de serviços especificamente, deve-se ter em mira que a A&C Soluções Ltda. tem objeto social distinto da ré, hipótese que elide a possibilidade de irregularidade na terceirização, mormente considerando que a pactuação havida entre a citada empresa e a reclamada se fez com objetivo de proporcionar atendimento telefônico dos clientes pré-pagos desta mediante *call center*, devendo ser salientado que o simples fato de vir a ré a possuir esse serviço não tem o condão de elevar à hipótese de terceirização ilícita, eis que os focos de atendimentos são distintos e as atividades diferenciadas; afirma que a hipótese de ter a DRT mediado negociação coletiva entre o SINTTEL, entidade sindical

representativa da categoria profissional, e a A&C Soluções Ltda., dado este que, em face da conduta do órgão fiscalizador, demonstra reconhecimento da licitude da terceirização; aduz que não havia ingerência da ré sobre os empregados da empresa mencionada, notadamente considerando que a mão-de-obra de que se valia a prestadora dos serviços era tecnicamente qualificada, dispondo de vasta experiência no ramo de teleatendimento, o que justifica a seleção da mesma, sendo certo que o reconhecimento do liame empregatício diretamente com a ré implicaria violação aos preceitos dos artigos 2º e 3º da Consolidação das Leis do Trabalho; quanto ao contrato firmado com a empresa Líder Terceirização Ltda., impende salientar que seu ramo de atividade está atrelado ao de *merchandising*, sendo este o seu objeto social, o que não traz qualquer correlação com as finalidades da ré, afastando a hipótese de irregularidade na contratação entre ambas, especialmente porque não havia ingerência da ré sobre os empregados da empresa Líder, visto que o gerenciamento e supervisão consistiam em atividades empreendidas pelos próprios empregados da contratada, a este incumbindo a seleção de pessoal, bem como o treinamento adequado para execução dos serviços: em suma, havia total autonomia da prestadora dos serviços; que, em relação à SELPE - Seleção de Pessoal S/C Ltda., deve-se ter em mira que seu objeto social é diverso do empreendido pela ré, sendo certo que os serviços por ela prestados pertinentes à sua atividade-meio, não constituindo parte integrante do núcleo do objetivo empresarial da ré, inexistindo elementos firmes que conduzam à ilação de que pudesse brotar qualquer fraude na contratação,

podendo-se citar que várias outras empresas se valiam da prestação de serviços dessa prestadora de serviços; que, no que concerne ao alegado dano moral coletivo, é de bom alvitre esclarecer que as empresas contratadas são pessoas jurídicas idôneas, sendo certo que não se vislumbrou qualquer mácula na pactuação havida, hipótese que afasta a possibilidade de acolhimento do pedido de indenização por danos morais, ante a flagrante ausência de culpa decorrente de negligência, imprudência ou qualquer outro elemento capaz de atrair a aplicação dos preceitos dos artigos 186 e 927 do novo Código Civil; que os fatos articulados neste feito inviabilizam a possibilidade de aplicação de multa, notadamente no importe pretendido pela ilustre representante do *parquet*, eis que não se averiguou conduta ilegal; rechaça a possibilidade de acolhimento do pedido de antecipação de tutela, tendo em vista que não se configuraram os requisitos estampados nas disposições do artigo 273 do Código de Processo Civil; por derradeiro, requer sejam os efeitos desta decisão adstritos aos limites territoriais do Município de Belo Horizonte, em face da competência territorial desta 24ª Vara do Trabalho.

Pugna pela improcedência de todos os pedidos formulados na inicial pela ilustre representante do Ministério Público do Trabalho.

Com a defesa, vieram aos autos os documentos de f. 1682/2579 e carta de preposto de f. 2580.

Determinou-se a expedição de cartas precatórias para oitiva das testemunhas arroladas pela ré para uma das Varas do Trabalho do Rio de Janeiro e de São Paulo.

Instado a se manifestar sobre os termos da defesa, o Ministério Público

do Trabalho exarou pronunciamento às f. 2604/2619, vindo a impugnar uma a uma as questões preliminares aventadas na peça de resistência e, quanto ao mérito, propriamente dito, rechaçou os argumentos brandidos na defesa, requerendo, ao final, sejam acolhidos os pedidos estampados no libelo. Trouxe aos autos os documentos de f. 2620/2632. O MM. Juízo da 61ª Vara do Trabalho de São Paulo devolveu a este Juízo a CP n. 2131/2006, sob o fundamento de que os autos não foram instruídos com os documentos necessários à perfeita compreensão da controvérsia, além do endereço residencial e profissão da testemunha, razão pela qual não foi ouvida a testemunha Cíntia de Oliveira Lima indicada pela ré (f. 2645). A demandada veio a sanar as irregularidades que entendeu pertinentes às f. 2649/2651. Registrou-se na ata de f. 2663, pelo MM. Juízo da 13ª Vara do Trabalho de Salvador/BA, que a testemunha Geraldo Magela Criscolo não mais residia naquela capital, mas em Belo Horizonte, tendo a ré, naquela assentada, comprometido-se a conduzi-la perante este Juízo para que se procedesse sua oitiva, razão pela qual a carta precatória foi devolvida para esta 24ª Vara do Trabalho de BH.

Procedeu-se à retificação das peças processuais a partir do 6º volume a pedido da ilustre representante do *parquet*, formulado às f. 2668/2669, ocasião em que se declarou a preclusão da prova testemunhal que deveria ter sido produzida perante o MM. Juízo da Justiça do Trabalho de São Paulo (f. 2693), tendo a ré se insurgido contra tal ato às f. 2716/2718 e 2729/2730, registrando seus protestos, que foram consignados nos autos, conforme despacho de f. 2731. Ouviu-se a testemunha Gabriel de Oliveira Ramos,

indicada pela ré, perante a 11ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro (f. 2699).

A empresa A&C Centro de Contatos S/A interveio nos presentes autos na qualidade de assistente, com base nas disposições do artigo 50 do Código de Processo Civil, suscitando para tanto a licitude da terceirização, sob o argumento de que os serviços contratados e efetivamente prestados não pertinentes à atividade-fim da ré, bastando para tal que se examine o contrato de prestação de serviços firmado entre ambas. Afirma que os serviços executados pela assistente estão relacionados com serviços de *call center*, atendimento a clientes e usuários, extração de dúvidas e esclarecimentos sobre os serviços e produtos disponibilizados, hipóteses que refletem a licitude da terceirização, tudo em conformidade com o disposto nas Leis n. 9.472/97, em seu artigo 94, inciso II e 8.987/95, em seu artigo 25, § 1º.

A assistente trouxe aos autos os documentos de f. 2750/2968 e instrumento de mandato de f. 2969.

A ré requereu em audiência a substituição da testemunha Cíntia de Oliveira Lima, que seria ouvida perante o MM. Juízo de São Paulo por outra testemunha a ser ouvida perante este juízo, requerimento que restou deferido.

O Ministério Público do Trabalho apresentou seus protestos contra a indicação de testemunhas pelo assistente, suscitando para tanto que incumbia à ré a produção desse tipo de prova, podendo o assistente indicar as testemunhas para a mesma e esta, sim, apresentá-las em juízo (ata de f. 2970).

A assistente manifestou-se às f. 2977/2979, ocasião em que carrou para os autos os documentos de f. 2980/2984, requerendo a este juízo a dação de vista aos demais litigantes, por entender que os mesmos têm

relevantes informações, capazes, inclusive, de influenciar no desate das questões tratadas neste feito, o que foi objeto de indeferimento, conforme os termos do despacho de f. 2985.

Em decisão exarada às f. 2988/2989 indeferiu-se o pedido de suspensão do processo, formulado sob o argumento de que subsiste demanda na orla administrativa versando acerca de matéria correlata.

Adiou-se a audiência anteriormente designada para o dia 1º de abril de 2008, às 15h20min, passando para o dia 04 de abril de 2008 às 08h30min, a fim de evitar qualquer mácula ao exercício da ampla defesa e ao contraditório, pelos fundamentos esposados na ata de f. 2993.

Nesta última assentada, foram colhidos os depoimentos do autor e do preposto da ré e das testemunhas indicadas pelas partes (f. 3007/3014), sendo certo que a testemunha Gabriel de Oliveira Ramos, indicada pela ré, já havia sido ouvida perante o MM. Juízo da 11ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro (f. 2699/2700).

Juntaram-se aos autos os documentos de f. 3015/3021, exibidos em juízo pela ilustre representante do Ministério Público do Trabalho.

Sem outras provas e com a anuência das partes e da assistente, encerrou-se a instrução processual, na audiência do dia 04 de abril de 2008.

Razões finais orais pelas partes e assistente.

II) FUNDAMENTAÇÃO

2.1 - Preliminar de inépcia da inicial

A ré erigiu em sua peça defensiva a prefacial de inépcia da inicial, suscitando que o pedido deve sempre

ser precedido de causa de pedir, guardando pertinência com a narrativa da demanda, sendo certo que, no caso apresentado nos presentes autos, o exórdio não induz clareza quanto ao objeto pretendido e o necessário enquadramento nas hipóteses de veiculação de ação civil pública.

Sustenta que a peça de ingresso não permite a articulação de uma defesa ampla, tendo em vista a falta de fundamentos jurídicos tendentes a justificar um pedido, o que, por certo, servirá de supedâneo para comprometer a prestação jurisdicional buscada.

Data maxima venia, não vislumbro possibilidade de acolhimento da argüição de inépcia da exordial, formulada pela ré, por esse fundamento. Infere-se dos argumentos que a matéria brandida tem pertinência íntima com o mérito da causa e, por conseguinte, não torna possível sua veiculação na forma como articulada pela parte.

As questões postas a exame devem ser analisadas à luz das alegações das partes e do exame das provas coligidas nos autos, possibilitando que o julgador possa formar sua convicção e exarar pronunciamento a respeito. Verificando-se que a peça exordial apresenta-se devidamente delineada, onde o autor expôs sua causa de pedir e pedido, possibilitando o total exercício do contraditório e da ampla defesa (haja vista a extensão da defesa formulada), não há que se cogitar de inépcia da inicial. No que tange à alegação de inépcia pela ocorrência de pedido juridicamente impossível, melhor sorte não assiste à demandada. Suas alegações cingem-se ao fato de que os termos postos na inicial violam o livre exercício do trabalho e a liberdade da contratação, pois inexistente "previsão

relativa à proibição de terceirização”.

Novamente, a ré suscita, em sede preliminar, matéria ínsita ao deslinde meritório da causa, além de se olvidar de que a impossibilidade jurídica do pedido, aventada pelo inciso IV do artigo 267 do Digesto Processual Civil diz respeito à ausência de vedação, no ordenamento jurídico, ao provimento jurisdicional postulado. Trata-se de exame preliminar e abstrato do pedido, que não se confunde com o exame concreto e posterior sobre a procedência ou não do pleito.

Além do que, tecnicamente, cuida-se de uma das condições da ação e não de inépcia da inicial.

Saliente-se que o parágrafo único do artigo 295 do Código de Processo Civil deve ser interpretado na esfera juslaboral em combinação com os §§ 1º e 2º do artigo 840 da Consolidação das Leis do Trabalho, que de substancial exigem apenas, como conteúdo das reclamações escritas e verbais, “uma breve exposição dos fatos de que resulte o dissídio” e “o pedido”, aspectos que, por certo, não se distanciam da hipótese de veiculação de ação civil pública, mormente quando se tem notícia consentânea do fato alegado ilícito e o correto enquadramento na esfera legal.

Esclareço, ainda, que não se deve confundir pedido inepto com pedido improcedente. Isso porque o primeiro viola norma processual atrelada à inteligência da pretensão deduzida em juízo pelo autor, de forma que o réu não possa, querendo, contra ela se insurgir. A segunda, pertinente à razão, ou seja, à questão de ser ou não legítimo o direito que busca ser tutelado.

Por derradeiro, é de bom alvitre ressaltar que não se visualiza a inexistência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válidos

do processo, notadamente porque as partes envolvidas no processado são legítimas e o direito vindicado encontra amparo na ordem jurídica, sendo o processo instrumetal válido e eficaz para a composição do litígio, que não foi objeto de composição amigável e espontânea na esfera extrajudicial.

Destarte, impõe-se rejeitar a prefacial em questão.

2.2 - Preliminar de coisa julgada

Alega a ré que a instauração do presente feito faz brotar a hipótese de coisa julgada, tendo em vista a ação civil pública anteriormente ajuizada, onde se discute a licitude da terceirização de serviços com enfoque amplo e abrangendo todos os prestadores de serviços (Processo n. 00813-2002-017-03-00-5).

Não há suporte para acolhimento da preliminar suscitada pela ré, uma vez que, cotejando os termos da r.decisão proferida nos autos do processo supracitado, infere-se claramente que o objeto da demanda é diverso, visto que naqueles autos a pretensão visava frustrar a contratação de “estagiários” provenientes de diversos cursos, tais como o de comunicação social, administração de empresas, ciências contábeis e letras, sem proporcionar a devida experiência na esfera da formação profissional de cada curso (vide decisão de f. 1831/1843), tendo a decisão acolhido, em parte, o pedido formulado pelo Ministério Público do Trabalho.

A hipótese aventada nestes autos é bem outra, aliás, frise-se, chega até mesmo ser mais abrangente, na medida em que envolve não só trabalhadores, mas empresas intermediando a mão-de-obra dos

mesmos, cuja aferição da legalidade ou não se fará por ocasião do exame do mérito da causa, tendo em vista que não é passível de deslinde em sede de preliminar, conforme recomenda a boa técnica processual.

Em face do exposto, rejeito a prefacial em questão.

2.3 - Preliminar de carência da ação

2.3.1 - Ilegitimidade ativa do Ministério Público do Trabalho

A prefacial de ilegitimidade ativa erigida na defesa da ré não merece acolhida, senão vejamos.

E o faço, tendo em vista que o inciso III do artigo 83 da Lei Complementar n. 75/93 estipula que compete ao Ministério Público do Trabalho

promover a ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho, para defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos. (grifos acrescidos)

Tal dispositivo legal não pode ser interpretado isoladamente, sem o cotejo com as demais disposições legais e constitucionais relativas à matéria.

Na esteira do que preconiza o inciso III do artigo 129 da Constituição da República de 1988, dentre as funções institucionais do Ministério Público, encontra-se a de

promover o inquérito civil e a ação civil pública, para a proteção do patrimônio público e social, do meio ambiente e de outros interesses difusos e coletivos. (grifos acrescidos)

Não obstante a norma constitucional não faça menção aos direitos individuais homogêneos, é de bom alvitre esclarecer que não se pode olvidar de que essa expressão (“direitos individuais homogêneos”) surgiu no direito pátrio após a Constituição Federal de 1988 e posterior promulgação e vigência da Lei n. 8.078/90 - Código de Defesa do Consumidor - que, no seu artigo 81, definiu o que são direitos difusos, coletivos *stricto sensu* e individuais homogêneos. Trata-se aqui de aplicação dos preceitos de hermenêutica jurídica.

Além disso, segundo o disposto no inciso IX do artigo 129 da Constituição da República de 1988, compete ao Ministério Público “exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, [...]”. E, a teor do *caput* do artigo 127 da Constituição da República de 1988,

o Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis. (grifos acrescidos)

Também é importante mencionar que a Lei da Ação Civil Pública (Lei n. 7.347/85), no artigo 21, estabelece que se aplicam

à defesa dos direitos e interesses difusos, coletivos e individuais, no que for cabível, os dispositivos do Título III da Lei n. 8.078, de 11 de setembro de 1990, que instituiu o Código de Defesa do Consumidor.

Nesse passo, não há como afastar a conclusão de que se insere na

função institucional do Ministério Público a defesa de direitos individuais homogêneos de natureza indisponível.

Veja-se, a propósito, a doutrina de Luiz Guilherme Marinoni e Sérgio Cruz Arenhart, *in Manual do processo de conhecimento*, 2ª edição, 2001, Ed. Revista dos Tribunais, p. 761:

[...] O Ministério Público também é legitimado para as ações atinentes a direitos individuais homogêneos, por expressa previsão do Código de Defesa do Consumidor (artigo 82, I) e autorização de sua lei específica (no âmbito federal, artigo 6º, XII, da Lei Complementar 75/93). Poderia alguém supor como inconstitucionais essas previsões de lei, por transbordarem os limites fixados na norma constitucional antes apontada (artigo 129, III, da CF). Não se deve olvidar, todavia, que a própria Constituição Federal permite a ampliação, por lei, da competência do Ministério Público, ao estabelecer, em seu artigo 129, IX, que também é atribuição desse órgão “exercer outras funções que lhe forem conferidas, desde que compatíveis com sua finalidade, sendo-lhe vedada a representação judicial e a consultoria jurídica de entidades públicas”. Ora, indubitavelmente, a defesa de interesses individuais homogêneos, porque dizem com a proteção da ordem jurídica (artigo 127 da CF), é atribuição harmônica com a finalidade do Ministério Público. Não há, portanto, razão para negar-se a este órgão a legitimidade para a propositura de ações coletivas para a tutela de interesses individuais homogêneos. A única ressalva que merece ser feita alude à relevância social do interesse individual homogêneo a ser

defendido pelo Ministério Público. De fato, para que se justifique a intervenção do Ministério Público na defesa de interesses individuais (ainda que homogêneos), é necessário que estes se caracterizem como interesses sociais ou individuais indisponíveis (artigo 127 da CF). Não é, assim, qualquer direito individual (ainda que pertencente a várias pessoas) que admite a tutela por via de ação coletiva proposta pelo Ministério Público, mas apenas aqueles caracterizados por sua relevância social ou por seu caráter indisponível.

Nesse mesmo sentido, assim dispõe a Súmula n. 07 do Conselho Superior do Ministério Público de São Paulo:

O Ministério Público está legitimado à defesa de interesses ou direitos individuais homogêneos que tenham expressão para a coletividade, tais como: a) os que digam respeito a direitos ou garantias constitucionais, bem como aqueles cujo bem jurídico a ser protegido seja relevante para a sociedade (v.g., dignidade da pessoa humana, saúde e segurança das pessoas, acesso das crianças e adolescentes à educação); b) nos casos de grande dispersão dos lesados (v.g., dano de massa); c) quando a sua defesa pelo Ministério Público convenha à coletividade, por assegurar a implementação efetiva e o pleno funcionamento da ordem jurídica, nas suas perspectivas econômica, social e tributária.

Por arremate, convém colacionar a esta decisão o aresto seguinte, que cuida do tema em foco, *in verbis*:

EMENTA: AÇÃO CIVIL PÚBLICA - “DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGENEOS” - LEGITIMIDADE ATIVA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. Insere-se na função jurisdicional do Ministério Público a defesa de direitos individuais homogêneos de natureza indisponível, conforme interpretação do artigo 129, IX, da Constituição da República de 1988; do artigo 82, I, da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor); do artigo 21 da Lei 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública) e do artigo 6º, VII, “d”, do Capítulo I da Lei Complementar 75/93. Assim, considerando-se que o Ministério Público é uma instituição una e indivisível, como exposto no artigo 127, § 1º, da Constituição da República de 1988, quando o artigo 83, III, da Lei Complementar 75/93, dispõe que compete ao MPT “promover a ação civil pública no âmbito da Justiça do Trabalho, para defesa de interesses coletivos, quando desrespeitados os direitos sociais constitucionalmente garantidos”, está se referindo aos direitos coletivos em sentido amplo, que abrangem os direitos ou interesses difusos, coletivos *stricto sensu* e individuais homogêneos. Quanto a estes, cumpre assinalar, no entanto, que devem ser aqueles que digam respeito a direitos ou garantias constitucionais, bem como aqueles cujo bem jurídico a ser protegido seja relevante para a sociedade, ou nos casos de grande dispersão dos lesados, e, ainda, quando a sua defesa pelo Ministério Público convenha à coletividade, por assegurar a implementação efetiva e o pleno funcionamento da ordem jurídica. (00415-2006-134-03-00-6 RO, Juíza Relatora Denise Alves Horta, Oitava Turma, DJ/MG 07.10.2006, p. 27 - grifos e destaques acrescidos)

Nesse diapasão, incontestemente a legitimidade do Ministério Público do Trabalho para o empreendimento dos misteres envolvidos na presente demanda.

2.3.2 - Litisconsórcio necessário

Ponderou a ré ser a hipótese dos autos de formação de litisconsórcio necessário, uma vez que as empresas citadas no libelo pelo Ministério Público do Trabalho (SELPE - Seleção Pessoal S/C Ltda., Líder Terceirização Ltda. e A&C Soluções Ltda.) têm interesse direto no desfecho da presente demanda, notadamente considerando que a mão-de-obra, cuja legitimidade de contratação constitui a essência da presente demanda, tem pertinência direta com o objeto da presente controvérsia e, como não foram incluídas no pólo passivo para participar do feito, subsiste nítida possibilidade de prejuízo futuro.

Sem razão que acoberte sua insurgência.

Isso porque a jurisprudência já assentou seu entendimento no sentido de que, *in verbis*:

Em face das peculiaridades dos interesses tutelados na ação civil pública, não se aplica com relação a ela, pura e simplesmente, o princípio dos limites da coisa julgada, pois, contrariamente ao Processo Civil tradicional, onde a coisa julgada se limita às partes do processo, na ação civil pública a sentença, quando esta não for julgada improcedente por insuficiência de prova, fará coisa julgada *erga omnes*, ou seja, tanto a ação julgada procedente como a improcedente adquirem autoridade de coisa julgada perante todos os membros da coletividade. Ademais,

considerando-se que na ação civil pública se busca a proteção de direitos difusos, transindividuais, de natureza indivisível, cujos titulares são pessoas indeterminadas, não há como aplicar as normas processuais destinadas à citação em demandas de natureza individual, sob pena de não se viabilizarem as ações coletivas. Desse modo, não há que cogitar da obrigatoriedade de citação dos eventualmente atingidos pelos efeitos da decisão prolatada na aludida ação coletiva, porque a legitimação para figurar no pólo passivo da ação civil pública é daquele ou daqueles que praticarem o ato causador do dano.

(TST - ROAR 42447 - SBDI 2 - Rel. Min. Emmanoel Pereira DJU 10.12.2004)

Não bastasse isso, tem-se que, quando, e se for o caso, sobrevier eventual dispensa de cada uma daquelas citadas na hipótese aventada na inicial, será a elas facultado abstratamente o direito de manejar as ações assecuratórias dos eventuais direitos subjetivos que entenderem possuir, não havendo usurpação do direito de acesso ao Poder Judiciário, ocasião que terão eventuais direitos tutelados pela ordem jurídica instrumental, mediante o intento de mecanismo próprio.

Destarte, rejeito a prefacial em questão.

2.4 - Requerimento de suspensão do processo

A matéria referente à pretensão da ré, no sentido de que seja suspenso o andamento do presente feito, tendo em vista que sobre o auto de infração mencionado na inicial houve insurgência

na esfera administrativa, sendo que, ao seu sentir, poderiam surgir decisões conflitantes, aspecto que ensejaria desequilíbrio e descrédito das partes, restou sobejamente dirimida, consoante se infere dos termos da decisão exarada às f. 2988/2989, a cujos fundamentos me reporto, reservando-me ao direito de não transcrevê-las nesta decisão, sob pena de incorrer em redundância.

Nada a prover, no particular.

2.5 - Requerimento de desmembramento do processo

A demandada requer o desmembramento do presente feito em processos distintos, direcionando-se os objetivos da lide a cada empresa envolvida nos contratos de prestação de serviços, distintamente, com fulcro de não se comprometer a celeridade e o exercício do contraditório e ampla defesa. A questão aqui tratada não merece guarida, notadamente considerando os fundamentos expostos acima, nos tópicos atinentes à preliminar direcionada ao pedido formulado pela ré de formação de litisconsórcio necessário. Não havendo necessidade de incluir as empresas citadas pela ilustre representante do *parquet* no pólo passivo da presente relação processual, tem-se que esse aspecto, isoladamente considerado, inviabiliza o atendimento ao pedido de desmembramento do feito. Trata-se, aqui, de aplicação dos preceitos segundo os quais, “o acessório segue a mesma sorte do principal”.

Rejeito o pedido em questão por absoluta impropriedade.

2.6 - Protestos

Passo à análise dos variados protestos consignados nestes autos. O

primeiro deles foi registrado às f. 2716/2718, manifestado pela ré, visava frustrar os termos do despacho de f. 2693, na parte que declarou preclusa a oportunidade de produção de prova testemunhal perante o MM. Juízo da cidade de São Paulo.

Infere-se dos autos absoluta perda de objeto da insurgência da ré, uma vez que, na assentada do dia 04 de dezembro de 2007, houve requerimento no sentido de que a testemunha Cinthia de Oliveira Lima, que seria ouvida perante aquele juízo, fosse substituída por testemunha a ser ouvida neste juízo, tendo o pedido sido prontamente deferido, sob condição de que a ré informasse, em cinco dias, o nome e endereço da testemunha.

Destarte, não se vislumbrou prejuízo, razão pela qual o protesto perde seu efeito jurídico.

Da mesma forma, os fundamentos acima expostos prestam-se para elidir o protesto lançado na petição de f. 2729/2730, uma vez que a pretensão é a mesma, qual seja, a insistência quanto à oitiva da testemunha citada. A ilustre representante do Ministério Público do Trabalho requereu deste juízo a consignação de seu protesto no tocante ao deferimento de produção de prova testemunhal pela assistente (A&C Centro de Contatos S/A), o que ficou registrado na ata de f. 2970.

Prima facie, é de bom alvitre esclarecer que a referida empresa ingressou nos autos na condição de assistente, com supedâneo no permissivo constante do *caput* do artigo 50 do Código de Processo Civil.

O artigo 52 do mesmo diploma legal preconiza o seguinte, *verbis*:

O assistente atuará como auxiliar da parte principal, exercerá os mesmos

poderes e sujeitar-se-á aos mesmos ônus processuais que o assistido.

A hipótese de sujeição do assistente aos mesmos ônus que pesarem sobre os ombros do assistido atrai sobremaneira o direito ao contraditório e à ampla defesa, o que certamente abarca a possibilidade de produção de prova oral, sendo essa a melhor exegese que se extrai do dispositivo legal acima transcrito. Ora, se suporta os encargos, com muito mais razão poderá se valer dos mecanismos legais para tutela de seu direito. Eis a aplicação do brocardo segundo o qual “quem suporta o ônus deve usufruir dos bônus”.

Por derradeiro, registre-se que, considerando-se que o assistente ingressa no processo no estado que estiver e, ainda, que no caso dos autos a produção da prova testemunhal ainda era perfeitamente possível, nada obsta que o mesmo, naquele momento, pudesse se valer dessa faculdade.

Mais um protesto foi registrado na petição de f. 3003/3005, dessa vez pelo autor da demanda, que consignou seu inconformismo com os constantes adiamentos das audiências anteriormente designadas, bem como quanto às amplas possibilidades de produção de prova oral por parte da ré e da assistente.

As questões trazidas na referida peça processual foram superadas, na medida em que a instrução oral do presente feito transcorreu tranqüilamente, sem entraves quanto ao que se alegou, razão pela qual nada a deferir, no particular.

Na audiência realizada no dia 04 de abril de 2008, consignou-se o protesto da ré e da assistente, tendo em vista a recusa da i. representante do Ministério Público do Trabalho em dar

prosseguimento ao depoimento pessoal que vinha prestando. Restou, ainda, consignado o acatamento da manifestação da i. Procuradora do Trabalho, razão pela qual se deu por encerrada a formulação de perguntas em relação à parte autora da presente demanda.

Não obstante o estado de exaltação que contagiou os procuradores tanto da ré quanto da assistente naquele momento, em face da concordância deste juízo com o encerramento do depoimento citado, num primeiro prisma, insta ressaltar que tal se deu em face de não ter a i. representante do *parquet* se dirigido ao estabelecimento da ré, conforme por ela mencionado.

Todavia, pontue-se que esse aspecto, isoladamente considerado, em nada alteraria o desfecho da controvérsia posta em juízo, pois, ao contrário do que bradavam os ilustres advogados da reclamada e da parte assistente, as disposições contidas no artigo 81 do Código de Processo Civil não devem ser interpretadas literalmente, como tentavam fazer crer referidos procuradores.

Deve ser ressaltado, por oportuno, que, somente em homenagem ao bom andamento da instrução processual, esta magistrada permitiu que a ré e a parte formulassem perguntas ao autor da ação, exatamente para tentar diminuir o estado de exaltação do mencionado, apesar de ter plena consciência que uma breve análise a respeito da legislação e melhor doutrina sobre a atuação dos integrantes do *parquet* ajudaria a parte demandada e seu assistente à melhor compreensão acerca da possibilidade de depoimento pessoal prestado pelo Ministério Público.

Adicione-se a isso o fato de que o depoimento pessoal tem por objetivo

obter a confissão da parte contrária, hipótese inviável em se tratando do Ministério Público do Trabalho, situação que elide qualquer possibilidade de insatisfação da ré e assistente, notadamente considerando que o *parquet* é parte especial na demanda e sua atuação está pautada na defesa dos interesses de toda a sociedade, como preleciona a própria Constituição da República de 1988.

Destarte, merece ser rechaçado o protesto lançado pelos i. procuradores da ré e da assistente.

Ainda em audiência, a ré e a assistente apresentaram contradita à testemunha Margarida Barreto de Almeida Campos, suscitando que a mesma tem interesse direto no deslinde da controvérsia instalada nestes autos, visto que foi a mesma quem procedeu à lavratura do auto de infração que originou o inquérito civil público e, por conseguinte, a presente ação civil pública. A contradita foi indeferida e os protestos foram lançados em ata.

Restou consignado na ata o entendimento deste Juízo nos termos seguintes, *verbis*:

Contradita indeferida uma vez que os fiscais do trabalho pautam seu procedimento e atuação profissional com base em conduta ilibada e de boa-fé, não sendo crível a este Juízo que o simples fato de receber a chancela judicial de uma fiscalização anteriormente realizada poderia macular o depoimento de um representante do Ministério do Trabalho, com suposta alegação de suspeição. Ademais, referida testemunha goza de fé pública. (f. 3008)

Adicione-se a isso que o processo constitui mecanismo tendente

a viabilizar a composição dos conflitos de interesses caracterizados por pretensões resistidas e insatisfeitas na esfera extrajudicial. Assim, busca-se a aferição da verdade real mediante acurado exame das alegações erigidas pelas partes e das provas produzidas, seja por iniciativa das partes, seja por determinação do juiz.

Nesse contexto, a ilação a que se chega é a de que o depoimento da testemunha acima aludida revestiu-se de extrema utilidade para compreensão da controvérsia posta a exame, notadamente considerando a proximidade da mesma com os fatos narrados pelas partes e os aspectos físicos que os envolveram.

Por fim, consignou-se o último protesto por parte da ré, no tocante à contradita acolhida em relação à testemunha Ricardo Ferreira, que passou a ser ouvido na condição de informante.

A contradita operou-se pelo fato de que

na condição de gerente de execução e nesta condição tem poder de admitir, dispensar e aplicar punição a um empregado da referida empresa; explica ainda que, para exercer tais condutas, se reporta à Diretoria da empresa.

Os fundamentos para acolhimento da contradita se aperfeiçoaram nos seguintes termos, *verbis*:

Diante de tais declarações, considero que a testemunha exerce o cargo de gestão e, como tal, não tem condições de prestar depoimento totalmente desvinculado dos interesses da reclamada. (f. 3012)

A isenção de ânimo constitui fator fundamental para que se considere o depoimento de determinada testemunha, visto que o pronunciamento judicial exarado na decisão reflete o sentimento de justiça que recaiu sobre o julgador no momento da prolação da sentença.

As pessoas que comparecem a juízo, movidas pelo chamamento judicial impulsionado pelas partes que as indicaram, devem demonstrar total imparcialidade em se pronunciar perante o magistrado, com a nítida intenção de dizer somente a verdade. Não é ocioso mencionar que as testemunhas prestam seus depoimentos mediante juramento de dizer somente a verdade.

Empregado que presta serviços na empresa, dispondo de poderes que normalmente são conferidos ao empregador, tais como efetivar admissões e dispensas, bem como aplicar punições aos seus subordinados, constituem verdadeiro *longa manus* do empregador, na expressão cunhada pelo saudoso Délio Maranhão, o que lhe retira por completo a isenção de ânimo, o que torna temerária a sua oitiva na condição de testemunha, podendo o juiz, ao seu alvedrio, ouvi-la como informante, cujas declarações pesarão ou não no julgamento, valendo-se o julgador do conluio com as demais provas produzidas nos autos.

Por fim, não há razões para o inconformismo lançado na ata de audiência no tocante ao protesto pelo indeferimento do pedido do assistente, no sentido de que fossem ouvidas mais três testemunhas para perquirir a respeito das condições fáticas nas quais o trabalho era prestado pela empresa A&C em favor da reclamada e, ainda, de produção de prova a respeito de

subordinação e pessoalidade havida em referida prestação de serviço, com relação à ré, assim como rediscutir eventual declaração quanto à natureza do serviço ser atividade-meio ou atividade-fim.

Impertinente o protesto, uma vez que a prova produzida nos autos no tocante a esses fatos já havia sido produzida, razão pela qual restou indeferida a oitiva de tais testemunhas.

Ressalte-se que restou esclarecido ao i.patrono que a valoração da qualidade do depoimento das testemunhas é tarefa adstrita ao julgador e quantidade de testemunhas não tem pertinência com a qualidade no conteúdo e no volume das informações prestadas.

Ressalte-se, ainda, que os artigos 130 do Código de Processo Civil e 765 da Consolidação das Leis do Trabalho permitem ao magistrado que conduza a audiência de modo a evitar atos que entenda desnecessários e inúteis ao deslinde da causa.

Assim, entendendo que a produção da prova não trará efeito prático no desfecho da controvérsia, deve mesmo o julgador indeferi-la.

2.7 - Terceirização - Contratação por empresa interposta

Cuidam os presentes autos de ação civil pública movida pelo Ministério Público do Trabalho, visando obter a regularização na contratação de empregados que se encontravam prestando serviços em benefício da ré (TIM NORDESTE S/A), mediante intermediação de mão-de-obra por empresas interpostas.

Para tanto, o autor se ancora no argumento de que promoveu inquérito civil público em face da ré, tendo em vista a informação obtida mediante

ofício expedido pelo MM. Juízo da 40ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte/MG, dando notícia de que trabalhadores estariam prestando serviços por intermédio de empresas interpostas e emprestando sua força de trabalho nas atividades-fim da ré.

Referida conduta traduz-se em irregularidade, mormente considerando que esse fato foi objeto de acurada fiscalização por parte do Ministério do Trabalho e Emprego, donde se aferiu, de fato, a presença de empregados das empresas prestadoras de serviços citadas no libelo (SELPE - Seleção de Pessoal S/C Ltda., já citada, Líder Terceirização Ltda. e A&C Soluções Ltda.) atrelados às atividades-fim da tomadora.

A ré (TIM NORDESTE S/A) resiste ao pleito constante da inicial, sustentando que há possibilidade de terceirização, mediante contratação por empresa interposta, haja vista o permissivo presente na legislação pátria, o que constitui óbice intransponível para aplicação de qualquer sanção, devendo ser considerado que os contratos firmados com as prestadoras de serviços contam com a chancela da ordem jurídica, em especial da Lei n. 9.472/97, especificamente no seu artigo 60, §§ 1º e 2º, que regulamenta a organização dos serviços de telecomunicações e no Regulamento - SMP, exarado pela ANATEL.

Além do que essa delegação se processa mediante concorrência, sendo certo que a ré logrou êxito ofertando a melhor proposta, celebrando contrato e dando início à prestação dos serviços, aspectos ignorados pelo autor; que merece relevância o fato de que, em determinados casos, a legislação brasileira equipara a permissão à concessão dos serviços, conforme os

termos do parágrafo único do artigo 40 da Lei n. 8.987/95.

Com fincas nas disposições legais mencionadas na peça defensiva, a ré defende sua tese de que as atividades empreendidas pelas empresas prestadoras dos serviços estão amparadas pela ordem jurídica, não havendo supedâneo para maculá-las de fraudulentas.

Essa é a síntese do conflito configurado nos presentes autos. Inicialmente, insta ressaltar, por relevante, que, via de regra, a transferência, para terceiros, de serviços que normalmente seriam executados pelos empregados da própria empresa, ou seja, dos serviços que ordinariamente seriam feitos por obreiros da própria contratante, só é admissível nos casos de atividades tidas como complementares à sua finalidade (as denominadas atividades-meio), aquelas que geralmente não comprometem ou colocam em risco o empreendimento, não sendo crível essa transferência em relação às atividades fundamentais do empreendimento (atividades-fim).

A modalidade de contratação entabulada entre a ré e as empresas suscitadas no libelo, por si só, limita os serviços a serem empreendidos. Exemplo disso pode ser extraído do contrato firmado entre a ré e a empresa Líder Terceirização Ltda. (f. 2374), cujo objeto da avença estava direcionado à

[...] prestação, pela CONTRATADA à CONTRATANTE, no Estado de Minas Gerais, de serviços de atendimento ao público em quiosques instalados nos PDV - Pontos de Vendas Credenciados, a serem indicados pela CONTRATANTE. (Cláusula Primeira, item 1.1)

Dispõe, ainda, o referido contrato que

Para fins deste contrato, o serviço especializado de atendimento ao público compreende: argumentação de vendas, exposição e demonstração de produtos da CONTRATANTE, comercializados pelos PDV Credenciados. (Item 1.1.1)

A pactuação havida com a empresa SELPE - Seleção de Pessoal S/C Ltda., segundo os termos do contrato, deu-se para fins de prestação de serviços de mão-de-obra temporária, com o fito de atender “acúmulo transitório/extraordinário de serviços” (vide Cláusulas 1 - f. 115 e Sexta - f. 120).

No tocante ao contrato firmado com a empresa A&C Soluções Ltda., o objeto seria

[...] a prestação de serviços de atendimento e vendas, prestados pela CONTRATADA, através da disponibilização de Posições de atendimento (“PA”) nas quantidades indicadas a seguir, doravante denominado simplesmente Serviços. (Cláusula primeira, item 1.1 - f. 2051)

Segundo relato constante do Relatório de Fiscalização (Anexo ao AI 013061755), exarado pelos i. Auditores Fiscais do Trabalho Margarida Barreto A. Campos e Geraldo Sérgio Carneiro Santos (f. 1171/1181),

A fiscalização realizada na Maxitel constatou a utilização, despida de critério legal, da terceirização de mão-de-obra necessária à execução das atividades conectadas à dinâmica da empresa.

E prossegue, aduzindo o seguinte:

Os contratos celebrados entre a Maxitel e as diversas empresas de prestação de serviços mencionadas estão eivados de ilegalidade, eis que, travestidos da forma de contratos de “prestação de serviços”, representam, na realidade, autênticos contratos de “intermediação de mão-de-obra”, instituto repudiado pelo Direito Obreiro, à exceção do trabalho temporário (Lei n. 6.019/74). Essas contratações foram detectadas nas situações abaixo mencionadas:

1 - Líder Terceirização Ltda.

A convicção sobre a ilicitude da terceirização perpetrada por intermédio da Líder Terceirização Ltda. foi extraída de entrevistas com os prepostos da empresa contratada e com os empregados terceirizados e, ainda, da análise do contrato de prestação de serviços celebrado.

Percebe-se, sem muito esforço, uma clara inversão na lógica da terceirização. A rigor, na terceirização lícita, o serviço deve ser transferido a uma empresa especializada para que ela o execute de forma mais dinâmica e eficiente, buscando uma maior eficácia. Ora, aqui ocorre exatamente o inverso: não há transferência do serviço, mas simplesmente do ônus da contratação; e, muito menos, é a empresa contratada especializada, já que provém da Maxitel toda especificação técnica e operacional do trabalho a ser executado, ministrando, inclusive, treinamento inicial para os trabalhadores da contratada. (f. 1173)

Seguindo na leitura do Relatório de Fiscalização, infere-se o seguinte, *verbis*:

2 - A&C Soluções Ltda.

A Maxitel transferiu para a A&C Soluções Ltda. boa parte de seus serviços de atendimento telefônico a clientes (*telemarketing* ativo e receptivo). Todavia, para execução de atividades desta mesma natureza, referente aos clientes “pós-pagos”, cujas faturas de serviços mensais são superiores a R\$80,00 (oitenta reais), mantém serviço próprio de atendimento (*Call Center*).

Os serviços de atendimento por *telemarketing* receptivo e ativo consistem, o primeiro, no atendimento das ligações originadas dos clientes da Maxitel (reclamações, solicitações de serviços, informações, migrações de clientes para o sistema GSM, ofertas aos clientes que já optaram pelo sistema GSM etc.) e no encaminhamento das demandas recebidas aos setores competentes, quando for o caso; o segundo, na oferta de produtos da Maxitel, via telefone.

Em verificação física efetivada nas centrais de atendimento telefônico (localizadas na sede da Maxitel e nos *Calls Centers* localizados na Rua Inconfidentes, n. 1.051 e na Av. Raja Gabaglia, n. 1.781, 9º andar), e analisando-se a documentação apresentada, constatou-se a existência de vínculo empregatício diretamente com a tomadora dos serviços (Maxitel), estando presente os requisitos de onerosidade, pessoalidade, subordinação e não-

eventualidade previstos no Texto Consolidado. Foram encontrados 1.485 (um mil quatrocentos e oitenta e cinco) empregados prestando serviços à Maxitel, nessa condição.

Verificou-se que a Maxitel exerce controle, gerenciamento e supervisão direta de todo o processo de *telemarketing* receptivo e ativo, atuando a empresa A&C Soluções Ltda. como mera intermediadora de mão-de-obra, haja vista o objeto contratual, constante da cláusula primeira, alínea b, do contrato de prestação de serviços celebrado. (f. 1175)

Por fim, consta do citado relatório que:

O contrato celebrado com a SELPE indica em sua cláusula primeira que o objeto da contratação é o fornecimento de mão-de-obra de acordo com a necessidade da contratante. Não se trata de trabalho temporário e não há especificação do serviço a ser executado, o que, por si só, já desnatura a terceirização nos moldes preconizados pelo Enunciado TST 331.

[...] Os empregados contratados pela SELPE exercem atividades de suporte na Maxitel, vinculadas à sua dinâmica empresarial, como auxiliar administrativo, assistente de vendas e compras, atendente e analista, estando presentes na relação jurídica os pressupostos da subordinação (direta e indireta) e da pessoalidade em relação à tomadora dos serviços. (f. 1178 - item 4)

Adicione-se a isso trecho da r. sentença proferida pelo i. Juiz do Trabalho Dr. Bruno Alves Rodrigues, nos

autos do Processo n. 00017-2005-140-03-00-0, em trâmite perante a 40ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte/MG, onde figuram, como reclamante, Andréia Atadeu da Silva e, como reclamadas, SELPE - Seleção de Pessoal Ltda. e Maxitel S/A - TIM, e que deu ensejo à denúncia por parte daquele Juízo ao Ministério Público do Trabalho e, por conseguinte, a instauração de inquérito civil público, desaguando na presente demanda, cujos termos são os seguintes, *verbis*:

[...]

É evidente, assim, que o que há entre a primeira e a segunda reclamadas não é um contrato de prestação de serviços, mas, sim, de cessão de mão-de-obra, sendo o trabalho humano tratado como simples mercadoria. Tal forma de terceirização deve ser rechaçada, uma vez que representa afronta ao art. 1º, inciso IV da Constituição Federal, o qual estabelece como fundamento da República Federativa do Brasil o valor social do trabalho. (f. 63)

Não bastasse o acima visto, remetendo a solução do conflito aos termos constantes da prova produzida na instrução oral do presente feito, infere-se dos depoimentos do preposto da ré e das testemunhas ouvidas por indicação das partes que os objetivos constantes dos contratos de prestação de serviços firmados entre a ré e as empresas citadas no libelo, de fato, não foram objeto de cumprimento, evidenciando assim que, na verdade, visou-se a inserção de trabalhadores no empreendimento da atividade-fim, sem que houvesse qualquer previsão, seja ela legal ou contratual. Os fins destinavam-se à obtenção de redução

ilícita de custos operacionais com a contratação de mão-de-obra.

Vejamos, pois, alguns trechos das declarações prestadas, *verbis*:

1. depoimento do preposto da ré
- f. 3007/3008.

[...] explica que a ré contratou empresa especializada em atendimento e hoje a A&C Soluções presta todo o serviço de *call center* para a reclamada; [...] ratifica que tanto o serviço pré-pago quanto pós-pago são atendidos pela empresa terceirizada; conhece o Sr. Carlos Alberto Augusto de Almeida e informa que o mesmo já trabalhou na reclamada, como coordenador de administração de pessoal; não pode precisar o mês exato da alteração do atendimento no *call center*, passando todo o trabalho para a empresa terceirizada, mas ratifica que o fato se deu no primeiro semestre de 2006.

2. depoimento da testemunha Margarida Barreto de Almeida Campos
- f. 3008.

[...] em trabalho de fiscalização realizado antes do noticiado nestes autos, verificou-se a existência de terceirização em atividade-fim, mas o trabalho não tinha sido finalizado; por conta disso, foi repassada à depoente e a seu colega Geraldo Sérgio uma ordem de serviço para reiniciar a fiscalização na reclamada; também houve denúncia por parte do SINTTEL, que motivou reinício dos trabalhos; durante a fiscalização, uma média de 50 empregados, considerando os contratados diretamente pela ré e os terceirizados foram entrevistados

pela depoente e seu colega de trabalho, todos prestando serviço no prédio da ré, e, na ocasião, verificou-se que o local de trabalho e as condições físicas eram as mesmas; informa ainda que muitos se reportavam à mesma chefia, em que pese, com relação aos terceirizados, por vezes, existir um intermediário, que poderia ser também terceirizado ou contratado diretamente pela ré; [...] com relação à subordinação direta e pessoalidade para prestar o serviço, as entrevistas foram esclarecedoras e seu conteúdo não foi reduzido a termo por conta de normas internas de fiscalização e orientação da própria OIT; [...] explica que a empresa SELPE - Seleção de Pessoal inicialmente trabalhou com fornecimento de trabalhador temporário e, após aumentar suas atividades, também passou a fornecer mão-de-obra terceirizada; e com relação à reclamada, houve fornecimento de trabalhadores terceirizados, apesar de atuarem na atividade-fim da ré; a empresa Líder Terceirização fornecia trabalhadores que atuavam em pontos de venda da reclamada, após realizarem treinamento fornecido pela TIM, conforme acredita que ocorreu, informando a depoente que não pode precisar exatamente tais nomes das empresas, porque talvez esteja fazendo alguma confusão, uma vez que a fiscalização já se deu há algum tempo, mas ratifica que todas as informações ora prestadas estão descritas detalhadamente no relatório de fiscalização e no auto de infração; [...] a empresa A&C Soluções atuava no ramo de *telemarketing*, receptivo e ativo, no pré e pós-venda, fornecendo trabalhadores para realizar tais

funções; [...] à época da fiscalização informa que esteve no 11º andar do prédio objeto de fiscalização, onde só existiam trabalhadores da A&C trabalhando; na entrada do andar havia identificação de referida empresa; não sabe dizer a quem pertencia referido, ou seja, se o mesmo era alugado ou de propriedade de qual empresa, em que pese a fachada do prédio ter o nome da reclamada.

3. depoimento da testemunha
Teodolina de Oliveira Peixoto Paulino -
f. 3009.

[...] trabalhou na empresa A&C de 21.11.2004 a 01.06.2005, exercendo a função de atendente pleno; explica que recebia ordens da Srª Joice, supervisora de cobrança da TIM, que coordenava uma equipe de 12 empregados da A&C; [...] informa que ao ser contratada lhe foi dito que a reclamada estaria realizando uma cobrança específica com cliente com contas atrasadas e sua contratação seria de modo temporário, na época do Natal, para atuar em referida cobrança, em favor da reclamada, em que pese ter sido entrevistada e contratada por pessoal da A&C; durante todo o período do contrato realizou referidas tarefas de cobrança; [...] caso houvesse punição, quem aplicaria seria “pessoal da TIM”; participou de treinamento patrocinado pela reclamada antes de desempenhar sozinha suas funções, explicando que permaneceu durante um tempo como “carrapato”, do que a TIM chamava os atendentes em treinamento que permaneciam ao lado de um empregado mais experiente ouvindo o atendimento via

telefone realizado por este, para aprender as tarefas; diz, ainda, que referido profissional mais experiente era empregado da reclamada; não recebia o mesmo salário que os atendentes da TIM, uma vez que percebia salário mínimo e eles não, assim como o plano de saúde era diverso e não recebia *ticket*-refeição; era possível realizar, também, outras tarefas, além das de cobrança, tais como ativar algumas promoções, o débito automático da conta e efetuar cancelamento de linha.

4. depoimento da testemunha
Gislaine Mendonça - f. 3009/3010.

[...] trabalha na A&C desde 2002, exercendo a função de coordenadora de operações, desde fev./2007; foi contratada como atendente de *telemarketing*, atendendo clientes da TIM, exclusivamente; até a aprovação do processo de seleção não sabia para qual empresa iria prestar serviço, tendo tido ciência do fato após a aprovação; [...] recebeu treinamento patrocinado pela TIM, ao ser contratada, e, quando mudou de função, o treinamento foi fornecido pela própria A&C; [...] é possível a transferência de empregados contratados pela A&C do contrato firmado para a TIM para contrato com outras empresas, como as já citadas; [...] é possível que ocorra pedido da TIM de troca do atendente para aquela operação, por conta de má qualidade na prestação de serviço.

Com relação à referida testemunha, Srª Gislaine Mendonça, faço breve digressão, uma que o autor da presente requereu a juntada da ata de audiência da RT 02375-2006-014-03-00-9, presente às f. 3020/3021, de

modo a comprovar o crime de falso testemunho, já que citada testemunha lá também prestou depoimento e, de acordo com o *parquet*, conflitante com as informações prestadas perante esta magistrada.

Cotejando-se o conteúdo dos dois depoimentos, não vislumbro contradições ou qualquer tentativa de induzir este juízo a erro, sendo que as diferenças de informações se devem ao fato de a instrução da ação individual mencionada estar direcionada para fatos mais específicos. Sendo assim, indefiro o requerimento de remessa de ofício ao Ministério Público Federal para apuração de suposto crime de falso testemunho.

5. depoimento da testemunha Eduardo Brito Góes - f. 3011.

[...] trabalha na A&C desde julho/2004, promovido há 6 meses a gerente de operações; suas funções baseiam-se especificamente em relacionamento com o cliente; foi contratado como supervisor das operações da TIM, posteriormente galgou a função de coordenador de atendimento, também nas operações da TIM, como já mencionado; [...] o atendente de cliente TIM pode desempenhar as seguintes tarefas: repassar informação sobre promoções e ativá-las, se for o caso, abrir uma reclamação de um serviço prestado pela TIM, como o de caixa postal, assim como solicitar o cancelamento de uma linha telefônica; explica, com relação ao cancelamento, que o pedido é feito na hora, por telefone, mas há o processamento interno da demanda, feito no sistema da A&C e, se não houver muita movimentação de informações, a solicitação é enviada

on-line para a TIM e o cancelamento realizado; [...] o sistema utilizado na A&C pelos atendentes que trabalham para a TIM é da reclamada; [...] explica que, caso um cliente solicite ativar um produto TIM, será atendido por empregado da A&C que fará o registro imediato no sistema operacional e daí a poucos minutos o produto será ativado, informando que há um sistema *back-office* dentro da TIM que ratifica a medida operacionalizada no sistema pelo atendente da A&C; trabalhou no prédio da Raja Gabaglia no 11º andar por 20 dias, substituindo colega de férias; que também existiam trabalhadores da A&C, prestando serviço para a TIM, situados na R. Inconfidentes; o 11º andar era todo ocupado pela A&C, a TIM ocupava outros andares e outras empresas atuavam no local; [...] informa que existem os seguintes setores na A&C: pré-pago, pós-pago, televendas (também corporativo), retenção, *back-office* de atendimento (e não de ativação de serviço), migração.

Apenas para que não se suscitem discussões estéreis no futuro, é de bom alvitre esclarecer que o depoimento prestado pela testemunha Gabriel de Oliveira Ramos, perante a 11ª Vara do Trabalho do Rio de Janeiro (f. 2699), em nada desnatura o teor dos depoimentos prestados perante este juízo, notadamente considerando que estes se encontram eivados de elementos de convicção capazes de proporcionar regular e justo deslinde da controvérsia instalada nestes autos.

Outro aspecto que merece abordagem é o de que o simples fato de ter havido intermediação da Delegacia Regional do Trabalho no

processo de negociação entre o SINTTEL e a empresa A&C Soluções, porquanto os rumos da fiscalização e as diretrizes traçadas na averiguação da regularidade da presença dos empregados dessa empresa no empreendimento dos seus misteres no espaço físico da ré é que constitui o objeto da presente demanda. Esse aspecto da demanda é distinto do narrado pelo i. patrono da ré no item 3.2.1.1 e não merece ser confundido.

O acórdão colacionado aos autos às f. 2981/2984 não serve de supedâneo para guarnecer a tese suscitada pela assistente, no sentido de que a terceirização perpetrada entre a ré e a empresa A&C Soluções se revestiu de legalidade.

O cerne da questão reveste-se do alcance a ser empreendido segundo as disposições do inciso II do artigo 94 da Lei n. 9.472, de 16 de julho de 1997.

Assim dispõe referida Lei na parte que mais interessa a estes autos, *verbis*:

Art. 94. No cumprimento de seus deveres, a concessionária poderá, observadas as condições e limites estabelecidos pela Agência:

[...]

II - contratar com terceiros o desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço, bem como a implementação de projetos associados. (grifos acrescidos)

Na esteira do que preconiza o parágrafo único do artigo 1º da referida Lei, atividade-fim das empresas que interligadas ao ramo de atividade da ré deve ser entendida como aquelas que

inclui, entre outros aspectos, o disciplinamento e a fiscalização da

execução, comercialização e uso dos serviços e da implantação e funcionamento de redes de telecomunicações, bem como da utilização dos recursos de órbita e espectro de radiofrequências.

No caso da r. decisão colacionada aos autos pela assistente, tem-se que as expressões “inerentes, acessórias ou complementares ao serviço” traçadas pela Lei não são pertinentes ao caso dos autos, visto que restou sobejamente demonstrado que as atividades dos empregados atrelados às empresas terceirizadas volviam-se claramente para a essência de vida da ré, ou seja, “comercialização e uso dos serviços e da implantação e funcionamento de redes de telecomunicações”, esta, sim, verdadeira atividade-fim.

Assim considerando, a ilação a que se chega é a de que a hipótese tratada no v. acórdão é bem outra, não tendo a extensão das questões discutidas neste feito.

Conforme já mencionado alhures, é possível perceber com clareza solar que os objetivos perseguidos pela ré visavam claramente a obtenção de mão-de-obra mais barata, notadamente considerando que, do conjunto probatório emergente dos autos, especialmente do relatório de infração, resulta claro que havia trabalhadores contratados diretamente pela ré executando as mesmas tarefas que os empregados das empresas terceirizadas, com a única diferença entre o fruto da contraprestação pelo trabalho prestado, fatos que repugnam a ordem jurídica e que não merecem a chancela do Poder Judiciário.

É de bom alvitre esclarecer que, do exame da *vexata quaestio*, a ilação a que se chega é a de que a

irregularidade na modalidade de contratação atrai sobremaneira o resultado danoso não só para aqueles que reverteram sua força de trabalho em prol da reclamada, com os efeitos maléficis que seguramente incidirão sobre os ombros da sociedade, notadamente considerando que os órgãos previdenciários sobrevivem dos recursos provenientes dos segurados obrigatórios, sejam decorrentes do Regime Geral da Previdência, sejam aqueles oriundos da Previdência Especial (os servidores públicos, *exempli gratia*).

Pontue-se que já se passou do momento de se aplicar um basta nos atos praticados com fulcro de provocar prejuízos não só ao trabalhador, como à coletividade.

As fraudes devem ser veementemente denunciadas, a fim de que o prejuízo seja coibido. Não se pode tolerar que se tenha por ordinário o aproveitamento de mão-de-obra de forma irregular, como forma de diminuição de custos. Deve-se dar guarida e respeito aos preceitos da dignidade da pessoa humana. Ressalte-se que “os valores sociais do trabalho...” constituem fundamentos do Estado Democrático de Direito, consoante expressão contida nas disposições da *Lex Mater* (artigo 1º, inciso III). Adicione-se a isso que a tese brandida pelas requeridas não serve de supedâneo para macular os argumentos trazidos pela ilustre Representante do Ministério Público do Trabalho, até mesmo porque a vasta prova colacionada aos autos denuncia de maneira cabal a fraude na contratação de mão-de-obra.

Ressalte-se que a hipótese dos autos dá conta de que o fenômeno da terceirização, instituído como forma de se agilizar o processo produtivo do empreendimento empresarial, com a

delegação de certas atividades autorizadas por lei, vem sendo utilizado pela ré na contramão dos interesses de toda a sociedade, banalizando os preceitos consignados na ordem jurídica, o que não pode, nem deve ser objeto de tolerância. A manobra ardisosa de que vem se valendo a ré frustra, ainda, os preceitos atinentes à isonomia de tratamento entre os trabalhadores, notadamente no pertinente à distribuição dos salários.

Aliás, é bom que fique bem claro às partes que a isonomia salarial é princípio geral decorrente de preceito constitucional (inciso XXX do artigo 7º da Constituição da República de 1988), referindo-se a uma política, a um critério para a fixação da remuneração dos empregados que prestem serviços submetendo-se às mesmas condições e funções, merecendo tratamento igualitário, aspectos totalmente ignorados pela ré.

Faz-se necessário colacionar os ensinamentos doutrinários do professor Paulo Renato Fernandes da Silva, ao citar o não menos prestigiado Fábio Konder Comparato, *in Cooperativas de trabalho, terceirização de mão-de-obra e direito do trabalho*, Rio de Janeiro: Lumem Júris, 2005:

A noção de terceirização apresentada parte da concepção de que o trabalho pode ser coisificado e (sobre o assunto, Comparato manifesta sua preocupação, ao dizer que “no campo econômico, opera-se, com isto, uma completa inversão ontológica: enquanto o capital é personificado e elevado à posição de sujeito de direito, o homem é reificado como simples mercadoria ou instrumento produtivo a serviço do capital”) locado, o que pode comprometer as conquistas

históricas da cidadania social no Brasil. O princípio da dignificação do trabalho pode estar ferido de morte com a idéia de terceirização abusiva, em larga escala e sem nenhum tipo de regulamentação, tanto em atividade-meio quanto em atividade-fim. A própria noção de empresa passa a ser alvejada porquanto o seu elemento trabalho, como fator da produção (a ser organizado pelo empresário no estabelecimento) passa a ser dispensável para o enquadramento jurídico da sociedade como empresária.

Por entender configurado o quadro da terceirização ilegal, não há como o magistrado permanecer impassível diante de tal panorama, até porque se espera imparcialidade do julgador e não neutralidade.

O cidadão, ao ser investido do poder-dever da jurisdição, deve ter a coragem e a persistência de sempre tentar melhorar as condições sociais que o circundam e não se furtar em rechaçar com firmeza e retidão os ataques ao Estado Democrático de Direito que se lhe apresentam.

Um Estado que realmente se quer democrático de direito não pode compactuar com a discriminação suportada pelos trabalhadores das empresas terceirizadas, que, apesar de verterem sua força de trabalho para o mesmo empregador, dele não obtinham o mesmo tratamento jurídico. O princípio da proteção, quicá os valores sociais do trabalho e o princípio da dignidade da pessoa humana, de berço constitucional, impossibilitam que o trabalhador, a parte hipossuficiente da relação e dela dependente, divida com o empregador os riscos do empreendimento e sirva apenas de fonte de produção mais econômica.

Por outro giro, não há que se lançar mão do argumento pífio, como tentou a ré, de que qualquer ingerência do Poder Judiciário na contratação terceirizada noticiada nestes autos estaria a ferir o princípio da livre iniciativa, previsto no artigo 170 da CRFB/88, pois exatamente o mesmo dispositivo determina a obediência ao valor social do trabalho, de modo a assegurar a todos existência digna.

Também é a própria Carta Magna que relativiza o direito de propriedade e não o considera absoluto, tanto que tal prerrogativa deverá ser utilizada observando-se a função social da propriedade.

Destarte, restando sobejamente comprovado que a ré vem se valendo da terceirização como forma de obter mão-de-obra qualificada e a baixo custo, fora das hipóteses previstas na ordem jurídica, forçoso acolher a súplica do Ministério Público do Trabalho, compelindo-a a se abster de terceirizar os serviços de vendas de aparelhos de telefonia celular, bem como efetivar a habilitação dos mesmos por intermédio de interpostas pessoas.

Não obstante tudo que acima se expôs, restou demonstrado nos autos que a empresa SELPE - Seleção de Pessoal S/C Ltda., já não mais presta serviços para a demandada, não havendo mais trabalhadores vinculados àquela empresa nos quadros desta. A título ilustrativo, é bom citar trecho do depoimento da testemunha Kátia Christina Oliveira Rocha Pereira:

[...] por volta do meio do ano passado, o contrato firmado entre a reclamada e a SELPE terminou e desde então não há mais empregados da referida empresa trabalhando para a reclamada, nem em suas dependências nem em outro local. (f. 3013)

Nesse contexto, o pedido articulado no libelo perde o objeto em relação à empresa SELPE - Seleção de Pessoal S/C Ltda., no pertinente à obrigação de não fazer, pois o dano social já se verificou.

Ante o acima exposto, a solução a ser emprestada ao conflito instalado nos presentes autos é no sentido de que a ré (TIM NORDESTE S/A) proceda à contratação direta dos empregados que lhe prestam serviços por intermédio das empresas interpostas (LÍDER TERCEIRIZAÇÃO LTDA. e A&C SOLUÇÕES LTDA.), dando por encerrados os contratos de prestação de serviços firmados com referidas empresas.

Para tanto, deverá comprovar que, de fato, contratou diretamente todos os trabalhadores que lhe prestam serviços terceirizados através das empresas LÍDER TERCEIRIZAÇÃO LTDA. e A&C SOLUÇÕES LTDA., apresentando em juízo relação desses empregados e a respectiva cópia da CTPS dos mesmos, constando admissão quando iniciaram a prestação de serviços terceirizados em favor da ré.

2.8 - Indenização por danos morais coletivos

Pretende o autor seja a ré condenada a pagar indenização por danos que recaíram sobre a comunidade do trabalho, argumentando que, ao longo dos anos sobre os quais perdurou a pactuação por meio de terceirização ilícita, os trabalhadores envolvidos se viram privados de empreender seus misteres galgando melhores condições de trabalho e melhor patamar salarial, hipótese que atrai a obrigação de reparar mediante o pagamento de indenização por danos

morais, reversível ao Fundo de Amparo ao Trabalhador.

Impõe-se acolher o pedido quanto a esse particular.

Segundo a doutrina,

a idéia e o reconhecimento do dano moral coletivo (*lato sensu*), bem como a necessidade de sua reparação, constituem mais uma evolução nos contínuos desdobramentos do sistema da responsabilidade civil, significando a ampliação do dano extrapatrimonial para um conceito não restrito ao mero sofrimento ou à dor pessoal, porém extensivo a toda modificação desvaliosa do espírito coletivo, ou seja, a qualquer ofensa aos valores fundamentais compartilhados pela coletividade, e que refletem o alcance da dignidade dos seus membros. (MEDEIROS NETO, Xisto Tiago de. *Dano moral coletivo*, LTr, 2004, p. 136)

Da obra citada, extrai-se a definição de João Carlos Teixeira ao dano moral coletivo como

a injusta lesão a interesses metaindividuais socialmente relevantes para a coletividade (maior ou menor), e assim tutelados juridicamente, cuja ofensa atinge a esfera moral de determinado grupo, classe ou comunidade de pessoas ou até mesmo de toda a sociedade, causando-lhes sentimento de repúdio, desagrado, insatisfação, vergonha, angústia ou outro sofrimento psicofísico. (p. 140/141)

Nessa linha de pensamento, a doutrina não tem resistido ao reconhecimento do dano moral coletivo, consolidando-se a idéia da possibilidade

de violação ao patrimônio moral da sociedade que, do mesmo modo que o do indivíduo, deve ser respeitado. Porém, para a aferição respectiva, devem ser examinadas as particularidades de cada caso. Na hipótese em apreço, restaram constatadas irregularidades cometidas pela ré na contratação de trabalhadores para o exercício de seus misteres no âmbito das mesmas em atividade tida como finalística por intermédio de interpostas pessoas, donde se pode extrair daí a existência de um sentimento coletivo de indignação, de desagrado e de vergonha capaz de ferir a “moralidade” da coletividade, tida como a comunidade de trabalho, inserida nesse contexto, notadamente considerando que perpetrado o ato da pactuação entre as empresas envolvidas ao arrepio da lei.

Assim considerando, certo é que houve reversão de benefícios aos trabalhadores e à sociedade, tendo em vista a inobservância dos preceitos constantes da lei, devendo, ainda, ser considerada a sonegação fiscal e previdenciária.

Para a configuração do dano moral coletivo, o ilícito e seus efeitos devem ser de tal monta que a repulsa social seja imediata e extrapole aquela relativa ao descumprimento pelo agente de determinadas normas de conduta trabalhista, além do que a vantagem obtida de forma ilícita há que ser objeto de ponderação, visto que a ordem jurídica repugna o enriquecimento sem causa seja por qualquer das partes envolvidas na contratualidade do trabalho.

Destarte, considerando a extensão do dano, especificamente pelo volume de trabalhadores que se viram envolvidos na irregularidade perpetrada pela ré, vislumbro necessidade de se

deferir indenização por danos morais à coletividade, fixando-a em R\$6.000.000,00 (seis milhões de reais), que deverão ser revertidos em prol do Fundo de Amparo ao Trabalhador (e, caso este não exista à época do pagamento, diretamente à União).

2.9 - Multa por descumprimento das obrigações de fazer e não fazer

À vista de tudo que acima se expôs, impõe-se fixar multa para o caso de descumprimento de qualquer das determinações acima traçadas, pelo que atingirá o importe de R\$2.000.000,00 (dois milhões de reais) para cada obrigação de fazer ou não fazer infringida.

Desse modo, esclareço que, caso a contratação direta dos empregados das empresas LÍDER TERCEIRIZAÇÃO LTDA. e A&C SOLUÇÕES LTDA. pela ré não seja comprovada nos termos definidos nesta decisão, para cada contrato será cobrada a multa em debate, além de ser aplicada multa caso a ré volte a contratar por intermédio de empresa interposta, para cada novo contrato firmado em desacordo com esta decisão.

2.10 - Antecipação dos efeitos da tutela

O autor postulou a concessão liminar total ou parcial dos efeitos da tutela pretendida, ao argumento de que havia prova inequívoca, verossimilhança e receio de dano irreparável, nos termos dos artigos 273 e 461 do Código de Processo Civil.

À época da propositura da demanda, o magistrado que atuava na 24ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte entendeu por bem indeferir a concessão

da antecipação da tutela, como se verifica à f.1592.

Contudo, tal decisão reveste-se do caráter da provisoriedade, além de possuir natureza de decisão interlocutória, motivo pelo qual pode ser revista, como dita a regra esculpida no § 4º do artigo 273 do CPC.

No caso sob exame, trata-se de antecipação dos efeitos da tutela positiva e negativa ou, como dizem os doutrinadores, da tutela inibitória, que também pode ser concedida antecipadamente, já que se postula a declaração da ilegalidade da contratação de empregados por empresa interposta e a obrigação de não contratar trabalhadores nessa condição. Como se trata de relação de trato sucessivo, situação típica dos contratos regulados pelas leis trabalhistas, tanto que referida condição é considerada como uma das características do contrato de emprego, a lesão permanece acontecendo, enquanto os efeitos da decisão não se efetivarem. Explico melhor.

Os efeitos da decisão ora confeccionada somente serão percebidos pelos ofendidos - trabalhadores terceirizados - e toda a comunidade de trabalho que assiste a esta situação de precarização da mão-de-obra brasileira, quando sobrevier o trânsito em julgado, o que não pode ser admitido, pois o tempo do processo deve ser suportado por aquele que possui melhores condições para tanto, no caso, a reclamada.

O que o Judiciário não pode permitir é que a lesão continue a se implementar, diariamente, até porque, mesmo que se discuta o conflito entre dois interesses fundamentais: - a livre iniciativa e o valor social do trabalho - deve prevalecer aquele que é privilegiado pelo princípio da justa

medida e o da manutenção do núcleo essencial.

O critério da probabilidade dos interesses é o norte que deve ser seguido pelo julgador e, no caso dos autos, toda a explicitação do convencimento que deu ensejo ao deferimento das obrigações de fazer, não fazer e pagar traz à baila a certeza do direito daqueles representados pelo postulante. Exatamente por conta da ausência de efetividade do provimento jurisdicional é que a antecipação dos efeitos da tutela é medida tão prestigiada, pois é a única maneira de se alterar a realidade social, com a intervenção do Judiciário e homenagear o primado constitucional da razoável duração do processo.

Não se está a concluir, entretanto, que a celeridade é o fator mais importante da relação jurídico-processual, apesar de jamais poder ser olvidada, pois a segurança jurídica deve ladear referida celeridade. Contudo, no caso dos autos, a celeridade já cedeu lugar à segurança jurídica, pois a antecipação de tutela, no limiar do processo, foi indeferida, haja vista que a inicial foi protocolizada em 19.10.2006 e somente na data de hoje, 14.04.2008, a decisão está sendo publicada. Nesse compasso, os requisitos presentes nos artigos 273 e 461 do CPC foram exaustivamente apreciados, assim como houve total respeito aos princípios da ampla defesa e do contraditório.

Sendo assim, todas as condições para a concessão da tutela antecipada estão adimplidas, quais sejam: há prova inequívoca do ato ilícito praticado, as alegações são verossímeis e, caso a prática continue, os danos sociais serão irreparáveis e de grande repercussão, tanto que este *decisum* já deferiu a reparação coletiva.

Além do que, é a própria Lei de

Ação Civil Pública que aventa a possibilidade de antecipar os efeitos do provimento pretendido, como indica seus artigos 4º, 11 e 12, quando menciona ser possível ao juiz conceder “mandado liminar, com ou sem justificação prévia”, de modo a coibir dano ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem urbanística ou aos bens e direitos de valor artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico e, quando for o caso de cumprimento de obrigação de fazer ou não fazer, determinar que se proceda à prestação específica da atividade ou cessação da mesma.

Também é o próprio artigo 11 da LACP que permite a cominação de multa diária, de modo a obrigar o réu a obedecer ao comando sentencial exarado, independentemente de requerimento do autor, assim como previsto nos §§ 3º e 4º do artigo 461 do CPC.

Por derradeiro, faço questão de mencionar os ensinamentos de Gregório Assagra de Almeida, *in Direito processual coletivo brasileiro* - um novo ramo do direito processual, São Paulo: Saraiva, 2003, acerca da tutela dos interesses metaindividuais:

É dentro do Estado Democrático de Direito que o Poder Judiciário brasileiro tem a função de transformar positivamente a realidade social, no sentido de implementação da igualdade material. O Poder Judiciário deixa de ser neutro e distante da problemática social para assumir o papel de instituição de resolução de conflitos somente interindividuais, e assumir, ainda, o compromisso constitucional e fundamental de instituição de resolução de conflitos de massificados.

Como muito bem já vaticinou Mauro Cappelletti, as relações do mundo atual geram problemas em massa e necessitam de soluções do mesmo padrão. Diante das considerações expendidas, defiro a concessão parcial dos efeitos da tutela pretendida, visto tratar-se de cognição exauriente, determinando à ré que, no prazo de 30 dias a partir da publicação da decisão, comprove o adimplemento das obrigações estipuladas no item 2.7 deste *decisum*.

O descumprimento da antecipação dos efeitos da tutela, com relação à tutela inibitória - não contratar trabalhadores por empresas interpostas - e a obrigação de fazer - contratar diretamente os trabalhadores que prestam serviços através das empresas LÍDER TERCEIRIZAÇÃO LTDA. e A&C SOLUÇÕES LTDA., no prazo de 30 dias a partir da publicação desta sentença acarretará a incidência da multa já estipulada no item 2.9 desta decisão, para cada obrigação inadimplida.

2.11 - Efeitos da decisão

Esclareço, de modo a não acarretar qualquer dúvida futura, que os pedidos foram formulados em face de empresa que possui abrangência e atuação nacional, porém a inicial (f.05) deixa claro que os contratos objeto de investigação circunscrevem-se ao Estado de Minas Gerais.

Assim, apesar de ser possível que uma ação civil pública espraie seus efeitos em todos os estados da federação, se se tratar de um dano difuso, por exemplo, neste caso, em obediência aos limites do pedido, a presente decisão somente surtirá efeitos no Estado de Minas Gerais, com relação aos contratos já mencionados.

2.12 - Multa pela litigância de má-fé

O Ministério Público do Trabalho, ora postulante, reiterou o requerimento de aplicação da multa por litigância de má-fé à ré, ao elaborar suas razões finais, pois a iniciativa de ouvir três testemunhas através de cartas precatórias retardou sobremaneira o andamento do feito. Em especial, a testemunha que seria ouvida na cidade de Salvador, indicada pela ré, mas que, na verdade, residia nesta capital, porque nem mesmo a qualificação profissional e o endereço de tal pessoa foram informados ao juízo deprecado, o que impossibilitou a oitiva (f. 2663). Fato semelhante ocorreu com a testemunha que seria ouvida em São Paulo, tanto que a carta precatória foi devolvida por não estar acompanhada dos documentos necessários a sua formação (f. 2645). O que, na realidade, causa preocupação a este juízo é a circunstância de a reclamada demonstrar tanta preocupação com o exercício regular do seu direito de defesa que, por sinal, em momento algum foi vilipendiado, mas ter praticado atos inúteis e protelatórios.

A oitiva da testemunha Gabriel de Oliveira Ramos, em São Paulo (f. 2699), em nada acrescentou para o desate da controvérsia, como já mencionado alhures, assim como as outras duas cartas precatórias enviadas para o Rio de Janeiro e Salvador não foram cumpridas por irregularidades praticadas pela ré (falta de documentos e ausência de endereço da testemunha).

E mais: era totalmente possível que a ré trouxesse tais testemunhas para serem ouvidas nesta capital, no dia designado para a instrução, tanto que solicitou a permissão para tanto via petição e o juízo acolheu o requerimento.

Ora, se realmente era essencial a oitiva de tais testemunhas, por que não foram desde logo contactadas pela demandada e trazidas para depor? Assim, verifica-se o intuito meramente protelatório, ao invés do regular exercício de defesa, tendo a ré incidido na hipótese do inciso VI do artigo 17 do CPC.

Destarte, procede o pagamento de multa no valor de 1% sobre o valor atribuído à causa, nos termos do artigo 18 do Digesto Processual Civil.

2.13 - Juros e correção monetária

Juros no percentual de 1% simples, nos termos da Lei n. 8.177/91, a incidir a partir deste *decisum* e correção monetária de acordo com o artigo 39 da CLT e Súmula n. 381 do C. TST.

III) DISPOSITIVO

Pelo exposto, em decisão proferida perante a 24ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, nos autos da AÇÃO CIVIL PÚBLICA, Processo n. 01102-2006-024-03-00-0, rejeito as preliminares erigidas na defesa, bem como os incidentes ocorridos no curso da instrução processual e JULGO PROCEDENTES, EM PARTE, os pedidos formulados pelo MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO em face de TIM NORDESTE S/A, condenando a ré, nos termos da fundamentação supra, que a este dispositivo integra:

a) ao cumprimento da obrigação de fazer:

- que a ré (TIM NORDESTE S/A) proceda à contratação direta dos empregados que lhe prestam serviços

por intermédio das empresas interpostas (LÍDER TERCEIRIZAÇÃO LTDA. e A&C SOLUÇÕES LTDA.), dando por encerrados os contratos de prestação de serviços firmados com referidas empresas. Para tanto, deverá comprovar que, de fato, contratou diretamente todos os trabalhadores que lhe prestam serviços terceirizados através das empresas LÍDER TERCEIRIZAÇÃO LTDA. e A&C SOLUÇÕES LTDA., apresentando em juízo relação desses empregados e a respectiva cópia da CTPS dos mesmos, constando admissão quando iniciaram a prestação de serviços terceirizados em favor da ré, no prazo de 30 dias após a prolação desta decisão.

b) ao cumprimento da obrigação de não fazer:

- abster-se de terceirizar, a fim de obter o mero fornecimento de mão-de-obra;

- abster-se de terceirizar e não contratar interposta pessoa para os serviços de vendas de aparelhos e serviços de telefonia celular;

- abster-se de terceirizar para contratar trabalhadores que prestem atendimento aos seus clientes via *call center* ou *telemarketing*;

c) obrigação de pagar:

- indenização por danos morais à coletividade, fixando-a em R\$6.000.000,00 (seis milhões de reais), que deverão ser revertidos em prol do Fundo de Amparo ao Trabalhador (e caso o mesmo não exista à época do pagamento, em favor da União);

- multa para o caso de descumprimento de qualquer das determinações acima traçadas, pelo que

atingirá o importe de R\$2.000.000,00 (dois milhões de reais) para cada cláusula infringida.

Diante das considerações expendidas, defiro a concessão parcial dos efeitos da tutela pretendida, visto tratar-se de cognição exauriente, determinando à ré que, no prazo de 30 dias a partir da publicação da decisão, comprove o adimplemento das obrigações estipuladas no item 2.7 deste *decisum*.

O descumprimento da antecipação dos efeitos da tutela, com relação à tutela inibitória - não contratar trabalhadores por empresas interpostas - e a obrigação de fazer - contratar diretamente os trabalhadores que prestam serviços através das empresas LÍDER TERCEIRIZAÇÃO LTDA. e A&C SOLUÇÕES LTDA., no prazo de 30 dias a partir da publicação desta sentença, acarretará a incidência da multa já estipulada no item 2.9 desta decisão, para cada obrigação inadimplida.

A ré deverá arcar com multa no valor de 1% sobre o valor atribuído à causa, nos termos do artigo 18 do Digesto Processual Civil.

Juros, no percentual de 1% simples, nos termos da Lei n. 8.177/91, a incidir a partir deste *decisum* e correção monetária de acordo com o artigo 39 da CLT e Súmula n. 381 do C. TST.

Custas no importe de R\$120.000,00 (cento e vinte mil reais), calculadas sobre R\$6.000.000,00 (seis milhões de reais), valor arbitrado à condenação, às expensas da ré.

Intimem-se as partes, inclusive o assistente, sendo o Ministério Público do Trabalho, pessoalmente, através de mandado, já que o julgamento foi antecipado.

ATA DE AUDIÊNCIA - PROCESSO N. 00935-2007-086-03-00-0

Data: 23.01.2008

DECISÃO DA VARA DO TRABALHO DE ALFENAS - MG

Juiz Titular: Dr. FREDERICO LEOPOLDO PEREIRA

Aos vinte e três dias do mês de janeiro do ano de 2008, às 17h25min, em sua sede, a Vara do Trabalho de Alfenas, MG, sob a Presidência do MM. Juiz do Trabalho, Dr. FREDERICO LEOPOLDO PEREIRA, deu início à audiência de julgamento da ação ajuizada por VICENTE IZIDIO MAIA em face de ALFETUR ALFENAS TRANSPORTE TURISMO LTDA.

Aberta a audiência, foram, de ordem do MM. Juiz Presidente, apregoadas as partes, ausentes.

A seguir foi proferida a seguinte decisão:

RELATÓRIO

VICENTE IZIDIO MAIA ajuizou ação trabalhista em face de ALFETUR ALFENAS TRANSPORTE TURISMO LTDA., afirmando, em síntese, o seguinte: ingressou com ação trabalhista em face da empresa reclamada em 27.04.2007, com o escopo de receber horas extras, feriados e reflexos; em 09.05.2007, após receber a notificação da demanda, a empresa empreendeu a rescisão do contrato de trabalho; a despedida imotivada ocorreu em represália ao ajuizamento da demanda, importando ato abusivo, malicioso e arbitrário; o reclamante contava com mais de dez anos de serviço e o desligamento causou-lhe frustração de ânimo; deve a empresa ser condenada pelo cometimento de ato ilícito, já que a dispensa teve por objetivo inibir o ajuizamento de ações judiciais pela coletividade de empregados, impondo o achatamento dos direitos trabalhistas pelo influxo da prescrição. Pleiteia, assim, a condenação da reclamada ao pagamento de indenização por danos morais, no valor estimado de R\$140.800,00.

Juntados com a inicial os documentos de f. 10/86.

Em audiência (f. 89), recusada a proposta de conciliação, a reclamada apresentou a defesa escrita de f. 90/98, instruída com as peças de f. 99/106, aduzindo, em síntese, que: a despedida do reclamante não foi discriminatória ou ofensiva à honra e imagem, mas resultou do exercício do poder diretivo que a lei confere ao empregador; não houve a divulgação do fato ou a imposição de prejuízo ao obreiro; não estão presentes os elementos que habilitam o deferimento de indenização por dano moral, devendo o reclamante ser condenado por litigância de má-fé, pois formula pretensão destituída de fundamento.

Seguiu-se a audiência de instrução da causa, conforme registros lançados na ata de f. 110/111, sendo ouvido o preposto da empresa e inquirida uma testemunha do autor. Em seguida, as partes declararam o desinteresse na produção de outras provas, sendo requerido e assinalado o encerramento da instrução processual, com razões finais remissivas e recusa da derradeira proposta de conciliação.

É o relatório, em apertada síntese.

FUNDAMENTOS

A dispensa imotivada do

empregado é considerada direito potestativo do empregador, vale dizer, ressalvadas as hipóteses de estabilidade precária, tais como a gestacional, a decorrente do acidente do trabalho e a dos membros da comissão de prevenção de acidentes, impõe ao empregado sujeição à opção patronal, desde que pagas as indenizações previstas em lei.

Tal raciocínio seria fundamento suficiente à rejeição da pretensão obreira, uma vez que sob todos os matizes apresenta a atitude da reclamada contornos de liceidade.

Todavia, não se esgota o direito na lei, fincando suas raízes no rizoma da busca da paz social e da justiça distributiva.

A Justiça do Trabalho vem sendo alcinhada, não sem razão, de “Justiça dos desempregados”.

Isso porque, justamente pelo temor da dispensa que pode ocorrer como consequência do ato, os trabalhadores preferem abster-se de ajuizar ações quando ainda em curso a relação de emprego, de regra.

O operador do direito deve buscar em fontes principiológicas e no escopo de aplicar a lei com seu mais eficaz conteúdo social (artigos 8º da CLT e 5º da Lei de Introdução ao Código Civil) os subsídios para lidar com o caso concreto, diante da miríade de hipóteses de conflitos não alcançados pelo limitado e nas mais das vezes exaustivo casuísmo da lei.

Já se vão mais de dezenove anos desde que a “Constituição Cidadã” veio a lume no universo jurídico brasileiro, sem que se regulamentasse o texto do inciso I do artigo 7º da referida Lei de Ápice.

Não cabe, aqui, discussão meramente acadêmica acerca da natureza da norma em exame: se de *self*

executing, se meramente programática, mas principalmente cabe-nos aquilatar seu conteúdo teleológico e a vontade popular manifestada na Assembléia Constituinte.

A inércia do legislador em burilar norma de conteúdo infraconstitucional que prestigie aquele princípio de tutela não deve servir de móvel a que se afaste, com o gesto brusco do mero rigorismo formal, a essência ou alma inspiradora de uma norma que, nada obstante prestigiada no pórtico da Constituição, justamente onde se trata de direitos e garantias fundamentais, queda quase como letra morta em função da letargia parlamentar.

A vida efêmera da ratificação da Convenção n. 158 da OIT serve de exemplo claro de que as forças políticas estão mesmo marchando contra o interesse tão bem consagrado na *Lex Majus*, remetendo à condição de ineficácia absoluta o desiderato cristalizado na norma.

A aparência é, portanto, de um objeto meramente decorativo, sem qualquer função peculiar, e assim seguirá sendo tratado o princípio da conquista da estabilidade como garantia contra a precarização das relações de trabalho e contra a inibição da busca de mecanismo de tutela a ela inerentes.

Essa mentalidade provoca uma tal abstinência no trabalhador, que se tornou mais do que comum o decreto da prescrição parcial no exame das lides trabalhistas.

No curso do contrato, é pecado mortal bater às portas do Judiciário para que se busque a salvaguarda de um direito social.

Nunca é demais lembrar que no mesmo título e no mesmo capítulo o legislador constitucional amparou o princípio de acesso irrestrito à Justiça, no inciso XXXV do artigo 5º da Constituição.

Daí por que o manejo da legislação ordinária deva ser afinado como um títere ao cordame da Lei Maior em que se ampara.

Tão sagrado é o direito de ação que a própria CLT criou mecanismo de repressão contra o empregador que dispensa o empregado por haver servido como testemunha em processo nesta Especializada (§ 2º do artigo 729 da Carta de Vargas).

No caso ora em exame, está comprovado às f. 12 e 14/20 haver o autor ajuizado ação nesta mesma Vara do Trabalho, isso em 27 de abril de 2007, ação onde persegue direitos como horas extras, férias não concedidas e multas por descumprimento de convenções coletivas de trabalho.

Também se percebe haver sido recebida a citação postal no dia 02 de maio de 2007, seguindo-se a dispensa imotivada do reclamante uma semana após (f. 12 e 13).

A alegação do autor na primeira reclamação trabalhista foi de que prestou serviços à ré de forma ininterrupta desde 01 de junho de 1995.

Mesmo que não haja disso prova ainda consolidada, o que se reconhece nas anotações de sua carteira profissional, ali está estampado que o suplicante teria trabalhado para a ré de junho de 1995 a 31 de dezembro de 2000, de 01 de agosto de 2001 a 31 de março de 2004 e também desde 02 de janeiro de 2005.

Mais de nove anos, no mínimo, portanto.

No depoimento de f. 110, o preposto da reclamada historiou ter ocorrido uma reação em cadeia de deslocamento de outros empregados para suprir a vaga gerada pela dispensa do reclamante.

Pretendeu o preposto, na mesma fala, impingir ao reclamante

comportamento inadequado (faltas e atrasos), sequer cogitado na tuitiva, e que teria restado impune.

Referido depoimento consolida a tese inaugural de que a dispensa do reclamante fora efetivamente discricionária, evocando, aliás, a defesa, eventualmente, uma causa de resistir fundada no raciocínio de que ninguém é obrigado a manter em seus quadros de trabalhadores quem contra si demanda.

Todos os visos, todos os sintomas, todas as características são de uma dispensa por retaliação, perpetrada uma semana após a citação da ré e por um empregado que, no mínimo, prestara serviços à reclamada em quatro oportunidades distintas, por período próximo de dez anos, com passado laboral sem qualquer tísna.

É evidente a dispensa discriminatória, ofensiva de todos os mecanismos de tutela acima examinados.

Diz a ré ter exercido regularmente um direito seu.

Todavia, a hodierna legislação repudia, mesmo em situações da vida privada onde se presume a equipolência das partes envolvidas, o manejo abusivo de um direito, sendo os excessos equiparados, no artigo 187 da Lei Civil, ao próprio ato ilícito.

Com albergue nas fontes citadas em linhas transatas, e verificando a pertinência da alegação da dispensa por retaliação, enquadra-se, sim, a conduta patronal no modelo de antijuridicidade preconizado pelo citado artigo do Código Civil, que merece aplicação analógica ao caso *sub examinen*, por imperativo do artigo 8º, consolidado.

Mais ainda deve surgir tal mecanismo de tutela já que não se trata de cidadãos colocados em um mesmo patamar de potencialidade econômica, técnica ou correlata, mas de um

hipossuficiente sujeito à pessoa jurídica da reclamada por vínculos de subordinação, sujeição e necessidade de subsistência.

Uma dispensa com o escopo de punir o empregado que vem a juízo é de gravíssimo efeito sob o aspecto social.

Se não reprimidas condutas de tal jaez, seja na comunidade, seja no âmbito restrito da empresa, mais adelgadas estarão as garantias de recomposição da ameaça ou turbação a direitos sociais, diante do temor do desemprego inculcado nos trabalhadores.

Assim sendo, além dos caracteres usuais de arbitramento da indenização pelo dano moral daí decorrente, há que se acrescentar o enfoque repressivo da reiteração da conduta, à míngua da coexistência paralela no ordenamento jurídico pátrio do *punitive damage* do direito alienígena.

A propósito, nada obstante haver a testemunha do autor relatado à f. 111 haver percebido que na sua dispensa o reclamante estava “meio deprimido”, pelo caráter subjetivo do dano não-patrimonial, sua ocorrência não depende, na generalidade dos casos, de qualquer prova, por se tratar de prejuízo *in re ipsa*.

Releva destacar que o reclamante conta hoje com 51 anos de idade, por isso as portas do mercado de trabalho já não têm a mesma largueza das épocas juvenis. Evidentemente que a despedida discriminatória lhe causou maiores sofrimentos anímicos e espirituais, isso porque a consecução iria depender de sorte e esforços especiais.

Por outro lado, o seu desligamento da empresa constrói um panorama nocivo aos ideais de solidariedade e de valorização do trabalho, sendo a conduta patronal um exemplo nocivo à edificação da cultura social.

Não é desperdiçado constar que a empresa reclamada, como única concessionária do transporte coletivo urbano de Alfenas, naturalmente desenvolve sua atividade com o estímulo de lucros vultosos, enquanto o reclamante, hipossuficiente, utiliza sua força de trabalho como meio único de prover as suas necessidades vitais.

Nesse contexto, considerando a gravidade e repercussão da falta, os efeitos pedagógicos da sanção judicial, o grau de culpa e a postura renitente da empresa, a condição social da vítima e da ofensora, as circunstâncias em que se deram a prática da dispensa discriminatória, os incômodos psicológicos experimentados pelo reclamante, o potencial econômico da empresa, os caracteres retributivos e repressores da sanção, enfim, todos aspectos que norteiam o ressarcimento de dano moral, este juízo, com fincas no artigo 944 e seu parágrafo único e no parágrafo único do artigo 953 da Lei Civil (artigo 8º da CLT), arbitra a indenização em R\$15.000,00 (quinze mil reais), valor que estará sujeito à atualização monetária a partir desta data, época da constituição do crédito.

Ao reclamante ficam concedidos os benefícios da justiça gratuita, nos moldes do § 3º do artigo 790 da CLT.

CONCLUSÃO

Diante do examinado, resolve a Eg. Vara do Trabalho de Alfenas, MG, julgar PROCEDENTE, EM PARTE, o pedido formulado na ação ajuizada por VICENTE IZIDIO MAIA em face de ALFETUR ALFENAS TRANSPORTE TURISMO LTDA., para condenar a reclamada a pagar ao reclamante, em oito dias, a indenização por dano moral fixada em R\$15.000,00 (quinze mil reais), valor que estará sujeito à

atualização monetária a partir desta data.

Serão efetuados os descontos cabíveis a título de imposto de renda, conforme legislação aplicável.

Concedidos ao reclamante os benefícios da justiça gratuita.

Custas processuais pela reclamada, no importe de R\$300,00, considerando-se o valor arbitrado à condenação de R\$15.000,00.

Intimem-se as partes da publicação.

Nada mais havendo, encerrou-se.

ATA DE AUDIÊNCIA - PROCESSO N. 01156-2007-007-03-00-0

Data: 19.06.2008

DECISÃO DA 7ª VARA DO TRABALHO DE BELO HORIZONTE - MG

Juiz Substituto: Dr. FÁBIO AUGUSTO BRANDA

Na quinta-feira, dia 19 de junho de 2008, às 16h38min, na sala de audiências da 7ª Vara do Trabalho de Belo Horizonte, presente o MM. Juiz Dr. FÁBIO AUGUSTO BRANDA, foram, por ordem do MM. Juiz, apregoados os litigantes: Regina Bahia de Souza, reclamante, e Lavanderia Classic Ltda. - ME, reclamada.

Ausentes as partes. Submetido o processo a julgamento, foi proferida a seguinte

SENTENÇA

A reclamante alega que foi admitida em 06.04.2007, como auxiliar de lavanderia, e sofreu acidente do trabalho em 31.07.2007. Afirma que, ao ajustar um lençol em uma máquina de desamarrotar roupas (calandra), teve a mão presa nas engrenagens, o que resultou na amputação.

Requer: rescisão do contrato do trabalho; indenização por danos materiais, sob a forma de pensão mensal, até completar 72 anos; indenizações por danos morais e estéticos; expedição de ofícios aos órgãos fiscalizadores e concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Deu à causa o valor de R\$250.000,00.

Em defesa, a reclamada impugna o valor da causa. No mérito, afirma que sempre cumpriu as normas de segurança e higiene do trabalho; que forneceu todos os EPIs; que concedeu treinamento adequado; que fiscalizava o

cumprimento de normas e rotinas de segurança; que não agiu com a culpa; que não há critérios legais para fixação de danos morais; que a condenação à pensão mensal importará *bis in idem*; que a expectativa de vida da mulher é de 60 anos; que não é cabível a inversão do ônus da prova; que a autora não comprovou os requisitos para concessão dos benefícios da justiça gratuita. Pleiteia a improcedência dos pedidos (f. 36/47).

Provas documentais (f. 18/21 e f. 48/134).

A autora desistiu do pedido de rescisão contratual, o que foi homologado (f. 34/35).

Manifestação à defesa (f. 139/150).

Laudo pericial (f. 166/179).

Manifestação sobre o laudo da autora (f.186/187 e f. 189/190).

Laudo do assistente técnico (f. 191/192).

Esclarecimentos do perito (f. 199/202).

Nova manifestação da ré (f. 211).

Provas orais (f. 212/214).

Encerrada a instrução, com razões finais orais e sem êxito as propostas conciliatórias (f. 214).

DECIDO:

1. Impugnação ao valor da causa

O valor da causa, no Processo do Trabalho, serve, apenas, para ditar o procedimento (ações de alçada contida e rito sumaríssimo) e, ambas as hipóteses estão afastadas pelo valor indicado na petição inicial. Salvo essas situações, esse valor será base de cálculo de custas, na hipótese de sucumbência da autora (CLT, art. 789, II), pois as custas do réu são fixadas sobre a condenação (CLT, art. 789, I).

Por se tratar de lide fundada em relação de emprego, não há qualquer fundamento legal para condenação decorrente de eventual sucumbência recíproca (§ 3º do art. 3º da IN n. 27, de 05.07.2005 do TST). E, eventuais honorários advocatícios têm por base de cálculo a condenação (CPC, art. 20, § 3º) que não guarda relação de pertinência com o valor da causa.

Logo, não há interesse do réu em impugnar o valor da causa. Ademais, tratando-se de ação que visa o pensionamento mensal vitalício de ex-empregada que conta com 27 anos (f. 20), R\$250.000,00 é algarismo compatível. Mantenho o valor da causa.

2. Inépcia

A ré diz inepta a petição inicial pela arbitrariedade e ausência de fundamentação jurídica dos valores atribuídos aos danos morais e estéticos.

Não é crível que, no atual estágio do ordenamento jurídico e construção jurisprudencial, seja argüida, salvo

hipótese de má-fé, a inexistência de fundamentos legais para a fixação de danos pessoais.

A Constituição Federal inseriu a proteção à intimidade, à honra, à vida privada e à imagem dentre os direitos individuais (art. 5º, X), assegurando reparação compatível ao dano material, moral ou à imagem (art. 5º, V). Essa diferenciação permite afirmar, por injunção constitucional, a previsão diferenciada entre danos morais e à imagem.

Nesse contexto, o advento do Código Civil de 2002, permeado de conceitos abertos e outorgando ao juiz a obrigação de preencher tais disposições, completa o sistema de proteção às lesões imateriais. Veja-se que, até mesmo no âmbito da reparação material, cabe ao juiz intervir e reduzir “equitativamente” a indenização em caso de desproporção entre o grau de culpa e a indenização (CC, art. 944, parágrafo único), ou ainda, a cláusula penal, livremente estipulada pelas partes, na medida do cumprimento da obrigação principal (CC, art. 413).

Tudo a demonstrar que, até mesmo no âmbito da reparação material, cabe ao julgador a fixação de parâmetros equitativos na reparação. Assim, a indicação do valor pretendido não depende de requisitos objetivos, até porque a exata extensão do dano só será fixada após a produção dos elementos de convicção.

Por fim, a certeza de que a indenização por perda ou redução da capacidade laborativa deve ser arbitrada pelo juiz advém do artigo 950 do CC, *verbis*:

Se da ofensa resultar defeito pelo qual o ofendido não possa exercer o seu ofício ou profissão, ou se lhe diminua a capacidade de trabalho, a

indenização, além das despesas do tratamento e lucros cessantes até ao fim da convalescença, incluirá pensão correspondente à importância do trabalho para que se inabilitou, ou da depreciação que ele sofreu.

Parágrafo único. O prejudicado, se preferir, poderá exigir que a indenização seja arbitrada e paga de uma só vez. (enfatizei)

Reputo que a petição inicial está apta a deflagrar a atividade jurisdicional.

3. Acidente do trabalho

A ré não nega o acidente do trabalho nem os efeitos físicos ou estéticos. Afirma, contudo, que não agiu com culpa, pois sempre cumpriu as normas de higiene e saúde do trabalho, fornecendo EPIs e treinamento para a operação das máquinas.

Muito se discute acerca da modalidade de responsabilidade civil aplicável em sede de acidente do trabalho. Para os defensores da responsabilidade subjetiva, a Constituição Federal dispôs expressamente que o empregador responderá, apenas, em caso de dolo ou culpa. Fundamentam esse posicionamento no art. 7º, XXVIII.¹

Mas em sede de direitos fundamentais de segunda dimensão, notadamente, os direitos sociais, prevalecem cláusulas abertas visando a ampliação da proteção inicialmente imaginada. Como é da lógica das dicções constitucionais, não se descrevem situações tais quais as que

se fazem em sede infraconstitucional, pois se relega aos operadores do direito a completude do sistema de proteção aos direitos fundamentais.

O § 2º do artigo 5º da CF/88 dispõe que os direitos e garantias previstos no Texto Constitucional não excluem outros decorrentes do regime e princípios adotados pela Constituição² e, portanto, quaisquer regras que ampliem esses direitos, por injunção constitucional, devem ser aplicadas imediatamente.

A certeza que a Constituição não pretendeu estabelecer direitos e garantias em *numerus clausus* é tirada de nova referência à proteção dos direitos sociais, sem prejuízo de outros que visem à melhoria da condição social dos trabalhadores (CF, art. 7º, *caput*).³

Nesse sentido, ainda, o Enunciado n. 38 da recente Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho, realizada no TST, nos seguintes termos:

RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA NO ACIDENTE DO TRABALHO. ATIVIDADE DE RISCO. Aplica-se o art. 927, parágrafo único, do Código Civil nos acidentes do trabalho. O art. 7º, XXVIII, da Constituição da República, não constitui óbice à aplicação desse dispositivo legal, visto que seu *caput* garante a inclusão de outros direitos que visem à melhoria da condição social dos trabalhadores.

² Os direitos e garantias expressos nesta Constituição não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte.

³ Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: [...].

¹ XXVIII - seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa;

É nesse contexto que deve ser interpretada a disposição do parágrafo único do artigo 927 do CC/2002⁴, quanto à definição do que seja

[...] quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Trata-se de norma ampliativa de um direito social e, portanto, aplicável no âmbito de proteção dos trabalhadores, sem que isso importe contradição ao artigo 7º, XXVIII, senão, completude do sistema.

Uma referência importante para a interpretação dessa regra é dada pelo Enunciado n. 38 do Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal, resultante da I Jornada de Estudos de Direito Civil, nos seguintes termos:

Art. 927: a responsabilidade fundada no risco da atividade, como prevista na segunda parte do parágrafo único do art. 927 do novo CC, configura-se quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano causar à pessoa determinada um ônus maior que aos demais membros da coletividade. (www.jf.jus.br)

⁴ Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.
Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Para parte da doutrina, portanto, para se consagrar a responsabilidade objetiva, não basta que a atividade do empregador crie riscos para o direito de outrem, mas que esse risco seja considerado extraordinário e gerador iminente de perigo. Mas essa conclusão poderia gerar contradições inconciliáveis, pois o dano causado a um terceiro, por um preposto, importa responsabilidade objetiva do empregador, independentemente de culpa (art. 933 do CC/2002⁵).

Então, não há sentido, por toda a lógica protetiva do Direito do Trabalho e do sistema de proteção social estruturado pela Constituição Federal, que aquele que concorreu para a formação da riqueza do empregador fosse sobrecarregado, sob o aspecto da modalidade de responsabilidade civil, em comparação com um terceiro que não guarda qualquer relação com o autor do dano.

É lícito, portanto, concluir que o dever de indenizar decorre de a atividade do autor do dano expor a vítima a um risco acima do risco normal a que estão sujeitos os demais membros da sociedade. Se é certo que todos podem tropeçar, cair, sofrer acidente de automóvel ou qualquer outro infortúnio, determinadas atividades profissionais sujeitam o empregado a um risco peculiar e acima daquele que a vida cotidiana proporciona.

Nesse sentido, a lição de Sebastião Geraldo de Oliveira:

⁵ Art. 933. As pessoas indicadas nos incisos I a V do artigo antecedente, ainda que não haja culpa de sua parte, responderão pelos atos praticados pelos terceiros ali referidos.

Assim, se a exposição do trabalhador estiver acima do risco médio da coletividade em geral, caberá o deferimento da indenização, porquanto, nessa hipótese, foi o exercício do trabalho naquela atividade que criou esse risco adicional. Em outras palavras, consideram-se de risco, para fins da responsabilidade civil objetiva prevista no art. 927, parágrafo único, do Código Civil, as atividades que expõem os empregados a uma maior probabilidade de sofrer acidentes, comparando-se com a média dos demais trabalhadores.

(in: *Indenizações por acidente do trabalho ou doença ocupacional*; 4. ed.; Ed. LTr, 2008, p. 112)

A propósito, a jurisprudência mais atual sobre o tema:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO DE REVISTA. ACIDENTE DO TRABALHO. AUXILIAR DE SERVIÇOS OPERACIONAIS. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. RESPONSABILIDADE CIVIL DO EMPREGADOR. A regra geral do ordenamento jurídico, no tocante à responsabilidade civil do autor do dano, mantém-se com a noção da responsabilidade subjetiva (arts. 186 e 927, *caput*, CC). Contudo, tratando-se de atividade empresarial, ou de dinâmica laborativa (independentemente da atividade da empresa), fixadoras de risco para os trabalhadores envolvidos, desponta a exceção ressaltada pelo parágrafo único do art. 927 do CC, tornando objetiva a responsabilidade empresarial por danos acidentários (responsabilidade em face do risco). Agravo de instrumento desprovido. (AIRR-92/2006-015-04-40; Rel. Min. Mauricio Godinho Delgado; DJ: 13.06.2008)

No caso dos autos, a autora teve a mão direita presa a um lençol, quando alimentava uma calandra (máquina destinada a desamarrotar peças de roupas, f. 170) que, segundo a ré, dispunha de todos os dispositivos de segurança necessários para que o acidente não ocorresse.

O perito constatou que a 40cm da borda da máquina há uma barra de segurança que é acionada mediante o deslocamento para trás (empurrão) que provoca a parada do mecanismo e reversão do movimento (f. 170).

As fotos das f. 51/52 e 54/62, reconhecidas pela autora como sendo da máquina em que se acidentou (depoimento pessoal, f. 212), dão bem as dimensões e distâncias entre os operadores e os mecanismos da máquina.

Segundo o laudo, o gradil verde, mais evidente na f. 178, é o dispositivo que permite a parada e reversão do equipamento, mas o que chama a atenção é a distância entre o local de operação e as engrenagens que o dispositivo visa proteger, bastante evidente na foto 01 da f. 178. Veja-se que, sem qualquer esforço, o braço alcança o gradil, como se vê também nas fotos da f. 179, em que há mulheres operando a máquina.

Pois bem, o dispositivo tem que ser de tal forma eficaz que o acionamento deve ser simples e rápido, a ponto de que o próprio operador, sem ajuda de ninguém, possa fazê-lo sozinho, como dispõe o item 12.2.1, "a", da NR-12.⁶ Mas não foi isso o que aconteceu, conforme

⁶ 12.2.1. As máquinas e os equipamentos devem ter dispositivos de acionamento e parada localizados de modo que: a) seja acionado ou desligado pelo operador na sua posição de trabalho;

depoimento de Daiana Virgínia de Paula, presente no momento do acidente: o desligamento da máquina foi feito por uma colega de trabalho (f. 212).

Logo, denota-se a ineficiência do sistema de desligamento. Segue a insegurança do equipamento com a constatação de que o suposto sistema de segurança estava tão próximo da área de perigo, que a autora, com 1m52 (f. 169), teve a mão presa às engrenagens operando a máquina do local normal de trabalho.

Esse fato denota o descumprimento do item 12.2.1, “b”, da NR-12⁷ e fica evidente pelas fotos das f. 54 e 178/179. O gradil não cumpriu sua função de supostamente evitar o contato das mãos dos operadores com as engrenagens e sua real função fica mais evidente com as declarações da encarregada da ré:

que a barra se destinava a reverter a máquina, quando pressionada para trás, a esteira alterava o sentido, trazendo a roupa para fora; que esse procedimento não exigia alteração da altura da barra; que a barra permitia retornar uma peça que eventualmente travasse a máquina. (Romilda Maria, f. 213)

Melhor a impressão de quem era responsável pelo treinamento das operadoras e trabalhava no dia-a-dia da linha de produção sobre a real função do dispositivo, e não era uma conotação de segurança, e sim de permitir o melhor acabamento da roupa.

A responsabilidade objetiva, contudo, poderia excluir o dever de indenizar se comprovada a culpa exclusiva ou dolo da vítima, mas não há qualquer evidência de que a autora tenha agido diversamente do que era o habitual na ré.

O ajuste das peças, depois de inseridas nas esteiras (fotos das f. 178/179), era uma situação comum e vista pela encarregada que, só no momento do lance, advertia para as funcionárias terem cuidado (Daiana Virgínia e Ubiane Silva, f. 212/213). A própria encarregada informa que, se visse esse procedimento, advertia verbalmente (Romilda Maria, f. 213).

Novo descumprimento de regras de proteção e segurança do trabalho. Cabia à empresa a expedição de ordens de serviços, ainda que verbais, quanto às precauções para se evitar o contato com as engrenagens da máquina (CLT, art. 157, II), advertindo o empregado ou aplicando punições compatíveis, até a dispensa por justa causa de quem se omitisse no cumprimento dessas normas (CLT, art. 158, parágrafo único, “a”).

O que a prova oral demonstrou, principalmente pelo depoimento da encarregada, é que as admoestações não passavam de conselhos no momento do café (Daiana Virgínia, Ubiane Silva e Romilda Maria, f. 212/213).

Não há uma advertência sequer, ou referência nos depoimentos, de que a autora era uma contumaz, ou até eventual, descumpridora de normas de segurança, pois não se tem qualquer advertência ou suspensão da autora por esses motivos. E, diante dessa realidade, é indiferente a experiência anterior da autora ou o tipo de treino fornecido pela ré, pois a máquina não oferecia segurança bastante.

⁷ 12.2.1. As máquinas e os equipamentos devem ter dispositivos de acionamento e parada localizados de modo que: [...] b) não se localize na zona perigosa da máquina ou do equipamento;

Ainda sobre o suposto treinamento, mais convincentes foram as declarações de Daiana Virgínia e Ubiane Silva, corroborando as afirmações da autora, de que não houve treinamento algum (f. 212/213). O depoimento de Romilda Maria, encarregada e supostamente responsável pelo treinamento que diz ter ministrado, é menos exato, pois, se houvesse tamanho cuidado na preparação, as advertências por descumprimento de normas de segurança não se resumiriam a conselhos durante o café.

E, por todos esses motivos, reputo comprovado o acidente do trabalho típico por fato exclusivo da ré e passo a regular os efeitos condenatórios:

3.1. Redução da capacidade laborativa

O acidente importou amputação da mão direita da autora (fotos de f. 176). Ainda que tecnicamente se classifique como “amputação parcial da mão D, nível de metacarpo e falange distal do polegar D” (f. 168), o fato é que para uma trabalhadora braçal e destra (item 18, f. 173) a perda total da capacidade funcional da mão importou incapacidade total para as funções que exercia (f. 169). Sequer há como graduar a capacidade funcional residual, pois os ferimentos ainda estão em recuperação (f. 169). As fotos falam por si (f. 176).

Isso aconteceu quando a autora contava com apenas 26 anos (nascimento em 19.04.1981 e acidente em 31.07.2007) e não poderá exercer mais quaisquer atividades compatíveis com o grau de formação (primeiro grau completo, f. 167).

Defiro o pagamento de uma pensão mensal, equivalente a um salário-mínimo mensal (CPC, art. 475-Q, § 4º), remuneração percebida pela

autora à época do acidente, pois a inabilitação foi total para o trabalho (art. 950 do CC/2002). Não há provas de que há salários normativos.

Considerando a expectativa de vida da autora, contada a partir dos 26 anos, de 52,7 anos, conforme tabela fornecida pelo IBGE (<http://www.ibge.com.br/home/estatistica/populacao/tabuadevida/2006/feminino.pdf>), acolho o limite temporal indicado na petição inicial de 72 anos.

Por fim, a alegação da ré de que o benefício previdenciário exclui a indenização a cargo do empregador importa tentativa de compensação de rubricas com natureza completamente diversas. O benefício previdenciário advém da situação de segurado e para a qual a autora contribuiu mensalmente; a natureza do benefício é alimentar. A indenização a cargo do empregador decorre da responsabilidade civil e tem natureza indenizatória. A cumulação das duas reparações é situação autorizada pela própria Constituição Federal, nos termos do artigo 7º, XXVIII.

3.2. Danos morais e estéticos

As reparações inerentes ao direito material, em que vige a máxima de restituição ao *status quo*, cederam passo à nova dimensão de pretensões advindas das chamadas lesões imateriais.

Todo o ordenamento jurídico do século XIX, fundado em idéias liberais, notadamente, livre iniciativa e propriedade privada, tinha por principal objeto de proteção a propriedade material. E isso se vê pela própria evolução do Direito Processual de nosso país, profundamente influenciado pelos sistemas jurídicos da Europa Ocidental, especialmente, França, Portugal e Espanha.

Só em 1994, com o advento da série de reformas do Código de Processo Civil, a Lei n. 8.952/94 ampliou a possibilidade de antecipação dos efeitos da tutela de maneira generalizada no processo de conhecimento. Até então, além das cautelares, impropriamente chamadas de “satisfativas”, apenas as ações especiais sobre imóveis contavam com disciplina avançada.

Ao contrário das ações comuns, em que se exige relação lógica entre a lesão e a pretensão deduzida (CPC, art. 295, III), nas ações possessórias, o ajuizamento de uma por outra permite que se conceda a proteção legal, se presentes os requisitos necessários para essa tutela (CPC, art. 920).

A disciplina dessa ação já estava tão avançada a ponto de permitir os efeitos antecipatórios da tutela, sem oitiva da parte contrária, mediante comprovação formal de alguns requisitos que o legislador elegeu como imprescindíveis para a concessão da ordem (CPC, art. 928).

Mas os fatos sociais vão reclamando novas soluções e a proteção ao patrimônio imaterial é uma novidade em comparação com a proteção aos bens materiais.

Nada obstante a época em que foi promulgado, o Código Civil de 1916 trouxe um grande avanço em relação à proteção pessoal, e o art. 1538 dispunha:

Art. 1.538. No caso de ferimento ou outra ofensa à saúde, o ofensor indenizará o ofendido das despesas do tratamento e dos lucros cessantes até o fim da convalescença, além de lhe pagar a importância da multa no grau médio da pena criminal correspondente. (Redação dada pelo Decreto do Poder Legislativo n. 3.725, de 15.01.1919)

§ 1º Esta soma será duplicada, se do ferimento resultar aleijão ou deformidade.

§ 2º Se o ofendido, aleijado ou deformado, for mulher solteira ou viúva, ainda capaz de casar, a indenização consistirá em dotá-la, segundo as posses do ofensor, as circunstâncias do ofendido e a gravidade do defeito. (pus os grifos)

Com expressa referência a danos estéticos, nosso Código Civil anterior já previa uma indenização correspondente à lesão ao corpo. Mas foi com a Constituição Federal de 1988 que a separação entre danos materiais, morais e à imagem restou evidenciada, consistindo direito individual a reparação respectiva (art. 5º, X).

Complementando o sistema de reparações imateriais, o Código Civil de 2002 ampliou a possibilidade de indenizações ou compensações por danos imateriais e os artigos 948 e 949 indicam a possibilidade de ressarcimento por outras reparações ou prejuízos que o ofendido tiver sofrido, incluindo-se aí, sem margem de dúvida, os danos estéticos.

A doutrina, por sua vez, em princípio, não firmou separação entre danos morais e estéticos, considerando que as reparações imateriais abrangeriam essas duas ordens de lesões.

A propósito a lição de Pinho Pedreira:

Pinho Pedreira afirma não ser autônomo, distinto do dano moral e se caracteriza quando a lesão sofrida pelo empregador causar: impressão penosa ou desagradável, repugnância ou ridículo. (*apud Acidente de trabalho e responsabilidade civil do empregador*, BRANDÃO, Cláudio, 2. ed., Ed. LTr, 2006, p. 140)

Mas o recente posicionamento majoritário admite a separação entre danos morais e estéticos, conforme lição de Sebastião Geraldo de Oliveira:

Além das indenizações por dano material e moral, pode ser cabível a indenização por dano estético, quando a lesão decorrente do acidente do trabalho compromete ou pelo menos altera a harmonia física da vítima. Enquadra-se no conceito de dano estético qualquer alteração morfológica do acidentado como, por exemplo, a perda de algum membro ou mesmo um dedo, uma cicatriz ou qualquer mudança corporal que cause repulsa, afeiamento ou apenas desperte a atenção por ser diferente.

(in: *Indenizações por acidente do trabalho ou doença ocupacional*, 4. ed., Ed. LTr, 2008, p. 218/219)

A jurisprudência assimilou com mais rapidez essa separação e conferiu indenizações, quando forem passíveis de apuração em separado, por danos morais e estéticos consagrados por acidente.

Colho, ao acaso, alguns pronunciamentos jurisprudenciais:

PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. ACIDENTE DE TRABALHO. DANO MORAL. ARBITRAMENTO MODERADO. CUMULAÇÃO COM DANOS ESTÉTICOS. CABIMENTO. PENSÃO MENSAL. TERMO INICIAL. DATA DO EVENTO DANOSO. JUROS MORATÓRIOS. HONORÁRIOS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. 1. A revisão do valor da indenização por danos morais apresenta-se inviável em sede de recurso especial,

na medida em que, arbitrado com moderação na instância ordinária, não concorreu para a geração de enriquecimento indevido da vítima, mantendo a proporcionalidade da gravidade da ofensa ao grau de culpa e ao porte socioeconômico dos causadores dos danos. 2. É cabível a cumulação de danos morais com danos estéticos quando, ainda que decorrentes do mesmo fato, são passíveis de identificação em separado. 3. A pensão mensal vitalícia deve ser paga desde a data do evento danoso, sendo irrelevante a data do desligamento do empregado. 4. Os juros de mora, em se tratando de indenização decorrente de acidente de trabalho, devem incidir a partir do evento danoso. Aplicação da Súmula n. 54/STJ. 5. Tendo o Tribunal a quo afastado a sucumbência recíproca, a revisão dos critérios por ele adotados importaria apreciação de matéria fático-probatória. Incidência da Súmula n. 7/STJ. 6. Recurso especial de Francisco Francelino de Souza conhecido parcialmente e parcialmente provido. Recurso especial de Volkswagen do Brasil Ltda. não-conhecido.

(REsp 717425/SP, Rel. João Otávio de Noronha; DJ: 31.03.2008, p. 1)

CIVIL. DANOS ESTÉTICOS E MORAIS. CUMULAÇÃO. Os danos estéticos devem ser indenizados independentemente do ressarcimento dos danos morais, sempre que tiverem causa autônoma. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp n. 533328/MG; Rel. Ari Parglender; DJ: 19.12.2007, p. 1222)

CIVIL E PROCESSUAL. INDENIZAÇÃO. ACIDENTE. AMPUTAÇÃO. PARTE DISTAL DO PÉ

DIREITO. DANO ESTÉTICO. CÓDIGO CIVIL DE 1916, ART. 1.538. EXEGESE. INCLUSÃO COMO DANO MORAL. POSSIBILIDADE DE CUMULAÇÃO. CONDIÇÕES AUSENTES. REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA N. 7-STJ. VEDAÇÃO. I. As questões federais não enfrentadas pelo Tribunal estadual recebem o óbice das Súmulas n. 282 e 356 do C. STF, não podendo, por falta de prequestionamento, ser debatidas no âmbito do recurso especial. II. Podem cumular-se danos estético e moral quando possível identificar claramente as condições justificadoras de cada espécie. III. Importando a amputação traumática do pé em lesão que afeta a estética do ser humano, há que ser valorada para fins de indenização, ainda que possa ser deferida englobadamente com o dano moral. IV. Sucumbentes as partes em parcelas equivalentes, consistente na exata metade dos pedidos formulados, dá-se o decaimento recíproco. V. Recurso especial conhecido em parte e provido. (REsp 705457/SP; Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior; DJ: 27.08.2007, p. 260)

A autora, repito, teve amputada a mão direita aos 26 anos de idade. As fotos dispensam comentários (f. 176). A harmonia corporal, corolário da projeção existencial da pessoa, foi abruptamente maculada. Os efeitos psicológicos do fato são evidentes. O sentimento de incapacidade, olhares de pena ou curiosidade, como pude perceber na própria audiência, são lesões de difícil quantificação, mas que exigem reparação compatível.

Não se trata aqui só da aflição ou sentimento de perda e humilhação pelos quais irá passar a autora pelo

resto da vida, como também do dano imposto ao corpo.

O fato de não contar mais com a integridade corporal e ter exposto o estigma da imperfeição, tão caro a uma jovem pelos padrões estéticos impostos na sociedade, importa lesão autônoma e diversa da redução da capacidade laborativa.

E, por todos esses fatores, idade da vítima, gravidade da lesão, quebra da harmonia corporal, reputo 100 salários mínimos a título de dano moral e 100 salários mínimos por danos estéticos, valores compatíveis com as lesões e aflições impostas à autora (CC, art. 953, parágrafo único).

Utilizo o salário-mínimo como parâmetro, nos termos de jurisprudência recente do STJ:

DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. SALÁRIOS MÍNIMOS.

A fixação do valor de indenização por danos morais pode ser em salários mínimos, pois não há vedação legal; o que não é admitido é sua utilização como fator de correção monetária. AgRg no REsp 959.072-MS, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 03.06.2008.

4. Critérios de liquidação

Os cálculos observarão juros de 1% ao mês, *pro rata die* (art. 39 da Lei n. 8.177/91), a contar do evento danoso, para os danos morais e estéticos, que fixo como a data do acidente (31.07.2007). Aplicação da Súmula n. 54 do STJ.⁸ A correção monetária incidirá

⁸ 54 - Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual.

a partir da mesma data, nos termos da Súmula n. 43 do STJ⁹ e os juros de 1% ao mês, *pro rata die* (art. 39 da Lei n. 8.177/91).

Para o pensionamento mensal, a correção incidirá a partir do vencimento da obrigação, tal qual o salário, nos termos da Súmula n. 381 do C. TST.

5. Correção monetária

Os índices são os previstos no artigo 39 da Lei n. 8.177/91.

6. INSS e IR

Autorizo, apenas, a tributação sobre a indenização por danos morais e estéticos (art. 718 do Decreto n. 3.000/99), pois as parcelas não compõem a base de cálculo da contribuição previdenciária (art. 214, § 9º, V, "m", do Decreto n. 3.048/99).

A tributação respeitará o regime de caixa e será calculada ao final, sobre o montante da condenação, nos exatos termos da Súmula n. 368 do C. TST.

7. Constituição de capital

A ré deverá constituir capital representado por imóveis, títulos da dívida pública ou aplicações financeiras em banco oficial, que será inalienável e impenhorável, enquanto durar a obrigação referente à pensão mensal, sob pena de penhora do equivalente, nos termos do artigo 475-Q do CPC.

Fixo em R\$500,00 a multa diária por atraso na obrigação de fazer.

8. Justiça gratuita

A autora firmou declaração bastante (f. 22) que não tem condições de arcar com as despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio e da família (CLT, art. 789, § 3º). Defiro os benefícios da justiça gratuita.

DISPOSITIVO

Pelo exposto, julgo PROCEDENTES EM PARTE os pedidos, para condenar a ré a pagar à autora, com juros e correção monetária, o que se fizer apurado, respeitada a fundamentação, a título de:

- a) pensão mensal desde 31.07.2007, no valor de um salário mínimo, até a data em que autora completar 72 anos;
- b) 100 salários mínimos a título de danos morais;
- c) 100 salários mínimos a título de danos estéticos.

Custas e honorários periciais pela ré. Estes, no valor de R\$1.000,00; aquelas, sobre o valor da condenação de R\$100.000,00, no importe de R\$2.000,00.

Concedo os benefícios da justiça gratuita à autora.

A ré deverá constituir capital representado por imóveis, títulos da dívida pública ou aplicações financeiras em banco oficial, que será inalienável e impenhorável, enquanto durar a obrigação referente à pensão mensal, sob pena de penhora do equivalente, nos termos do artigo 475-Q do CPC. Fixo em R\$1.000,00 a multa diária por atraso na obrigação de fazer.

Publicada em audiência. Data supra. Cumpra-se.

⁹ 43 - Incide correção monetária sobre dívida por ato ilícito a partir da data do efetivo prejuízo.

ATA DE AUDIÊNCIA - PROCESSO N. 01857.2007.063.03.00-8

Data: 17.03.2008

DECISÃO DA VARA DO TRABALHO DE ITUIUTABA - MG - POSTO AVANÇADO DE ITURAMA - MG

Juiz Substituto: Dr. RANÚLIO MENDES MOREIRA

Aos 17 (dezesete) dias do mês de março de 2008, por determinação do Ex.^{mo} Sr. RANÚLIO MENDES MOREIRA, Juiz do Trabalho Substituto, realizou-se sessão exclusivamente para publicação de decisão relativa à ação que tramita perante a Vara do Trabalho de Ituiutaba, Posto Avançado de Iturama/MG sob n. 01857.2007.063.03.00-8 entre partes:

AUTOR: NILCE MARIA GONÇALVES FERREIRA.

RÉU: S/A USINA CORURIFE AÇÚCAR E ÁLCOOL.

Aberta a audiência às 16h50min, foram apregoadas as partes, ausentes, sendo então proferida a seguinte:

SENTENÇA**I - RELATÓRIO**

NILCE MARIA GONÇALVES FERREIRA ajuizou ação em face de S/A USINA CORURIFE AÇÚCAR E ÁLCOOL, narrando vínculo jurídico entre as partes, postulando a gratuidade judiciária e a satisfação, em síntese, dos seguintes pedidos:

estabilidade acidentária, indenização por danos morais, materiais e honorários advocatícios, além de despesas para tratamento médico.

Deu à causa o valor de R\$476.500,71, juntando procuração e documentos.

Em audiência, frustrada a conciliação, a reclamada apresentou contestação escrita com documentos, refutando os pedidos da inicial, prescrição, apresentou impugnação ao valor da causa, alegou litigância de má-fé da autora e fatos impeditivos, modificativos e extintivos dos direitos postulados na peça vestibular.

Impugnação às defesas às f. 324/327.

Realizada a perícia médica, cujo laudo foi juntado às f. 362/401.

Em audiência em prosseguimento, encerrou-se a instrução, seguindo-se razões finais orais e remissivas, permanecendo inconciliados.

É o que, de relevante, havia a relatar.

1 - Acidente do trabalho - Competência

Tratando-se de demanda decorrente da relação de trabalho a competência é da Justiça do Trabalho *ex vi* do inciso VI do art. 114 da CF, ainda que utilizados dispositivos da lei civil na solução do litígio (nesse sentido a Súmula n. 392 do TST), o que expressamente admitido pelo Diploma Consolidado (CLT, art. 8º, parágrafo único).

A competência da Justiça Estadual decorrente do inciso I do art. 109 da CF limita-se às lides acidentárias em face do ente previdenciário, até porque a indenização devida pelo empregador nos casos em que concorre para o acidente foi expressamente elencada pelo constituinte como direito trabalhista (CF, art. 7º, XXVIII), sujeito,

pois, à Justiça do Trabalho, como enfim reconheceu o STF em junho de 2005 (Conflito de Competência 7.204-1 - MG, Relator Ministro Carlos Ayres Britto).

Destarte, a competência é da Justiça do Trabalho.

2 - Impugnação ao valor da causa

Rechaço a impugnação oposta, haja vista que o valor atribuído pelo autor corresponde à soma de todos os pedidos cumulados, conforme determina o inciso II do art. 259 do Diploma Processual Civil Pátrio, ora subsidiário, em face do permissivo do art. 769 da CLT.

3 - Prejudicial de prescrição

A reclamada alega a prescrição das pretensões da autora, afirmando que a dispensa ocorreu em 03.01.2005, e, tendo a reclamante ajuizado a presente ação em 23.10.2007, suas pretensões estariam fulminadas pela prescrição bienal do inciso XXIX do art. 7º da CF/88.

Sem razão a reclamada.

A questão não é tão simplória quanto imagina a reclamada, ou como ela quer induzir.

A reclamante ajuizou a presente ação, postulando indenizações por danos morais e materiais decorrentes de doença ocupacional equiparável ao acidente do trabalho.

Para determinar a prescrição neste caso, não basta verificar a data da dispensa, como ocorre nos litígios comuns que tramitam nesta Especializada, mas há que se perquirir com todo o cuidado necessário a *actio nata*.

A prescrição se inicia, quando existe uma ação ajuizável (*actio nata*), e, nos casos de doença ocupacional

equiparável a acidente do trabalho, essa ocorre não na data da dispensa do trabalhador, mas no momento em que o obreiro toma ciência inequívoca da existência e efeitos deletérios da doença, o que somente se pode dizer que ocorreu a partir da realização de perícia médica juntada às f. 65/68, determinada pela Justiça Federal de Jales/SP, cujo laudo foi concluído em 13.10.2006, sendo esta, portanto, a *actio nata*.

Nesse sentido a Súmula n. 230 do Excelso Pretório:

ACIDENTE - INDENIZAÇÃO. A prescrição da ação de acidente do trabalho conta-se do exame pericial que comprovar a enfermidade ou verificar a natureza da incapacidade.

Também nesse sentido a Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, em sua Súmula n. 278:

PRESCRIÇÃO - PRAZO PRESCRICIONAL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - INCAPACIDADE LABORAL. O termo inicial do prazo prescricional, na ação de indenização, é a data em que o segurado teve ciência inequívoca da incapacidade laboral.

Ainda nessa linha o Enunciado da 1ª Jornada de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho promovida pela ANAMATRA:

46. ACIDENTE DO TRABALHO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. O termo inicial do prazo prescricional da indenização por danos decorrentes de acidente do trabalho é a data em que o trabalhador teve ciência inequívoca da incapacidade laboral ou do resultado gravoso para a saúde física e/ou mental.

Não posso admitir que a *actio nata* seja a data da dispensa da obreira, especialmente porque esta foi induzida em erro pela reclamada, que, de forma nada ética e responsável, fez a reclamante crer que estava apta para o trabalho na data de dispensa, uma vez que realizou exame médico sem os cuidados e rigores necessários em 03.01.2005 (f. 401).

Não pode a reclamada beneficiar-se da própria torpeza, pois, ao induzir, por meio de seu médico, a reclamante a pensar que não estava doente, não apenas lhe agravou os infortúnios, como também a fez esperar tempo precioso para ajuizar as competentes ações para ver reparados os danos que entende que sofreu.

Portanto, claro resta que não há prescrição, porquanto a pretensão somente nasceu no momento em que a reclamante teve a ciência inequívoca da sua doença e o grau dos distúrbios que suporta, o que ocorreu a menos de dois anos da propositura da presente ação.

Para espancar quaisquer dúvidas, valho-me da doutrina mais abalizada acerca da matéria, extraída da obra do Des. Sebastião Geraldo Oliveira, *in verbis*:

[...] Diz o art. 189 do Código Civil que, violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se extingue, pela prescrição. Leciona o mestre Humberto Theodoro que “no caso da prescrição, o termo *a quo* é aquele em que nasce a pretensão e o final é aquele em que se completa o lapso temporal assinalado pela lei para o exercício da ação destinada a fazer atuar em juízo a pretensão.” Se o empregado foi acometido de incapacidade decorrente de doença do trabalho ou profissional e preenche os pressupostos para o

deferimento das indenizações cabíveis, surge a indagação: a partir de que momento poderemos dizer que ocorreu o termo *a quo* para o início da contagem do prazo prescricional?

A pergunta realmente é embaraçosa porque o adoecimento é um processo que pode levar anos até atingir o grau irreversível de incapacitação para o trabalho. Normalmente, no início da enfermidade, o tratamento começa com simples acompanhamento médico, sem interrupção do trabalho; depois, com o agravamento dos sintomas, surgem afastamentos temporários, às vezes intercalados com altas e retorno ao trabalho; em seguida, ocorre afastamento mais prolongado, como o pagamento de auxílio-doença pela Previdência Social; finalmente, após a consolidação da doença, constata-se a invalidez total ou parcial para o trabalho. Ao longo desse processo a vítima foi submetida a inúmeras consultas médicas, perícias, tratamentos diversos ou até intervenções cirúrgicas, sempre alimentando a esperança de recuperação total ou parcial da saúde e da capacidade laborativa. A partir de que momento, portanto, ocorreu a violação do direito (*actio nata*) e a pretensão reparatória tornou-se exigível?

Essa questão, há muito, suscita controvérsias. O STF em 1963 adotou a Súmula 230 que prevê: “A prescrição da ação de acidente do trabalho conta-se do exame pericial que comprovar a enfermidade ou verificar a natureza da incapacidade.” Em 2003 o STJ editou a Súmula 278 consolidando o entendimento de que “o termo inicial do prazo

prescricional, na ação de indenização, é a data em que o segurado teve ciência inequívoca da incapacidade laboral.”

Como se vê, o termo *a quo* da contagem do prazo prescricional nas doenças ocupacionais não está vinculado à data da extinção do contrato de trabalho, ou do aparecimento da doença ou do diagnóstico ou mesmo do afastamento. Não se pode exigir da vítima o ajuizamento precoce da ação quando ainda pairam dúvidas sobre a doença, sua extensão, a possibilidade de recuperação total ou parcial etc. A lesão (*actio nata*) só fica mesmo caracterizada quando o empregado toma conhecimento, sem margem a dúvidas, da consolidação da doença e dos seus efeitos na capacidade laborativa, ou, como diz a Súmula 278 do STJ, quando ele tem “ciência inequívoca da incapacidade laboral”. O prazo da prescrição só começa a fluir quando o direito se torna exigível. Esse posicionamento é de grande importância, porque diversas patologias decorrentes de exposição aos agentes nocivos do ambiente de trabalho só se manifestam muitos anos depois, como é o caso da asbestose. (grifei) (OLIVEIRA, Sebastião Geraldo de. *Indenizações por acidente do trabalho ou doença ocupacional*, LTr, p. 281/282). (grifei)

Destarte, repito, não pode a ré dizer que a reclamante estava indene de dúvida quanto ao seu estado de saúde ao ser dispensada da empresa, porquanto o próprio médico da empresa atestou que a reclamante estava apta para o trabalho na véspera de sua dispensa.

Destarte, diante das súmulas supramencionadas e da doutrina mais abalizada acerca da matéria, como a lição supratranscrita, que se encaixa como uma luva no caso vertente, impõe-se, por justiça, rejeitar a prescrição aventada pela ré.

Destarte, rejeito a prejudicial.

4 - Da doença ocupacional

Afirmou a reclamante, em sua peça vestibular, que, em virtude das condições em que trabalhou para a ré, sem concessão de intervalos intrajornadas regulares para alongamentos e exercícios laborais, e devido ao excesso de esforço repetitivo, desenvolveu doenças que a tornaram inapta para o trabalho, além de lhe ocasionar dores.

Postula o pagamento de indenização por danos materiais e morais decorrentes das doenças adquiridas e indenização estabilitária.

Assevera a responsabilidade da reclamada, afirmando a aplicação da responsabilidade objetiva no caso vertente.

A reclamada refuta as alegações da obreira, aduz que não tem nenhuma culpa pelo estado de saúde da reclamante e que cumpria as normas de medicina, higiene e segurança do trabalho, inclusive afirmando que promove ginástica laboral, juntando fotografias para comprovar suas alegações.

Afirma a ré, à f. 92, que o Código Civil exige a concorrência do elemento culpa para a obrigação de indenizar, além do ato ilícito e do nexa causal. Cita, também, o art. 927 do Código Civil Pátrio e seu parágrafo único, onde se pode ler que:

Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou

quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Também afirma que a reclamante desempenhou as mesmas tarefas por dezoito anos e somente nos últimos 4 anos e 7 meses na empresa ré, asseverando que a reclamante pode ter desenvolvido as suas doenças antes de ingressar na empresa ré, ou fora dela, pelo exercício de outras atividades.

Quanto ao fato de a reclamante ter adquirido as doenças que ostenta atualmente (tendinite dos membros superiores, síndrome do túnel do carpo bilateral, bursite do ombro esquerdo e cervicobraquialgia, conforme laudo de f. 363 e segs.) antes do início do pacto laboral entre as partes, não há que se dar razão aos argumentos da ré, pois a reclamante se submeteu a exame admissional, em maio de 2000 (f. 129), onde o médico da empresa atestou que ela estava apta para o trabalho, e, assim sendo, presume-se que gozava de perfeita saúde física.

Se o médico da empresa não foi competente, ou não fez os exames admissionais com o rigor e o critério necessários, não pode agora a ré tentar fazer crer que a reclamante já estava doente quando ingressou na empresa, pois, se já estivesse doente, o exame do médico da empresa deveria ter detectado, e, se não detectou, era porque a reclamante estava saudável, e, se não estava, e mesmo assim o médico da ré deu laudo errado, expôs a risco a saúde da obreira, o que também impõe indenização.

Destarte, refuto o argumento de que a reclamante já estaria doente quando ingressou na empresa.

Registro, porém, que a perícia realizada pela perita designada por este

juízo detectou que atualmente a reclamante ostenta as seguintes doenças ocupacionais: tendinite dos membros superiores, síndrome do túnel do carpo bilateral, bursite do ombro esquerdo e cervicobraquialgia (f. 369).

Quanto ao nexa causal, das quatro doenças ora ostentadas pela reclamante, com as atividades que desempenhava na empresa, não tenho nenhuma dúvida, porquanto o laudo pericial juntado às f. 362/401 foi preciso e categórico quanto ao nexa de causalidade entre as doenças da reclamante e as atividades que desempenhava na ré.

A empresa afirmou em sua defesa que estabelecia ginástica laboral no local de trabalho, o que foi desmentido pela testemunha da própria ré à f. 438, que afirmou com todas as letras que “sabe dizer com certeza que até o final do ano de 2004 não existia ginástica laboral no campo...”.

Desse modo, concluo que as fotos colacionadas aos autos tiveram o único propósito de induzir o juiz em erro, embora nas fotos datadas se pudesse ver com precisão que as ginásticas fotografadas ocorreram após a dispensa da obreira.

A realização de ginástica laboral para trabalhadores que exercem atividades com esforço repetitivo é decorrência lógica do disposto na NR-17, especialmente no item 17.6 que dispõe sobre a organização do trabalho, da seguinte forma:

17.6.1 - A organização do trabalho deve ser adequada às características psicofisiológicas dos trabalhadores e à natureza do trabalho a ser executado.

17.6.2 - A organização do trabalho, para efeito desta NR, deve levar em consideração, no mínimo:

- a) as normas de produção;
- b) o modo operatório;
- c) a exigência de tempo;
- d) a determinação do conteúdo de tempo;
- e) o ritmo de trabalho;
- f) o conteúdo das tarefas.

17.6.3 - Nas atividades que exijam sobrecarga muscular estática ou dinâmica do pescoço, ombros, dorso e membros superiores e inferiores, e a partir da análise ergonômica do trabalho, deve ser observado o seguinte:

- a) todo e qualquer sistema de avaliação de desempenho para efeito de remuneração e vantagens de qualquer espécie deve levar em consideração as repercussões sobre a saúde dos trabalhadores;
- b) devem ser incluídas pausas para descanso;
- c) quando do retorno ao trabalho, após qualquer tipo de afastamento igual ou superior a 15 (quinze) dias, a exigência de produção deverá permitir um retorno gradativo aos níveis de produção vigentes na época anterior ao afastamento. (grifei)

As normas de medicina, higiene e segurança do trabalho dizem respeito ao meio ambiente do trabalho, especialmente protegido (art. 200, VIII e § 3º do art. 225 da CF/88), competindo ao empregador demonstrar que as cumpria, cargo do qual a ré não se desvencilhou, especialmente por não ter comprovado pausas regulares, realização de exames periódicos anuais e observância dos deveres de proporcionar ambiente de trabalho saudável, com pausas regulares e procedimentos que pudessem minimizar os efeitos das condições ergonômicas das atividades desempenhadas pela reclamante (Lei n. 8.213/91, art. 19, § 1º).

A reclamada, em sua defesa, repito, afirma, à f. 92, que o Código Civil exige a concorrência do elemento culpa para a obrigação de indenizar, além do ato ilícito e do nexo causal. Cita, também, o art. 927 do Código Civil Pátrio e seu parágrafo único, onde se pode ler que:

Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Já verificadas algumas condutas culposas da ré, mas isso não é o que mais influi na formação do meu convencimento. Vejamos se ela se enquadra ou não no disposto na parte final do parágrafo único do artigo 927 do Código Civil, acima mencionado.

Para isso, devemos analisar o que é uma atividade que por sua natureza implica risco para os direitos de outrem.

Parto da premissa de que a saúde é um direito humano fundamental, nos termos do art. 196 da CF/88, e, dessa forma, se a atividade normalmente desenvolvida pela empresa implica riscos para a saúde do trabalhador, por consequência, insere-se na previsão da parte final do parágrafo único do art. 927 do Código Civil.

Não precisaríamos recorrer aos cientistas e estudiosos para verificar que a atividade de cultivo e corte de cana é penosa e causa danos à saúde do trabalhador, pois isso é fato notório.

No entanto, para espantar qualquer dúvida e para não haver nenhuma alegação de que a sentença fundou-se apenas na observação do que ordinariamente acontece e nos

conhecimentos do senso comum, cito o estudo do Professor Francisco Alves, da Universidade de São Carlos, que publicou artigo com o título sugestivo “Por que morrem os cortadores de cana?”, acerca da matéria.

Transcreverei alguns trechos do referido artigo, para delinear a situação dos trabalhadores no setor sucroalcooleiro, enfatizando que, aqui nas Minas Gerais, as condições de trabalho são bem parecidas:

POR QUE MORREM OS CORTADORES DE CANA?

Francisco Alves*

INTRODUÇÃO

Segundo o Serviço Pastoral do Migrante de Guariba, SP, entre as safras 2004/2005 e 2005/2006 morreram 13 cortadores de cana na Região Canavieira de São Paulo. Eram trabalhadores jovens, com idades variando entre 24 e 50 anos, todos eram migrantes, que tinham vindo de outras regiões do país (Norte de Minas, Bahia, Maranhão, Piauí) para o corte de cana em São Paulo. As *causas mortis* em seus atestados de óbitos são vagas a respeito do que ocasionou verdadeiramente as mortes, os atestados dizem apenas que morreram por parada cardíaca. Os amigos e familiares falam que antes das mortes haviam reclamado de dores no corpo, haviam tido câimbras e cansaço excessivo, falta de ar, desmaios etc. Desta forma, entendemos que tais mortes são decorrentes das condições de trabalho destes trabalhadores. Portanto, para respondermos à questão formulada no título deste trabalho é necessário entendermos o processo de trabalho empreendido por estes trabalhadores no corte de cana. Este é o objetivo deste trabalho, mostrar o processo de trabalho a que estão submetidos estes trabalhadores e apontar uma solução para esta questão, que é crucial, não apenas para os trabalhadores e suas famílias, mas também, para toda a sociedade e para o próprio complexo agroindustrial canavieiro, que produz, à custa do trabalho destes trabalhadores, produtos destinados aos mercados interno e externo.

PROCESSOS DE PRODUÇÃO E DE TRABALHO CANAVIEIRO

O processo de produção passou por mudanças significativas da década de 80 até a presente década. Na década de 80, logo no seu início, o país, e mais especificamente o complexo agroindustrial canavieiro, vivia o seu período áureo, em plena vigência do Proálcool, na sua segunda fase (após 1979), que incentivava a produção de álcool hidratado e anidro, produzido em destilarias autônomas e anexas. O álcool hidratado passa a ser o principal produto deste complexo e visava substituir a gasolina para atender ao enorme crescimento da produção nacional de automóveis movidos unicamente a este novo combustível. O Proálcool foi o maior programa público mundial de produção de combustível renovável, constituindo-se numa alternativa ao uso dos derivados do petróleo, que atravessava sua grande crise dos anos 70.

* Professor Adjunto do Departamento de Engenharia de Produção da UFSCar.
E-mail: chiquinho@dep.ufscar.br

FIGURA: PRODUÇÃO DE VEÍCULOS POR TIPO DE COMBUSTÍVEL - BRASIL (1979-2003)

Em decorrência do Proálcool cresceu a produção de cana-de-açúcar, novas destilarias e usinas foram instaladas e cresceu o número de empregos diretos em toda a cadeia produtiva; da indústria produtora de máquinas e equipamentos para o setor sucroalcooleiro à comercialização de álcool e açúcar, isto é, houve a criação de novos postos de trabalho industrial a novos postos de trabalho agrícola.

Naquele período, cresceu também a produtividade da cultura agrícola, medida em quantidade de cana por hectare ocupado com a atividade que saiu de 50 toneladas por hectare e atingiu mais de 80, entre as décadas de 60 e 80 (ALVES, 1991). Cresceu também a produtividade do trabalho no corte de cana, medida em toneladas de cana cortadas por dia por homem ocupado. Se na década de 50 a produtividade do trabalho era, em média, de 3 toneladas de cana por dia de trabalho, na década de 80 a produtividade média passa para 6 toneladas de cana por dia por homem ocupado e no final da década de 90 e início da presente década atinge 12 toneladas de cana por dia (ALVES, 2003).

Para entendermos o processo de trabalho no corte de cana é necessário entendermos que a cana é uma gramínea plantada em linhas contidas num talhão. Cada linha de cana dista uma da outra em média 1,5 metros. Como a cana é gramínea e sua germinação é feita por gemas existentes na cana madura e não por sementes, em cada linha de cana são plantados toletes (pedaços de cana) de aproximadamente 30 centímetros de comprimento. Em uma linha de 1000 metros, por exemplo, são plantados 333 toletes de 30 centímetros. De cada tolete deverá germinar em torno de 10 novas canas, dependendo da quantidade de gemas existentes no tolete e das condições edafo-pedológicas da área em que a cana foi plantada. O talhão é um retângulo onde a cana é plantada, que tem por limites os carregadores, que são estradas onde circulam os veículos e máquinas agrícolas. O tamanho destes retângulos (talhões) varia em decorrência de fatores tecnológicos e físicos. Os fatores físicos se referem aos acidentes geográficos existentes na área: declives e aclives acentuados, existência de rios e córregos, existência de cercas de delimitação de propriedade agrícola, grandes pedras irremovíveis, etc. Os fatores tecnológicos variam em decorrência da tecnologia utilizada no processo de produção. Houve um aumento bastante acentuado da área do talhão quando o processo de produção passou da tração animal para a tração motomecânica. A área dos talhões expandiu-se e expande-se em decorrência da potência das máquinas agrícolas e de suas autonomias. Houve um grande aumento da área dos talhões com a introdução das máquinas carregadeiras e das máquinas colheitadeiras de cana. Isto porque, principalmente estas últimas necessitam de talhões mais longos, porque isto reduz a quantidade de manobras e a redução da quantidade de manobras reduz o gasto com combustível e aumenta a quantidade de horas de funcionamento efetivo, isto é, horas em que a máquina trabalha colhendo cana.

O processo de trabalho no corte de cana consistia na década de 80 e perdura até hoje no trabalhador cortar toda a cana de um determinado retângulo; com 8,5 metros de largura, contendo 5 ruas de cana (linhas em que é plantada a cana), por um comprimento que varia de trabalhador para trabalhador. Este pequeno retângulo, contido no retângulo maior, que é o talhão, é chamado pelos trabalhadores de eito e o comprimento do eito varia de trabalhador para trabalhador, porque depende do ritmo

de trabalho e da resistência física de cada um. Portanto, trata-se de um retângulo de cana com área variável, porque a largura é definida, mas o comprimento é determinado ao final do dia quando o trabalho é concluído. É o comprimento do eito, que será medido ao final do dia de trabalho, que será o indicador do seu ganho diário. Portanto, o que o trabalhador receberá pelo dia de trabalho é o comprimento do eito, medido em metros lineares, multiplicados pelo valor do metro de cana apurado para todo o talhão.

Estima-se que para cortar 6 toneladas de cana num dia, considerando uma cana de primeiro corte, de crescimento ereto, que o comprimento do eito seja de aproximadamente 200 metros. O trabalhador, além de cortar a cana contida na área deste retângulo (1.700 m²), deve cortar também as pontas da cana e transportar a cana para a linha do meio (3ª linha) que dista 3 metros de cada uma das extremidades do eito.

Até hoje está mantido o corte em 5 ruas, embora haja usinas que burlem esta determinação, a qual foi resultado de um acordo feito entre os trabalhadores e as usinas para por fim à greve de Guariba de 1984. A greve de Guariba foi decorrente, dentre outros fatores, da mudança que as usinas haviam empreendido no tamanho do eito, passando-o para 7 ruas de cana. Devido à greve e ao acordo necessário para que ela terminasse, houve a volta ao eito de 5 ruas, que está mantido até hoje (ALVES, 1991).

[...]

No corte de cana os trabalhadores têm o controle da atividade, o que não ocorre em outros processos de produção, em que, através do sistema de máquinas, há a subordinação do trabalhador e do processo de trabalho ao sistema; os aumentos de produtividade são alcançados através do sistema de máquinas. Como cada trabalhador é diferente do outro, embora a atividade seja a mesma, os trabalhadores têm produtividades diferentes, porque esta depende da habilidade, da força física e da resistência de cada trabalhador. No corte de cana, o trabalhador recebe o eito de cana definido pelo supervisor da turma e realiza as atividades exigidas: começa a cortar pela linha central, a linha que será depositada a cana, em seguida corta as duas linhas laterais à central, de forma a que todas as linhas do eito sejam cortadas simultaneamente, sem deixar linhas sem cortar (deixar telefone).

Depois de definido o eito, quando o trabalhador começa a cortar a cana, ele abraça um feixe de cana (contendo entre cinco e dez canas), curva-se e flexiona as pernas para cortar a base da cana. O corte da base tem que ser feito bem rente ao solo, porque é no pé da cana que se concentra a sacarose. O corte rente ao chão não pode atingir a raiz para não prejudicar a rebrota. Depois de cortadas todas as canas do feixe na base, o trabalhador corta a ponta, o pendão, isto é, a parte de cima da cana, onde estão as folhas verdes, que são jogadas no solo. Em algumas usinas os trabalhadores têm de cortar a ponta no ar, em outras, é permitido que ele as corte no chão e em outras, ainda, é permitido aos trabalhadores o corte do pendão no chão, na fileira do meio, onde os feixes de cana são amontoados. Neste caso, ao cortar o pendão no chão, os trabalhadores têm que realizar um movimento com os pés, para separá-los das canas amontoadas na linha central, por uma distância de 0,5 metro, para que as máquinas carregadeiras carreguem os caminhões apenas com cana, sem pontas e palhas. Em algumas usinas em que é permitido o corte das pontas no chão, na fileira do meio, os trabalhadores desenvolveram uma nova ferramenta para separar as pontas da cana, eliminando um penoso movimento que

é separar as pontas da cana com os pés. Este movimento é muito cansativo, de arraste lateral dos pés, para a direita e para a esquerda, assemelha-se a um passo de uma dança típica do sertão nordestino, que é o xaxado. Este instrumento desenvolvido pelos trabalhadores é uma haste de madeira com uma ponta, semelhante a uma forquilha invertida, que possibilita o afastamento das pontas com os braços.

Em algumas usinas, as canas amontoadas na fileira central devem ser dispostas em montes, que distam um metro um do outro, em outras usinas é permitido ao trabalhador fazer uma esteira de canas sem a necessidade dos montes separados. Com isto, fica claro que a quantidade cortada por dia por trabalhador depende exclusivamente de sua força e habilidade na execução deste conjunto de atividades. Portanto, a quantidade cortada não varia de acordo com a necessidade da usina em produzir açúcar e álcool, mas depende apenas da habilidade do trabalhador e da sua necessidade em cortar mais, para ganhar mais. O ganho do trabalhador durante a safra de cana deve ser suficiente para mantê-lo e a sua família por todo o ano, porque na entressafra há o risco de não ter trabalho, porque cai a demanda por trabalhadores pelas usinas.

Eu comparo o cortador de cana a um atleta corredor fundista e não a um corredor velocista. Os trabalhadores com maior produtividade não são necessariamente os que têm maior massa muscular, tão necessária aos velocistas. Para os fundistas, é necessário maior resistência física para a realização de um conjunto de atividades repetitivas e exaustivas, realizadas a céu aberto, sob o sol, na presença de fuligem, poeira e fumaça, por um período que varia entre 8 a 12 horas de trabalho diárias.

Um trabalhador que corta 6 toneladas de cana, num eito de 200 metros de comprimento por 8,5 metros de largura, caminha durante o dia uma distância de aproximadamente 4.400 metros, despende aproximadamente 20 golpes com o podão para cortar um feixe de cana, o que equivale a 66.666 golpes no dia¹ (considerando uma cana em pé, de primeiro corte, não caída e não enrolada e que tenha uma densidade de 10 canas a cada 30cm). Além de andar e golpear a cana, o trabalhador tem que, a cada 30cm, abaixar-se e torcer-se para abraçar e golpear a cana bem rente ao solo e levantar-se para golpeá-la em cima. Além disto, ele ainda amontoa vários feixes de cana cortados em uma linha e os transporta até a linha central. Isto significa que ele não apenas anda 4.400 metros por dia, mas transporta, em seus braços, 6 toneladas de cana em montes de peso equivalente a 15 Kg, a uma distância que varia de 1,5 a 3 metros. (grifos inexistentes no original)

¹ A cana é plantada em toletes de aproximadamente 30 cm, cada um, a cana brota das gemas existentes nos toletes e cada tolete tem, aproximadamente, de 10 a 15 gemas, considerando que 10 destas gemas brotem, tem-se que a cada 30cm haja um feixe com 10 canas, como o trabalhador corta 200 metros de cana em 5 ruas, isto equivale a 100.000 cm. Como, a cada 30 cm, há um feixe de 10 canas a ser cortado, o trabalhador terá que dar, pelo menos, 10 golpes para cortar cada cana bem rente ao solo, portanto ele dará 10 golpes multiplicados por 33.333 feixes em 30 cm. Portanto ele dará 33.333 golpes, como isto é multiplicado por 2, porque ele corta a cana em baixo e em cima, chegamos a marca de 66.666 golpes por dia, por trabalhador, cortando 200 metros de cana, equivalente a 6 toneladas de peso. Estes valores são aproximados, porque dependem do tipo de cana e da forma como cada trabalhador executa a atividade.

Além de todo este dispêndio de energia andando, golpeando, contorcendo-se, flexionando-se e carregando peso, o trabalhador, sob o sol, utiliza uma vestimenta composta de botina com biqueira de aço, perneiras de couro até o joelho, calças de brim, camisa de manga comprida com mangote², também de brim, luvas de raspa de couro, lenço no rosto e pescoço e chapéu, ou boné. Este dispêndio de energia sob o sol, com esta vestimenta, leva a que os trabalhadores suem abundantemente e percam muita água e junto com o suor perdem sais minerais e a perda de água e sais minerais leva à desidratação e à freqüente ocorrência de câimbras. As câimbras começam, em geral, pelas mãos e pés, avançam pelas pernas e chegam no tórax e são chamadas pelos trabalhadores de birola, o que provoca fortes dores e convulsões, que fazem pensar que o trabalhador esteja tendo um ataque nervoso. Para conter as câimbras, a desidratação e a birola, algumas usinas já levam para o campo e ministram aos trabalhadores soro fisiológico e, em alguns casos, suplementos energéticos, para reposição de sais minerais. Em outros casos, são os próprios trabalhadores que, ao chegarem à cidade, dirigem-se aos hospitais onde lhes é ministrado soro diretamente na veia.³ (grifei)

[...]

A partir da década de 90 houve um grande aumento da produtividade do trabalho. Os trabalhadores para manterem seus empregos na cana necessitam hoje cortar no mínimo 10 toneladas de cana por dia e a média cortada expandiu-se para 12 toneladas de cana por dia. Portanto, a produtividade média cresceu em 100%, saiu de 6 toneladas/homem/dia, na década de 80, e chegou a 12 toneladas de cana por dia, na presente década (ALVES *et alli*, 2003).

O fato de os trabalhadores hoje terem uma produtividade duas vezes superior à da década de 80 se deve a um conjunto de fatores:

- O aumento da quantidade de trabalhadores disponíveis para o corte de cana e esta maior disponibilidade se deve a três fatores:
 - I. aumento da mecanização do corte de cana;
 - II. o aumento do desemprego geral da economia, provocado por duas décadas de baixo crescimento econômico e
 - III. expansão da fronteira agrícola para as regiões do cerrado, atingindo o sul do Piauí e a região da pré-amazônia maranhense, destruindo as formas de reprodução da pequena propriedade agrícola familiar, predominante nestes estados.
- Possibilidade de seleção mais apurada pelos departamentos de recursos humanos das usinas. Esta seleção mais apurada de trabalhadores leva a: seleção de trabalhadores mais jovens, redução da contratação de mulheres e a possibilidade de contratação de trabalhadores oriundos de regiões mais distantes de São Paulo (Norte de Minas, Sul da Bahia, Maranhão e Piauí).

² Mangote é vestimenta que reveste o braço esquerdo do cortador de cana destro, ou o braço direito do cortador canhoto, ela serve para proteger o braço que abraça o feixe de cana para o corte de base. O mangote é revestido de brim e tem um forro de espuma.

³ Ministar soro na veia de cortadores de cana é um procedimento médico comum em todos os hospitais da zona canavieira de São Paulo. No final da tarde e início da noite, principalmente nos dias mais quentes e secos, comuns durante o pico da safra de cana, é comum que os ambulatórios destes hospitais se encham de cortadores de cana tomando soro.

- A seleção mais apurada permite que as usinas implementem a contratação por período de experiência, onde os trabalhadores que não conseguem atingir a nova média de produção, 10 toneladas de cana por dia, são demitidos antes de completarem três meses de contrato.

Um trabalhador que corta hoje 12 toneladas de cana, em média, por dia de trabalho realiza as seguintes atividades no dia:

- Caminha 8.800 metros;
- Despende 133.332 golpes de podão;
- Carrega 12 toneladas de cana nos braços, em montes de 15 kg. em média cada um;
- Faz 800 trajetos carregando cana e cada trajeto varia de 1,5 a 3 metros;
- Faz 800 flexões de costas e pernas para despejar a cana na linha central do eito;
- Faz 36.630 flexões e entorses torácicos para golpear a cana rente ao solo;
- Perde, em média, 8 litros de água por dia, por realizar toda esta atividade sob sol forte do interior de São Paulo, sob os efeitos da poeira, da fuligem expelida pela cana queimada, trajando uma indumentária que o protege, da cana, mas aumenta a temperatura corporal.

Com todo este detalhamento da atividade do corte de cana, fica fácil entendermos porque morrem os trabalhadores rurais cortadores de cana em São Paulo. Os cortadores de cana morrem devido ao excesso de trabalho. (grifei)

[...]

CONCLUSÃO

Finalmente, o que vai ao centro da questão, que são as mortes dos trabalhadores cortadores de cana pelo excesso de trabalho, é o fim do pagamento por produção. Enquanto o setor sucroalcooleiro permanecer com esta dicotomia interna: de um lado, utiliza o que há de mais moderno em termos tecnológicos e organizacionais, uma tecnologia típica do século XXI (tratores e máquinas agrícolas de última geração, agricultura de precisão, controlada por geoprocessamento via satélite etc.); mas mantiverem, de outro lado, relações de trabalho, já combatidas e banidas do mundo desde o século XVIII, trabalhadores continuarão morrendo. Isto porque os 13 que morreram nas duas últimas safras são, infelizmente, uma amostra insignificante do total que deve morrer todas as safras clandestinamente, silenciosamente. Ao longo dos últimos 20 anos que me dedico à análise das condições de vida e trabalho dos trabalhadores rurais, colhi vários depoimentos de trabalhadores que relatavam mortes como as agora tornadas públicas através do excelente trabalho do Serviço Pastoral dos Migrantes de Guariba.

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- ALVES, F. (1991). Modernização da Agricultura e sindicalismo: as lutas dos

trabalhadores assalariados rurais na região canavieira de Ribeirão Preto. Tese de doutoramento, IE/UNICAMP, Campinas.

- ALVES, F. *et alli* (2003). Políticas Públicas para o desenvolvimento auto-sustentável da Bacia Hidrográfica do rio Mogi-Guaçu. Relatório de Pesquisa, FAPESP, DEP/UFSCar, São Carlos, mimeo.
- SMITH, A. (1979). Investigação sobre a natureza e as causas da riqueza das nações, Editora Abril Cultural, São Paulo.
- MARX, K. (1975). O Capital, Editora Civilização Brasileira, Rio de Janeiro.

Mantenho as referências bibliográficas para eventual cotejo das informações.

Mas acrescento outras informações sobre as condições de trabalho no ramo de atividade desenvolvido pela ré, sendo que agora

lanço mão de outros estudos:

Texto a ser publicado na *Revista Nera* (Núcleo de estudos, pesquisa e projeto de reforma agrária). Edição n. 7, 2006. Revista eletrônica do PPG/Geografia e dep. de Geografia da UNESP/PP.

DO KAROSHI NO JAPÃO, À BIRÔLA NO BRASIL: AS FACES DO TRABALHO NO CAPITALISMO MUNDIALIZADO

Em memória dos mortos.

Em busca do fim da banalização da morte e da vida.

Maria Aparecida de Moraes Silva

Professora colaboradora do PPG/Geografia/UNESP/PP e pesquisadora visitante do PPG/Geografia /USP. Pesquisadora do CNPq.

Rodrigo Constante Martins

Bolsista de Pós-doutorado da FAPESP, junto ao PPG/Ciências Sociais/UFSCar

Fábio Kazuo Ocada

Doutorando do PPG/Sociologia/UNESP/Araraquara

Stela Godoi

Mestranda do PPG/Ciências Sociais/UNICAMP

Beatriz Medeiros de Melo

Mestranda do PPG/Geografia/UNESP/PP

Andréa Vettorassi

Mestranda do PPG/Ciências Sociais/UFSCar

Juliana Dourado Bueno

Bolsista de IC do Curso de Ciências Sociais/UFSCar

Jadir Damião Ribeiro

Bolsista de IC do Curso de Direito da UNIARA

[...]

No ano de 2004, o agente da Pastoral dos Migrantes, Jadir Ribeiro, denunciou à imprensa três mortes de trabalhadores rurais, cortadores de cana, ocorridas nas usinas do Estado de São Paulo. Em 2005, 10 outras mortes foram registradas. Vale dizer que todas elas aconteceram em situações similares, durante o trabalho nos canaviais. Todos os mortos eram migrantes temporários, exceto um deles. Todos eram homens, exceto uma mulher. Os sintomas registrados se referiam a dores de cabeça, fortes câibras, seguidas de desmaios e, finalmente, parada cardiorespiratória.

Os nomes dos mortos são os seguintes:

- José Everaldo Galvão, 38 anos, natural de Araçuaí/MG, falecido em abril de 2004, no hospital de Macatuba/SP. A causa da morte foi parada cardiorespiratória;
- Moisés Alves dos Santos, 33 anos, natural de Araçuaí/MG, falecido no hospital de Valparaíso/SP, devido a uma parada cardiorespiratória;
- Em maio de 2004, o trabalhador Manoel Neto Pina, 34 anos, natural de Caturama/BA, faleceu após uma parada cardiorespiratória no hospital de Catanduva/SP;
- Lindomar Rodrigues Pinto, 27 anos, natural de Mutans/BA, falecido em março de 2005, em Terra Roxa/SP;
- Ivanilde Veríssimo dos Santos, 33 anos, natural de Codó/MA, teve morte súbita; trabalhava para a usina São Martinho, faleceu em Pradópolis/SP;
- Valdecy de Paiva Lima, 38 anos, natural de Codó/MA, falecido no hospital São Francisco de Ribeirão Preto/SP, em julho de 2005, devido a um acidente cerebral hemorrágico;
- Natalino Gomes Sales, 50 anos, natural de Berilo/MG, falecido em agosto de 2005, por parada cardiorespiratória, num hospital em Batatais/SP;
- Domício Diniz, 55 anos, natural de Santana dos Garrotes/PE, falecido em setembro de 2005 no trajeto para o hospital em Borborema/SP; teve morte súbita;
- Em 04 de outubro de 2005, faleceu o trabalhador Valdir Alves de Souza, 43 anos; a causa da morte foi enfarte.
- Ainda no mês de outubro, dia 21, faleceu o trabalhador José Mário Alves Gomes, 47 anos, natural de Araçuaí/MG; a causa da morte foi enfarte, após cortar 25 toneladas de cana; morava no alojamento Jibóia, mantido pela Usina Santa Helena, do Grupo Cosan., no município de Rio das Pedras/SP.
- No dia 21 de novembro, faleceu Antônio Ribeiro Lopes, 55 anos, natural de Berilo/MG, residente há 20 anos em Guariba, durante o trabalho na usina Engenho Moreno no município de Luiz Antônio.
- Duas outras mortes estão sendo averiguadas, pois as denúncias ocorreram após os corpos terem sido enterrados em seus locais de origem, no Vale do Jequitinhonha/MG.

Entretanto, desde o ano 2000, durante a realização de pesquisa de campo⁴, alguns trabalhadores rurais da macrorregião de Ribeirão Preto mencionavam a morte

⁴ Pesquisa, gênero e exclusão social na agricultura, financiada pela FAPESP e CNPq, coordenada por Maria Aparecida de Moraes Silva (2000-2004).

de parentes em função de câibras. Rumin (2003) encontrou situação similar na região da Alta Paulista, em função da “birôla”: morte pelo esforço excessivo no trabalho.

Estas denúncias, inicialmente encaminhadas ao Ministério Público, chamaram a atenção da Procuradoria-Geral da República de São Paulo, da Plataforma DHESC - Plataforma Brasileira de Direitos Humanos, Econômicos, Sociais e Culturais - DHESC Brasil, com apoio institucional do Programa de Voluntários das Nações Unidas (UNV/PNUD) e da Procuradoria Federal dos Direitos do Cidadão - PGR/MPF - as quais organizaram duas audiências públicas na cidade de Ribeirão Preto durante o mês de outubro de 2005, e também da Assembléia Legislativa do Estado de São Paulo, representada pela Comissão de Agricultura e Pecuária, que se responsabilizou pela organização da terceira audiência pública, na cidade de São Paulo, em dezembro de 2005. Vale ainda mencionar que tais acontecimentos vieram a público, inicialmente, por meio dos meios de comunicação locais e regionais e alcançaram a imprensa e os meios televisivos de abrangência nacional, e até mesmo internacional.⁵

Os autores acima referidos - integrantes do Grupo de Pesquisa do CNPq, Terra, Trabalho, Migração e Memória, coordenado pela professora Maria Aparecida de Moraes Silva - se propõem, neste texto, à análise sociológica destes fatos, a partir de dois eixos:

- a compreensão deste trabalho sob a ótica da ontologia do ser social;
- a compreensão da luta de classes à luz deste momento histórico caracterizado pelo capitalismo mundializado, cujo *enjeu* envolve não somente os trabalhadores e os capitalistas, como também outros atores sociais, originários dos organismos institucionais e da sociedade civil.

As reflexões que se seguem visam à análise das mortes como sendo a ponta de um verdadeiro *iceberg*, cuja maior parte referente à vida e ao trabalho de milhares de pessoas, empregadas temporariamente no corte de cana nas grandes usinas situadas no interior do estado de S. Paulo, é desconhecida pela sociedade e silenciada pela academia. Portanto, nosso objetivo é dar visibilidade a estes fatos e também contribuir para o debate acerca do trabalho em tempos de mundialização do capital, chamando a atenção para as especificidades do caso analisado, especificamente, a exploração do trabalho pelo chamado agronegócio sucroalcooleiro na macrorregião de Ribeirão Preto que concentra as maiores usinas do país, muitas delas, com capitais

⁵ As notícias circuladas pela grande imprensa se reportam aos Jornais Folha de S. Paulo e O Estado de S. Paulo e o Jornal Brasil de Fato de São Paulo. As Emissoras de Televisão que acompanharam as audiências públicas e seus desdobramentos foram a TV Globo e TV Cultura, além das EPTVs regionais, da TV Cube e SBT de Ribeirão Preto e da TV Universitária da UNAERP. As notícias das mortes e da situação destes trabalhadores apareceram em vários jornais locais e regionais, como: A Cidade de Ribeirão Preto, O Imparcial de Araraquara, Primeira Página de São Carlos, O Regional de Catanduva, O Regional de São José do Rio Preto e Jornal de Piracicaba, Diário de Ribeirão Preto, Correio Popular e Diário do Povo de Campinas, além dos jornais universitários: USP, UNESP. Internacionalmente, o Boletim Trabajador Azucarero (V. V, N. 11, nov./05) noticia as mortes de trabalhadores, ocorridas por esgotamento.

transnacionais. A fim de dar conta desta proposta, optamos por abordar os diferentes elementos que compõem o mundo do trabalho nos canais paulistas. A referência acima sobre as mortes constitui-se no ponto de partida e também será o ponto de chegada, como processo de síntese. Na Introdução de 1857, Marx afirma que na investigação científica o concreto existe como pressuposição ao espírito.

O concreto é concreto porque é a síntese de muitas determinações, isto é, unidade do diverso. Por isso, o concreto aparece no pensamento como o processo da síntese, como resultado, não como ponto de partida, ainda que seja o ponto de partida efetivo e, portanto, o ponto de partida da intuição e da representação. (MARX, 1878, p.116).

[...]

O título aludido ao fenômeno do *Karoshi* no Japão se reporta ao fato de que a intensidade da exploração no momento atual não é apanágio das chamadas economias emergentes.

[...]

Partindo de uma revisão crítica sobre a dimensão relacional da categoria trabalho em Marx, Arendt (2005) estabelece a distinção de três momentos no curso deste movimento de formação, quais sejam, o labor, o trabalho e a ação. O labor se referiria, na perspectiva da autora, às atividades fundamentais do ser humano sobre a natureza, provendo suas condições de existência orgânica. O trabalho diria respeito ao exercício de dominação do indivíduo sobre a natureza, onde a atividade teleológica orientaria a criação e o emprego de técnicas de transformação socialmente condicionada ao ambiente natural. A ação, por sua vez, designaria quadros de referência onde o indivíduo transcenderia sua condição de trabalhador em direção à política em sentido amplo. Este seria o momento da construção de ambientes para a experimentação de outras esferas de sociabilidade, de tal sorte que as barreiras da natureza ao labor seriam socialmente contornadas e o universo das técnicas de trabalho seria politicamente direcionado para a promoção do domínio da liberdade.

Nas sociedades capitalistas, estes momentos não formam quadros absolutos. Ao serem interpretados a partir de conjunturas historicamente situadas, compõem quadros distintos de interação. No caso do complexo sucroalcooleiro da região de Ribeirão Preto, é possível verificar menos a emergência de liberdades sociais do que a reprodução de exercícios de violências material e simbólica no universo do trabalho. No caso específico dos trabalhadores que migram de outros estados para trabalharem na colheita da cana-de-açúcar da região, é possível inclusive verificar indícios de supressão das esferas da ação e do trabalho em benefício da prevalência da dimensão do labor no cotidiano do canavial, tal como será aprofundado mais adiante.

Silva (1993), em seu estudo sobre trabalhadores e trabalhadoras rurais nesta região, aponta o fenômeno do desenraizamento através de um processo de proletarianização que não se encerrava na perda das condições objetivas de trabalho, decorrente da mecanização da colheita. Este fenômeno se estende à negação do sujeito enquanto ser, em um processo onde, ao não ser absorvido como portador de força de trabalho, o trabalhador também perde sua identidade de pessoa com direito

a ter direitos. Neste contexto, vários processos contribuem para a progressão do trabalho em direção a simples labor. Dentre outros, a autora destaca as listas negras, proibindo a desobediência de normas; ganchos, suspendendo trabalhadores por suposta desobediência aos feitores; atestados de esterilidade por parte das mulheres⁶; e; renovação do sistema barracão, de tal sorte que o trabalhador não possui direito sequer ao *status* de consumidor livre.

A ocorrência destes processos coercitivos na região foi reiterada em relatório recente da missão realizada pela Relatoria Nacional para o Direito Humano ao Trabalho (Plataforma DHSC). Dentre outros, o relatório menciona as jornadas de trabalho que chegam às 18 horas diárias; a média de 12 toneladas de cana colhidas por dia; os níveis de esforços exigidos para o corte da cana (com a necessidade de desferimento de 9.700 golpes de facão para o corte de 10 toneladas de cana), somados à não reposição adequada dos nutrientes e calorias perdidos no eito, e o não esclarecimento sobre o volume da produção diária do trabalhador. (grifei)

[...]

O TRABALHO COMO SOFRIMENTO

Às discussões levadas a cabo até o momento se acrescentam aquelas provenientes da psicodinâmica do trabalho, desenvolvidas por Dejours (1992; 2000), para a análise da dimensão do sofrimento subjetivo implicado no processo de trabalho.

Enquanto disciplina científica, a psicodinâmica do trabalho interroga o impacto da realidade exterior sobre o sujeito que vivencia as pressões reais impostas pelas condições de trabalho. Numa perspectiva internacional, a disciplina assinala que uma parte importante do sofrimento engendrado pelo trabalho acumula-se nos países em desenvolvimento do hemisfério sul. Os estudos da psicodinâmica do trabalho atribuem estes efeitos deletérios à própria organização do trabalho, ou seja, à divisão das tarefas e à divisão dos trabalhadores. A organização do trabalho é freqüentemente perigosa para a integridade física e mental do coletivo operário. Nesse sentido, o óbito decorrente destas condições deve ser considerado como o resultado final de um processo predatório de consumo da força de trabalho.

[...]

Existe uma certa tendência em se acreditar que o sofrimento no trabalho foi bastante atenuado, ou mesmo eliminado, pela mecanização, pela automação e pela robotização, que teriam abolido as obrigações mecânicas e o trabalho desumanizante. Infelizmente, tudo isso não passa de um discurso retórico, pois só o que as empresas

⁶ Neste aspecto, é significativo o depoimento de uma trabalhadora ante o quadro de absoluta ausência de direitos nas relações de trabalho impostas pelas usinas: “Se a usina é dona de nosso trabalho, de nossa força, ela também é dona de nossa barriga. Ela tem que assumir nossa barriga. Por isso, eu fui até o escritório exigir o pagamento da laqueadura” (SILVA, 1993: 120). Tem-se aqui a expressão acabada da negação do ser incorporada nos corpos e no universo de representações destas trabalhadoras. Sua corporidade é negada não somente no sentido de capacidade estritamente física (a fecundidade), mas também na relação que lhe fornece características identitárias decisivas para outras esferas de sociabilidade, qual seja, a maternidade.

revelam são as suas fachadas, oferecidas aos olhares dos curiosos visitantes. Por trás destas vitrinas iluminadas do progresso, existe o sofrimento dos trabalhadores, que assumem inúmeras tarefas arriscadas para a saúde, em condições tão precarizadas quanto aquelas de antigamente e, por vezes mesmo, agravadas pela intensificação do trabalho e por frequentes infrações das leis trabalhistas.

Os estudos mostram, por trás destas vitrines, um mundo de sofrimento. Da esfera da produção e do trabalho ouvem-se apenas os ecos amortecidos na imprensa, o que leva a se acreditar que as informações que chegam sobre o sofrimento no trabalho são de caráter excepcional. As pesquisas realizadas por Dejours (1992; 2000), nas indústrias, mostram que o sofrimento dos que trabalham assume formas novas e inquietantes. A organização do trabalho nessas fábricas mudou radicalmente desde que introduziram métodos inspirados no “modelo japonês” de gestão.⁷

Como mostra o trabalho de Rifkin (1995), no Japão, o estresse dos trabalhadores vem atingindo proporções alarmantes. O governo japonês, preocupado com o fenômeno que atinge, sobretudo, os trabalhadores da indústria automobilística, designou o termo *karoshi*, para designar a patologia de uma nova doença relacionada à produção e ao trabalho. O Instituto Nacional de Saúde Pública do Japão define o *karoshi* como uma condição pela qual as práticas de trabalho psicologicamente nocivas são toleradas, levando o trabalhador a um acúmulo de fadiga do corpo e a uma condição crônica de excesso de trabalho, resultando em um esgotamento fatal.

Tendo em vista o mesmo fenômeno, Sargentini (1996) também denuncia a situação enfrentada pelos trabalhadores no Japão. Anualmente, cerca de dez mil pessoas são vítimas de “overdose de trabalho”. O diretor de uma Associação de Advogados, responsável pela defesa das famílias dos mortos por “overdose de trabalho”, declara que muitos trabalhadores, principalmente da indústria automobilística japonesa, morrem de *karoshi*, ou se suicidam vencidos pela depressão. São raros os casos de indenizações e os sindicatos não dispõem de poderes para intervir na situação. Com a crise econômica, a situação tende a piorar, pois as indústrias reduzem a mão-de-obra, intensificando ainda mais o ritmo de trabalho.

De acordo com Antunes (1997), o chamado “modelo japonês” de gestão do trabalho e da produção demonstrou um enorme potencial universalizante, agindo em favor da lógica neoliberal⁸ e trazendo conseqüências negativas para o mundo do trabalho nos países europeus, americanos e nos tigres asiáticos. A incorporação

⁷ O modelo japonês diz respeito a um conjunto de técnicas de produção, a custos baixos, que atende, sobretudo, aos mercados estagnados, às economias de crescimento lento, ou, ainda, mercados em expansão. A produção baseia-se em uma resposta imediata às variações na demanda do mercado, cuja venda passa a informar a quantidade e a qualidade do que deve ser produzido. O método, desenvolvido pela Toyota, consiste numa fórmula flexível de produção em série, capaz de conceber, na mesma linha de montagem, produtos diferenciados, exigindo para isso uma organização flexível e integrada do trabalho e da mão-de-obra. Nesse sistema, segundo Antunes (1997), a flexibilização da força de trabalho é imprescindível para a efetiva flexibilização do aparato produtivo.

⁸ O neoliberalismo, como formação socioeconômica, define-se como uma configuração de diferentes configurações, não é sistêmico, contradições, descontinuidades e obscuridades também o caracterizam (TOLEDO, 2000).

destas inovações pelo Ocidente conformou uma aquisição definitiva do capital contra o trabalho, provocando uma redução das conquistas sociais válidas para o conjunto da população. Atualmente, segundo Toledo (2000), nos países da América Latina, a flexibilização do mercado de trabalho tornou-se uma das tarefas já consolidadas nesta formação socioeconômica neoliberal.

A intensificação da exploração e a flexibilização das relações de trabalho - mediante o emprego de contratações temporárias, terceirizações e subcontratações, como alternativa para a rigidez organizacional do padrão de produção anterior, vem confrontando os trabalhadores com novas situações de trabalho, produzindo novas formas de sofrimento, até então insuspeitas. No contexto brasileiro, as mortes de trabalhadores rurais, na macrorregião canavieira de Ribeirão Preto - que apenas recentemente chegaram ao conhecimento do Ministério Público Federal -, atestam o avançado estágio de desenvolvimento da agroindústria canavieira, no contexto de uma economia globalizada e neoliberal.

Segundo o presidente da Federação dos Empregados Rurais Assalariados do Estado de São Paulo (FERAESP), Élio Neves, as denúncias de superexploração do trabalho, no setor açúcar/alcooleiro, vêm sendo realizadas desde a década de 1980. De acordo com o sindicalista, da década de 1990 até o momento presente, foi possível constatar uma "verdadeira precarização das condições de trabalho" (Ata da Audiência Pública). Conhecida pelos trabalhadores rurais como "birôla", as mortes decorrentes do excesso de trabalho estão circunscritas, portanto, dentro de uma conjuntura internacional de banalização da vida e da injustiça social, que contribui sobremaneira para a reafirmação da simples condição de labor da força de trabalho.

É preciso, portanto, atentar ao tipo de tratamento que os trabalhadores do setor canavieiro recebem no ambiente em que exercem suas atividades. Podem-se identificar três formas de violação aos direitos do trabalhador: a primeira delas é o atentado às condições de trabalho - além da baixa remuneração, os trabalhadores estão submetidos a condições precárias de trabalho no eito: desferem intensos golpes com o facão, exigindo-lhes um movimento do corpo todo, principalmente dos braços e da coluna. Conforme já destacamos, em média, o trabalhador que corta 10 toneladas de cana por dia desfere cerca de 9700 golpes de facão, o que, muitas vezes, provoca acidentes como cortes profundos nos dedos, lesões por movimentos repetitivos nos punhos e braços, além de graves problemas na coluna. Exercendo movimentos tão pesados, os corpos desses trabalhadores ficam desidratados; no entanto, além de não disporem de água fresca no eito - como exige a lei -, mal podem interromper a atividade para um tempo de descanso, uma vez que isso prejudicaria o rendimento do trabalho (SILVA, 2003, 2005).

[...]

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ao longo deste texto, procuramos desvendar os aspectos que subjazem às mortes ocorridas nos canaviais paulistas por excesso de esforço, cujos desdobramentos culminaram na realização de três audiências públicas.

O trabalho como definidor da ontologia do ser social foi o elo necessário à compreensão da concreticidade do trabalho dos cortadores de cana na macrorregião de Ribeirão Preto, sede das maiores usinas de açúcar e álcool do país.

Em vários momentos durante as audiências públicas, representantes de organismos estatais e de partidos políticos ressaltaram que a pujança do agronegócio do setor sucroalcooleiro não poderia conviver com a situação de mortes de trabalhadores, sobretudo em se tratando do estado mais rico do país. Os representantes das empresas procuraram demonstrar os índices de desenvolvimento, traduzidos em números de produção, produtividade, afirmando que estas denúncias poderiam trazer sérios prejuízos à imagem do setor e prejudicá-lo internacionalmente. A ideologia desenvolvimentista, ancorada no progresso econômico, esteve embutida nos discursos em vários momentos. Deste modo, o que aparece nas audiências públicas como uma descontinuidade da lógica modernizadora do sistema no Brasil: "...o agronegócio da região é tão moderno, os dados especificados pela administração das usinas tecnologicamente são fantásticos, do ponto de vista do aumento da produção, ... é tão poderoso o setor, moderno numa questão e tão antiquado noutro momento", se expressa como a contradição permanente e inexorável entre o moderno e o arcaico, não ferindo a lógica do capital.

Ademais o apelo a esses símbolos que dicotomizam moderno e arcaico, até mesmo por parte de quem busca uma alternativa, é o que torna assombrosa a ideologia do desenvolvimento, arquitetada neste país na década de 1950, cujo eixo era a idéia de progresso. A existência das redes centrais e periféricas que caracterizam o *modus faciendi* do capitalismo atual contribui para desmontar esta tese, como vimos acima.

[...]

Para os amantes da doutrina just trabalhista mais conhecida, lanço mão dos ensinamentos do Des. Cláudio Brandão, do TRT da 5ª região, acerca das atividades penosas:

d) As atividades penosas são conceituadas como as que:

"[...] sem acarretar diretamente doenças provocam desgastes e até o envelhecimento precoce, em razão da natureza do serviço, da forma de execução, do esforço requerido, da intensidade das tarefas, ou do seu caráter repugnante, incômodo ou desagradável".

É o trabalho acervo, árduo, amargo, difícil, molesto, trabalhoso, incômodo, laborioso, dolorido, rude, na lição de José Cretella Júnior, "onde o agente agressivo é o próprio trabalho que se executa". São as que geram grande desconforto físico, pela sua complexidade, atenção e

dispêndio de energia física e mental. Causam esforço físico e/ou mental, incômodo, sofrimento ou desgaste da saúde, e que Sebastião Geraldo de Oliveira, com base em Leny Sato, exemplifica como:

"esforço físico intenso no levantamento, transporte, movimentação, carga e descarga de objetos, materiais, produtos e peças; - posturas incômodas, viciosas e fatigantes;

- esforços repetitivos;

[...]

Utilização de equipamentos de proteção individual que impeçam o pleno exercício de funções fisiológicas, como tato, audição, respiração, visão, atenção, que leve à sobrecarga física e mental;

[...]"

(in *Acidente do trabalho e responsabilidade civil do empregador*, LTr, 2006, p. 359/360)

Das lições do Professor Cláudio Brandão e do Des. Sebastião Geraldo de Oliveira, por ele citado, podemos verificar que o cultivo e corte de cana, atividades desenvolvidas pela reclamante, em benefício da ré, enquadram-se perfeitamente no conceito de atividade penosa, pela postura, excesso de repetição de movimentos e flexões, peso dos EPIs utilizados, desgaste físico, desidratação e outras características penosas acima citadas, inclusive nos textos dos artigos supratranscritos.

Raimundo Simão de Melo é preciso e categórico, quando afirma:

Penoso, é o trabalho desgastante para a pessoa humana; é aquele tipo de trabalho, que por si ou pelas condições em que exercido, expõe o trabalhador a um esforço além do normal para as demais atividades e provoca desgaste acentuado no organismo humano. É próprio de algumas das atividades do trabalhador rural e também na área urbana. Quanto ao trabalhador rural, pode-se imaginar a atividade do cortador de cana que, em jornadas normalmente superiores a 8 horas por dia, em altas temperaturas e exposto a um sol escaldante, ativa-se em contato direto com o pêlo da cana, quando crua, ou com o insuportável pó, quando queimada, além do contato direto com muitos tipos de animais peçonhentos.

Arremata Raimundo Simão de Melo, em nota de rodapé:

se alguém tem dúvida se essa atividade é penosa, basta tentar exercê-la por apenas 1 (uma) hora em um único dia, especialmente no horário da tarde.

Não há falar que não existe regulamentação para as atividades penosas, e, portanto a atividade desenvolvida pela reclamante em favor da reclamada não se enquadraria em atividade de risco, uma vez que a ausência de regulamentação não muda a natureza das coisas, mas apenas demonstra a insensibilidade do regulamentador com o sofrimento das pessoas que laboram em atividades penosas, sendo que, nesses casos, exige-se a atividade proativa do juiz.

Como afirmou Hanah Arendt, em sua obra, *Eichmann em Jerusalém: um relato sobre a banalidade do mal* (1999, Companhia das Letras, p. 153), em uma proposição kantiana “todo homem é um legislador, no momento em que começa a agir”. Não podemos permitir que distorções inconscientes do correto façam com que nossa espécie sofra todo tipo de insanidades para o benefício e o desfrute de um número reduzidíssimo de pessoas, que se apropriam indevidamente dos bens universais, pois, conforme afirmou Rousseau, no Século XVIII, no seu Discurso Sobre a Origem e os Fundamentos da Desigualdade entre os Homens (1994, Ediouro, p. 84):

mas sei com certeza que nenhum homem honesto pode jamais gabar-se de ter lazer enquanto houver bem a fazer, uma pátria a servir, infelizes a aliviar.

Ainda que não se admitisse a culpa da reclamada pela ausência de exames médicos periódicos, prevenção de acidentes e doenças por meio de ginástica laboral e intervalos periódicos durante a jornada de trabalho, com esse fim específico, entendo que, no presente caso, aplica-se a teoria da responsabilidade objetiva, nos termos

do parágrafo único do art. 927 do Código Civil, porquanto a atividade normalmente desenvolvida pela ré, por sua natureza, implica risco ao direito à saúde e integridade física dos seus empregados, o que ficou evidenciado nos textos acima transcritos e nas doutrinas abalizadas supramencionadas.

Também confirma a atividade de risco da reclamada a classificação contida na NR-4 do Ministério do Trabalho, que classifica a atividade da ré como de risco 3, em seu quadro I, especificamente no item 01.13-9.

Nesse sentido a jurisprudência:

EMENTA: DOENÇA OCUPACIONAL - INCAPACIDADE TEMPORÁRIA - NEXO CAUSAL - ATIVIDADE DE RISCO - RESPONSABILIDADE - DEVER DE INDENIZAR. A atividade desenvolvida pela empresa reclamada é enquadrada como atividade de risco, uma vez que o trabalho com manuseio de reses e produtos da carne é considerado pelo Ministério do Trabalho como sendo um trabalho com grau 3 de risco, conforme dispõe a NR 4, do Ministério do Trabalho, em seu item 15.11-3 e as condições de trabalho a que estava submetido o reclamante, realizando movimentos ritmados e constantes com os braços, aptos a desencadear a doença que o acometeu, mesmo que indiretamente, caracterizado está o nexo concausal e a responsabilidade objetiva da empresa (art. 927, parágrafo único, CC). [...]

(RO 00254.2006.096.23.00-0. Rel. Desembargadora Leila Calvo. Pub. DJE/TRT 23ª R, n. 0311/2007 de 03.09.2007)

Outra jurisprudência, específica para atividade da reclamada, onde a reclamada é também uma usina (Usina Jaciara S/A):

EMENTA: RESPONSABILIDADE OBJETIVA - ATIVIDADE DE RISCO. É cediço que quando a atividade desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem (parágrafo único do artigo 927 do Código Civil), torna-se desnecessária a comprovação da culpa, visto que, nesse caso, aplica-se a teoria do risco, sendo o empregador responsabilizado de forma objetiva. Tal modalidade de responsabilização, embora seja mais facilmente vislumbrada nas atividades consideradas insalubres ou perigosas, não deve ficar a elas restrita, porquanto as atividades empresariais são dinâmicas e não poucas vezes de porte a criar situação que expõe o trabalhador a perigo mais agravado do que àquele que normalmente se sujeita nas suas atividades normais, sem que haja previsão legal de pagamento dos adicionais de periculosidade ou insalubridade, porém não afastando a possibilidade de enquadramento no parágrafo único do art. 927 do Código Civil, competindo à doutrina e à jurisprudência, analisando as mais diversas atividades e operações que a realidade da prestação de trabalho oferece, erigir algumas delas como hábeis, pelos graves riscos a que expõem os trabalhadores, a render ensejo à responsabilização objetiva do empregador em caso de acidente de trabalho ou doença profissional a este equiparável.

(RO 00707.2005.071.23.00-0 - Rel. Des. Roberto Benatar. Pub DJ/MT 31.05.2007)

Portanto, a jurisprudência reconhece a responsabilidade objetiva de empresas que atuam em atividade de risco, especialmente em casos similares ao da reclamada, que se enquadra no risco 3 da NR-4 do Ministério do Trabalho.

Também cabe aqui registrar o entendimento prevalente da Magistratura nacional acerca da matéria, conforme Enunciados da 1ª Jornada de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho promovida pela ANAMATRA:

37. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA NO ACIDENTE DE TRABALHO. ATIVIDADE DE RISCO. Aplica-se o art. 927, parágrafo único, do Código Civil nos acidentes do trabalho. O art. 7º, XXVIII, da Constituição da República, não constitui óbice à aplicação desse dispositivo legal, visto que seu *caput* garante a inclusão de outros direitos que visem à melhoria da condição social dos trabalhadores.

38. RESPONSABILIDADE CIVIL. DOENÇAS OCUPACIONAIS DECORRENTES DOS DANOS AO MEIO AMBIENTE DO TRABALHO. Nas doenças ocupacionais decorrentes dos danos ao meio ambiente do trabalho, a responsabilidade do empregador é objetiva. Interpretação sistemática dos artigos 7º, XXVIII, 200, VIII, 225, § 3º, da Constituição Federal e do art. 14, § 1º, da Lei 6.938/81.

39. MEIO AMBIENTE DE TRABALHO. SAÚDE MENTAL. DEVER DO EMPREGADOR. É dever do empregador e do tomador dos serviços zelar por um ambiente de trabalho saudável também do

ponto de vista da saúde mental, coibindo práticas tendentes ou aptas a gerar danos de natureza moral ou emocional aos seus trabalhadores, passíveis de indenização.

41. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DO TRABALHO. ÔNUS DA PROVA. Cabe a inversão do ônus da prova em favor da vítima nas ações indenizatórias por acidente do trabalho.

42. ACIDENTE DO TRABALHO. NEXO TÉCNICO EPIDEMIOLÓGICO. Presume-se a ocorrência de acidente do trabalho, mesmo sem a emissão da CAT - Comunicação de Acidente de Trabalho, quando houver nexo técnico epidemiológico conforme art. 21-A da Lei 8.213/1991.

Além de tudo isso, a própria reclamada admite em seu exame médico admissional de f. 129 a existência de risco físico, biológico, ergonômico e de acidente.

Assim sendo, com supedâneo nas conclusões da douta perita, e, especialmente por não ter a ré observado as normas de medicina, higiene e segurança do trabalho relativas à ergonomia e realização de exames periódicos, reconheço que as doenças ocupacionais ostentadas pela reclamante ocorreram exclusivamente por culpa da ré, e, mesmo que não tivesse a ré agido com culpa, aplicar-se-ia ao caso vertente a responsabilidade objetiva.

Também verifiquei que a reclamada não observou a norma constante no art. 157 da CLT, que determina que as empresas cumpram e façam cumprir as normas de segurança e medicina do trabalho, instruindo os seus empregados com

ordens de serviços quanto às precauções a tomar no sentido de evitar acidentes do trabalho ou doenças ocupacionais, uma vez que não juntou nos autos nenhuma ordem de serviço assinada pela reclamante, o que comprova que ela não tinha conhecimento dos riscos do meio ambiente de trabalho, robustecendo mais ainda a culpa da reclamada no evento danoso que vitimou a obreira.

Dispõe a Declaração dos Direitos Humanos, aprovada pela ONU em 10 de dezembro de 1948, em seu art. I:

Todos as pessoas nascem livres e iguais em dignidade e direitos. São dotadas de razão e consciência e devem agir em relação umas às outras com espírito de fraternidade.

Nesse ponto falhou a reclamada. Esqueceu-se de que a produção existe para o homem e não o homem para a produção. Ao invés de proporcionar condições de trabalho seguras e um meio ambiente de trabalho saudável, não o fez, e, depois do sinistro acontecido, nega a sua responsabilidade, deixando a trabalhadora largada à própria sorte, sem sequer se dignificar em reconhecer e reparar o dano causado, fazendo a trabalhadora ter de vencer mais uma batalha: a jurídica, para ver minimizado o seu sofrimento e reconhecida a sua dignidade.

Dispõe a Constituição Federal brasileira, em seu art. 1º, III e IV, que a República Federativa do Brasil tem como fundamentos, entre outros, “a dignidade da pessoa humana e os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa”. No art. 6º, do mesmo Diploma, prevê no elenco dos direitos sociais, entre outros, a saúde, o trabalho e a segurança.

O art. 7º, *caput*, e seu inciso XXVIII, da Carta Magna prevêem:

São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de suas condições sociais [...]

Seguro contra acidentes de trabalho, a cargo do empregador, sem excluir a indenização a que este está obrigado, quando incorrer em dolo ou culpa.

Portanto, tinha a reclamada obrigação de propiciar um meio ambiente de trabalho seguro, garantindo a redução dos riscos. Isso não ocorreu, o que proporcionou as doenças ocupacionais ora ostentadas pela autora.

Para a configuração do dever de indenizar pelo dano material, caso se aplicasse a teoria da responsabilidade subjetiva, seria necessário que existisse o evento danoso, o dolo ou culpa do responsável e o nexo causal entre o evento e o dano experimentado pela vítima.

No caso em comento, os eventos são as várias doenças ocupacionais que a reclamante sofre no momento, em virtude das condições de trabalho peculiares em benefício da ré.

O dano experimentado foi a perda total (100%) da capacidade laboral da reclamante, quando tinha 46 anos.

A culpa da reclamada restou evidenciada pelas provas dos autos, especialmente pela inobservância das regras de higiene, medicina e segurança do trabalho.

O nexo causal é patente, uma vez que as condições de trabalho potencializaram os riscos das doenças ocupacionais que provocaram a perda total da capacidade laboral da autora.

Não tendo tomado os cuidados necessários à prevenção, não pode a incúria do empregador onerar substancialmente a autora pelo resto de sua vida, devendo minorar os efeitos de sua conduta culposa, através da reparação cabível, pelos danos materiais, morais e estéticos.

Não há falar nesse caso em indenização, na acepção literal da palavra, pois, indenizar significa tornar indene, ou seja, tornar ileso, incólume, íntegro, restaurar, retornar ao *status quo ante*. No caso vertente, verifico que isso não será possível, visto que nenhuma sentença poderá restituir à reclamante a sua integridade física e psicológica.

O que se pode fazer é compensar, tentar reparar a culpa da reclamada e a sua responsabilidade objetiva, fazendo-a pagar pelos danos que causou, a fim de que o valor recebido possa ser utilizado pela reclamante como um lenitivo para a sua dor.

A compensação financeira poderá propiciar à reclamante a aquisição de equipamentos e proporcionar a ela condições de realizar eventuais cirurgias que lhe façam arrefecer o sofrimento diário de quem sofre com a perda da capacidade laboral.

A Constituição Federal, em seu art. 5º, V, assegura o direito à indenização por dano material, moral ou à imagem. O inciso X desse mesmo artigo também assegura o direito à indenização por dano material ou moral, decorrente da violação da honra e da imagem.

O Código Civil de 2002 prescreve em seu artigo 186:

Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar

prejuízo a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

No art. 927 complementa:

Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Portanto, *legis habemos*. E, desse modo, como o dano moral não exige comprovação, pois decorre do fato danoso, ou seja, é um *damnum in re ipsa*, deverá o reclamado reparar o dano moral causado à autora, consubstanciado no sofrimento que ela experimentou, experimenta e sentirá pela dor, pela angústia, pela humilhação e outros sentimentos decorrentes da sensação de perda da capacidade física.

A indenização por dano moral visa reparar a dor pungente da alma do trabalhador, o seu sofrimento, a sua angústia, o esvaimento de seus sonhos, o sentimento de inferioridade e outros sentimentos relacionados à tristeza que foi proporcionada à reclamante em decorrência das doenças ocupacionais que suporta.

Destarte, deverá a reclamada reparar o dano moral causado à reclamante, tendo em vista o grau da ofensa, as condições econômicas das partes, a intensidade do sofrimento e a ausência de arrependimento do empregador e o caráter pedagógico da pena, que ora arbitro em R\$41.500,00

(quarenta e um mil e quinhentos reais), correspondente a cem salários mínimos.

Os referidos valores deverão ser atualizados somente a partir da publicação desta sentença, eis que já os arbitrei em valores atuais e não sobre os que seriam devidos à época do evento danoso.

No que tange aos danos materiais, a reclamante postulou a condenação da reclamada ao pagamento de pensão por 33 anos, com base na sua expectativa de vida, o que está de acordo com os critérios fixados pelo IBGE em relação à sobrevivência encontrada à página 218 da obra *Indenização por acidente do trabalho ou doença ocupacional* do Professor e Desembargador deste Egrégio TRT da 3ª Região, correspondente ao trabalho para o qual se inabilitou ou depreciação que sofreu.

Com base nas conclusões da perita às f. 362/401, tenho por correta a conclusão da perda de capacidade laborativa da ordem de 100%, uma vez que não existe nos autos nenhuma prova ou indício que possa desautorizar as conclusões da douta perita, que tem prestado serviços de mais alta relevância a este juízo, sempre com profissionalismo e muito critério e dedicação.

Fixo o salário-base da reclamante, para efeitos desta condenação, no importe de R\$497,98, média do último ano trabalhado, conforme TRCT de f. 118 juntado pela reclamada, sendo esse o valor pago a título de férias indenizadas.

Assim, considerando os limites do pedido (artigos 128 e 460 do CPC), e que a capacidade laboral da reclamante foi reduzida em 100%, condeno a reclamada a pagar à autora indenização por danos materiais

decorrentes de perda de capacidade laboral, por 33 anos, no valor de R\$497,98 por mês, totalizando R\$213.633,42 (33 anos X 100% de R\$497,98 X 13 meses ao ano, incluído o 13º salário), valores atualizáveis com correção monetária a partir da data da dispensa da reclamante (03.01.2005), com juros a partir do ajuizamento da ação, nos termos da legislação pertinente.

Portanto, condeno a reclamada a pagar à reclamante a importância líquida de R\$213.633,42 (duzentos e treze mil, seiscentos e trinta e três reais e quarenta e dois centavos) atualizáveis a partir da data da dispensa, de uma única vez, tendo em vista o potencial da ofensa, a capacidade econômica da reclamada e a pequena eficácia da determinação de pagamento em forma de pensionamento e que o princípio da razoabilidade e o princípio protetor que norteiam o Direito e o Processo do Trabalho orientam para o pagamento de uma única vez, eis que se trata de parcela de caráter alimentar e a reclamante não pode ficar vulnerável às vicissitudes do mercado financeiro e do risco do empreendimento da ré. Nesse sentido a jurisprudência, *in verbis*:

ACIDENTE DE TRABALHO - DANO MATERIAL- PENSÃO

1. Não importa afronta ao art. 1539 do Código Civil de 1916 a fixação em parcela única, e não mediante estipulação de pensão, da indenização por dano material decorrente de acidente de trabalho que implique redução parcial da capacidade laborativa do empregado. 2. Toca ao magistrado trabalhista nortear-se pelo princípio da razoabilidade que informa o Direito do Trabalho para, criteriosa e prudentemente, determinar a forma

de pagamento, em parcela única, da indenização devida pela Empresa em virtude de danos patrimoniais causados por acidente de trabalho. 3. A circunstância de cuidar-se de crédito de natureza trabalhista e, assim, alimentar, justifica a condenação ao pagamento de indenização única para que ex-empregados não se sujeitem aos riscos do mercado a que se sujeitam as empresas. 4. Embargos não conhecidos. (TST - E- ED-RR 930/2001-010-08-00.6 - Ac. SBDI-I, 07.08.06- Rel. Min. João Oreste Dalazen)

Não há falar, em hipótese alguma, de impossibilidade de cumulação de indenização por danos materiais e morais, haja vista que a referida matéria já foi há muito tempo sepultada pela Súmula n. 37 do STJ, que informa:

São cumuláveis as indenizações por dano material e moral oriundos do mesmo fato.

A condenação não só deve proporcionar ao autor uma minimização do seu sofrimento e uma reparação pela dor, angústia e restabelecimento, na medida do possível de uma vida mais próxima possível do normal, como também deverá ter caráter pedagógico, a fim de que o lesionado se veja inibido a negligenciar com a vida, a saúde e a integridade física dos seus empregados.

Também não exige a reclamada do dever de indenizar o fato de estar a reclamante atualmente recebendo benefício previdenciário, porquanto a responsabilidade do ente previdenciário não exige a obrigação do empregador (Lei n. 8.213/91, art.121).

As parcelas decorrentes de danos morais deverão ser pagas no prazo de cinco dias do trânsito em julgado desta sentença e serão atualizadas com juros e correção monetária apenas após a publicação desta sentença, eis que já atualizadas por este juízo de forma razoável e que facilita a liquidação da sentença.

A reclamada também deverá entregar à reclamante, em até 5 dias após o trânsito em julgado desta sentença, CAT, devidamente preenchida, considerando o reconhecimento judicial das doenças ocupacionais equiparadas a acidente de trabalho adquiridas pela reclamante durante o seu vínculo empregatício com a ré, sob pena de multa diária, no importe de R\$1.000,00 (art. 461 do CPC).

O lucro jamais poderá se sobrepor à sacralidade indelével da dignidade humana. Por isso, DEFIRO, em parte, os pedidos da inicial, na forma estabelecida nesta sentença, e forte na legislação e jurisprudência supramencionadas.

Não há falar em indenização estabilizatória, porquanto não acumulável com os lucros cessantes acima deferidos, nem de pagamento de tratamento médico, porquanto a reclamante não comprovou esses gastos.

Não há falar em dedução de nenhum valor, haja vista que nenhuma parcela foi paga à reclamante a igual título das postuladas nesta ação.

5 - Dos honorários periciais

Quanto aos honorários periciais, considerando o trabalho realizado, o local da perícia, os valores envolvidos, fixo-os em R\$1.660,00, (um mil e seiscentos e sessenta reais), a cargo da

parte reclamada, sucumbente no objeto da perícia, que deverá efetuar o pagamento em até 05 dias após o trânsito em julgado, havendo incidência de juros e correção monetária sobre essa parcela a partir da publicação desta sentença (art. 790-B da CLT).

6 - Justiça gratuita e honorários advocatícios

Declarando-se a parte autora hipossuficiente e não havendo elementos que desmereçam tal condição, prestigiada por presunção legal (Lei n. 7.115/83, art. 1º), defere-se-lhe a gratuidade judiciária (§ 3º do art. 790 da CLT).

Não se tratando da hipótese do art. 16 da Lei n. 5.584/70 e persistindo o *ius postulandi* no Processo do Trabalho (CLT, arts. 791 e 839), não cabem honorários advocatícios (Súmulas n. 219 e 329 do TST e OJ n. 305 da SDI-I do TST).

7- Recolhimentos previdenciários e fiscais

Comprove a parte ré o recolhimento das contribuições sociais, cota do empregado - a ser deduzida de seu crédito - e do empregador, incidentes sobre as verbas salariais decorrentes da condenação (não há tributação sobre os valores de FGTS - Lei n. 8.036/90, art. 28 - títulos indenizatórios e demais parcelas excluídas pelo § 9º do art. 28 da Lei n. 8.212/91 e Decreto n. 3.048/99, art. 214, § 9º), sob pena de execução pelos valores respectivos (CF, art. 114, VIII), ressalvada a hipótese, quanto à cota patronal, de comprovação de opção pelo SIMPLES (Lei n. 9.317/96).

Observem-se, outrossim, as incidências fiscais cabíveis sobre títulos

de natureza salarial, nos termos do art. 46 da Lei n. 8.541/92 e dos Provimentos n. 01/96 e 03/2005 da CGJT.

8 - Efeito secundário - Hipoteca judiciária

A sentença condenatória é vazia, sem nenhum efeito, caso não se garantam ao credor os meios para que obtenha efetividade do provimento jurisdicional que lhe foi deferido. Agir de modo diverso, não efetivando concretamente a entrega da justiça, significa admiti-la apenas como uma promessa do Estado e não como uma obrigação.

O Direito existe para realizar-se, e, destarte, os comandos jurisdicionais exarados pelos órgãos legalmente constituídos devem ser cumpridos, sob pena de desmoralização do Estado-Juiz e descrédito das instituições do Estado Democrático de Direito.

Nas palavras do meu douto colega Marcel Lopes Machado:

[...] nos termos do art. 466 do CPC, a sentença condenatória do réu ao pagamento de uma prestação valerá como título constitutivo de hipoteca judiciária.⁹

⁹ "A hipoteca judiciária, prevista no art. 466 do CPC, decorre da disposição do art. 824 do CC, de 1916, que atribui ao exequente o direito de prosseguir na execução da sentença contra os adquirentes dos bens do executado. Este é, sem dúvida, um dos mais expressivos efeitos secundários da sentença condenatória e sua compatibilidade com o processo do trabalho parece-nos incontestável. (TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio. *A sentença no processo do trabalho*. LTR, 2004, 3ª ed., p. 309)."

O título constitutivo da hipoteca é efeito secundário da sentença, decorrente da própria legislação.¹⁰

Assim, imprescindível a constituição de hipoteca judiciária, para que o perecimento ou dilapidação do patrimônio do devedor não afete o direito reconhecido do trabalhador nesta sentença.

A norma insculpida no art. 466 do CPC trata-se de autêntica norma processual que visa, fundamentalmente, perquirir a efetividade da entrega da tutela jurisdicional, garantia fundamental do cidadão jurisdicionado, CR/88, art. 5º, LXXVIII, garantindo-se a concretude prática do comando seqüencial, atribuindo ao credor o direito de seqüela sobre o patrimônio do devedor.

Nesse sentido a jurisprudência:

EMENTA: GARANTIA DE EXECUÇÃO - HIPOTECA JUDICIÁRIA. O art. 466 do CPC determina que "A sentença que condenar o réu no pagamento de uma prestação, consistente em dinheiro ou coisa, valerá como título constitutivo de hipoteca judiciária, cuja inscrição será ordenada pelo juiz na forma prescrita na Lei de Registros Públicos. Parágrafo único: A condenação produz a hipoteca judiciária: I - embora a condenação seja genérica;

II - pendente arresto de bens do devedor; III - Ainda quando o credor possa promover a execução provisória da sentença. Portanto, havendo condenação em prestação de dinheiro ou coisa, automaticamente se constitui o título da hipoteca judiciária, que incidirá sobre os bens do devedor, correspondentes ao valor da condenação, gerando o direito real de seqüela, até seu pagamento. A hipoteca judiciária é de ordem pública, independe de requerimento da parte e visa garantir o cumprimento das decisões judiciais, impedindo o desbaratamento dos bens do réu, em prejuízo da futura execução. Ao juiz cabe envidar esforços para que as decisões sejam cumpridas, pois a realização concreta dos comandos judiciais é uma das principais tarefas do Estado Democrático de Direito, cabendo ao juiz de qualquer grau determiná-la, em nome do princípio da legalidade. Para o cumprimento da determinação legal o juiz oficiará os cartórios de registro de imóveis. Onde se encontrarem imóveis registrados em nome da reclamada, sobre eles incidirá, até o valor da execução, a hipoteca judiciária...

(TRT 3ª Região - 01500-2007-063-03-00-9 RO - 4ª T. - Juiz Relator Antônio Álvares da Silva - DJMG 15.09.2007)¹¹

¹⁰ "Tais efeitos produzem-se tão-só pelo fato de existirem sentenças dessas espécies, pouco importando o que nelas conste a respeito do tema. [...] Efeito secundário é aquele que, embora independa de pedido da parte para que seja produzido, precisa estar contemplado na sentença para que se produza. Portanto, e assim como efeito principal, é uma consequência da sentença considerada como ato jurídico. (WAMBIER, Luiz Rodrigues. Coord. *Curso avançado de processo civil*. RT: 2001. Vol. I, 4ª ed., p. 629)."

¹¹ No mesmo sentido, são os seguintes acórdãos da 4ª Turma: RO 00689-2005-043-03-00-7 - Juiz Relator Carlos Humberto Pinto Viana - DJMG 25.02.2006, p. 11 e RO 00955-2004-103-03-00-0 - Juiz Relator Antônio Álvares da Silva - DJMG 11.12.2004, p. 14. Ainda, o acórdão da 1ª Turma: AP 1019/98 - 1ª T. - Juiz Relator Eduardo Augusto Lobato - DJMG 18.09.1998, p. 03 e RO- 00536-2005-043-03-00-0 - 4ª T. - Juiz Relator Antônio Álvares da Silva - DJMG 13.05.2006, p. 11.

Destarte, seguindo a trilha da efetividade necessária à promoção da Justiça, determino à secretaria desta Vara, nos termos do art. 399 do CPC, expedir ofícios aos Cartórios de Registros de Iturama, Carneirinho, União de Minas e Limeira do Oeste, para que seja registrado à margem da(s) matrícula(s) do(s) imóvel(eis) do(s) reclamado(s) o título constitutivo da hipoteca judiciária, conforme preceitua o art. 167, I, "2" da Lei n. 6.015/73 c/c inciso II do art. 1.489 do CC/2002 e art. 466 do CPC.

Esses ofícios serão expedidos imediatamente, independentemente do trânsito em julgado desta sentença.

9 - Amplitude da cognição - Moderação

Expostos os fundamentos pelos quais decididos os pleitos submetidos a julgamento, restam atendidas as exigências da CLT, art. 832, *caput*, e da CF, art. 93, IX, não sendo exigível pronunciamento explícito acerca de todas as argumentações das partes¹², até porque o recurso ordinário não exige prequestionamento viabilizando ampla devolutividade ao Tribunal (CLT, art. 769 c/c § 1º do art. 515 do CPC e Súmula n. 393 do TST).

10 - Expedição de ofícios

Expeçam-se os ofícios determinados no item 8 também ao MPT e DRT, com cópia desta sentença, para as providências cabíveis, diante do

quadro verificado nesta sentença, inclusive para que se faça um estudo de casos semelhantes, em que os trabalhadores foram dispensados logo após retornar de auxílio-doença, o que sugere que a empresa reclamada está promovendo o Darwinismo social em seus quadros.

11 - Da litigância de má-fé

Não há falar no caso em comento de litigância de má-fé por parte de nenhum dos litigantes, uma vez que a autora exerceu o seu direito de ação, previsto no inciso XXXV do art. 5º da CF/88, e a ré utilizou-se do seu direito de contraditório e ampla defesa, assegurado no inciso LV do art. 5º da CF/88, sem qualquer abuso.

III - DISPOSITIVO

Em face do exposto, na ação n. 01857.2007.063.03.00-8, em que figura como parte autora NILCE MARIA GONÇALVES FERREIRA, sendo ré S/A USINA CORURIBE AÇÚCAR E ÁLCOOL, concedendo a gratuidade judiciária àquela, rejeito as preliminares e a prejudicial de prescrição argüidas, e DEFIRO PARCIALMENTE os pedidos formulados em face desta para o fim de:

- a) condenar a ré ao pagamento de:
 - 1) indenização por danos morais, no valor de R\$41.500,00 e materiais (lucros cessantes), no importe de R\$213.633,42, nos termos do item 4 da fundamentação;
 - 2) honorários periciais, no valor de R\$1.660,00, nos termos do item 5 da fundamentação;

¹² STJ - AGA 470095 - PR - 1ª T. - Rel. Min. Luiz Fux - DJU 28.06.2004 - p. 00190 e STJ - REsp 331797 - MG - 2ª T. - Rel. Min. Franciulli Netto - DJU 26.04.2004 - p. 00158.

b) determinar à parte ré que:

- 1) comprove os recolhimentos previdenciários (cota do empregado - deduzida do crédito deste - e do empregador) e fiscais cabíveis, sob pena de execução, observando-se os Provimentos n. 01/96 e 02/93 da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho;
- 2) entregue à reclamante, no prazo de 5 dias após o trânsito em julgado desta sentença, CAT, sob pena de multa diária de R\$1.000,00, nos termos do item 4 da fundamentação.

Tudo na forma da fundamentação, que ora passa a integrar o presente dispositivo para todos os efeitos legais.¹³

¹³ O dispositivo não é apenas a parte topográfica final da decisão, mas sim todo e qualquer pronunciamento judicial, independentemente de localização, no qual acolhido ou rejeitado o pedido do autor, com ou sem julgamento de mérito.

Cumpra-se no prazo de cinco dias quando outro não houver sido estipulado.

Liquidação, por cálculos, com correção monetária (com índices do mês seguinte ao da prestação de serviços - Súmula n. 381 do TST, conversão da OJ n. 124 da SDI-I) e juros, na forma da lei (Lei n. 8.177/91, art. 39, *caput* e §1º), observado quanto a estes o disposto no art. 883 da CLT e na Súmula n. 200 do TST.

Para efeitos do § 3º do art. 832 da CLT, não existem parcelas salariais.

Custas, pela parte ré, sobre R\$300.000,00 (trezentos mil reais) (valor provisoriamente fixado para a condenação), no montante de R\$6.000,00 (seis mil reais) (CLT, art. 789).

Expeçam-se os ofícios determinados nos itens 8 e 10, independentemente do trânsito em julgado desta sentença.

Cientes as partes (CLT, art. 834 e Súmula n. 197 do TST).

Intime-se a Procuradoria-Geral Federal (União), nos termos do § 4º do art. 832 da CLT, com redação dada pela Lei n. 11.457/2007.

Intime-se a perita.

Encerrou-se às 16h51min.

Nada mais.

ATA DE AUDIÊNCIA - PROCESSO N. 01655-2007-047-03-00-7

Data: 13.02.2008

DECISÃO DA VARA DO TRABALHO DE ARAGUARI - MG

Juiz Substituto: Dr. MARCO AURÉLIO MARSIGLIA TREVISO

Aos 13 dias do mês de fevereiro do ano de 2008, às 15h59min, na sede da VARA DO TRABALHO DE ARAGUARI, tendo como titular o MM. Juiz do Trabalho MARCO AURÉLIO MARSIGLIA TREVISO, realizou-se a audiência de julgamento da reclamação trabalhista movida por CLEIRY ALVES DE BRITO contra CÂMARA DOS DIRIGENTES LOJISTAS DE ARAGUARI, ocasião em que foi proferida a seguinte SENTENÇA:

Partes ausentes.

Vistos, etc.

RELATÓRIO

CLEIRY ALVES DE BRITO ajuizou reclamação trabalhista em face de CÂMARA DOS DIRIGENTES LOJISTAS DE ARAGUARI, alegando que foi admitida em 01.11.2004, para laborar no cargo de recepcionista e, posteriormente, na função de assistente comercial; a alteração contratual não foi anotada em sua CTPS; relata que laborava em regime extraordinário, sem a devida contraprestação; aduz que ajuizou ação anterior, pedindo a rescisão indireta de seu contrato de trabalho, que foi declarada extinta, sem resolução do mérito; nesse período, a reclamada promoveu a dispensa motivada da trabalhadora, sob diversas alegações, o que não deve prevalecer; faz jus à indenização por danos morais, seja pela inexistência da justa causa imputada pelo empregador, seja pelo assédio moral que diz ter sofrido durante o pacto laboral. Em consequência, postulou as parcelas arroladas na exordial, acrescidas de juros e correção monetária, além dos benefícios da justiça gratuita. Atribuiu à causa o valor de R\$103.272,13.

A reclamada apresentou regular defesa escrita, contestando os pedidos formulados na exordial e pugnando, ao final, pela improcedência das pretensões deduzidas nesta reclamatória. Apresentou, também, reconvenção, alegando que a ruptura do contrato de trabalho, orquestrada pela reclamante junto com outras funcionárias, trouxe enormes prejuízos à empresa; aduz que foi veiculada matéria no jornal da cidade, abalando a imagem da ré perante seus associados; requer, por essas razões, a condenação da reconvinde em indenizações por danos morais e materiais. Atribuiu à reconvenção o valor de R\$900,00.

A autora-reconvinda, por sua vez, apresentou defesa à reconvenção, alegando preliminares de incompetência da Justiça do Trabalho, carência da ação e inépcia da petição inicial; no mérito, pelos fundamentos expostos, requereu a improcedência dos pedidos formulados.

Juntaram-se, no momento oportuno, os documentos. Depoimento pessoal das partes e oitiva de 02 testemunhas. Encerrada, em seguida, a instrução processual, sob protestos das partes. Razões finais orais. Infrutíferas as propostas conciliatórias.

Em seguida, foi determinada a conversão do julgamento em diligência, uma vez que o depoimento das testemunhas indicadas pelas partes, anteriormente indeferidas por este juízo, mostrou-se relevante para o deslinde do feito. Além disso, foi determinada a intimação de outra pessoa, além daquelas indicadas pelas partes, para ser ouvida na qualidade de testemunha do juízo.

Designada, assim, nova audiência de instrução. Oitiva de mais 04 testemunhas. Encerrada, em seguida, com a concordância das partes, a instrução processual. Razões finais orais. Nova tentativa conciliatória rejeitada pelos litigantes. É o relatório.

FUNDAMENTAÇÃO

I. Preliminares argüidas em reconvenção

a) Incompetência da Justiça do Trabalho - Carência de ação - Inépcia da petição inicial

Afasto, desde logo, as preliminares invocadas pela autora-reconvinda, em resposta à reconvenção ofertada pela ré-reconvinte. Isso porque,

ao contrário do alegado, a Justiça do Trabalho é a única que possui competência para apreciar e julgar os pedidos de indenização por danos morais e materiais, ainda que praticados pela empregada, contra a empregadora, decorrentes da relação de emprego existente entre as partes, conforme preceitua o inciso VI do artigo 114 da CF.

Além disso, apenas ocorre a chamada “carência de ação” quando estão ausentes algumas das condições essenciais para o ajuizamento da presente demanda, ou seja, a legitimidade de parte, a possibilidade jurídica do pedido e o interesse processual. No presente caso, o pedido é juridicamente possível, uma vez que inexistente norma legal que o vede expressamente. As partes são detentoras de uma relação jurídica posta em juízo, na qual a ré-reconvinte julga-se pretensa credora de determinadas verbas devidas pela autora-reconvinda, o que, por si só, tornam-nas legítimas. O provimento jurisdicional torna-se necessário para a pacificação do conflito, além de ter sido intentado pela via adequada. Estão presentes, portanto, todas as condições da ação, no caso dos autos.

Por fim, é de se ressaltar que a petição inicial da reconvenção atende aos requisitos previstos no artigo 282 do CPC e § 1º do artigo 840 da CLT. Os pedidos formulados são certos e determinados (artigo 286 do CPC), além de possibilitarem a efetiva produção de defesa por parte da autora-reconvinda (inciso LV do artigo 5º da CF), razão pela qual entendo que o princípio do contraditório foi amplamente respeitado. Inexiste, portanto, qualquer inépcia a ser declarada.

II. Mérito dos pedidos formulados na ação principal

a) Forma de extinção do contrato de trabalho - Verbas rescisórias - Assédio moral - Indenização por danos morais

Afirma a reclamante, na exordial, que foi admitida em 01.11.2004, para laborar na qualidade de recepcionista; posteriormente, foi promovida para a função de assistente comercial; aduz que tais anotações não foram apostas em sua CTPS.

Com razão, a autora, nesse particular. Pela simples análise dos recibos acostados aos autos, constata-se que a reclamante, a partir de 01.08.2006, passou a desempenhar a função de assistente comercial, com efetiva alteração salarial, não anotada em sua CTPS. Sendo assim, determino que a reclamada, no prazo de 10 dias a contar do trânsito em julgado desta decisão, proceda às anotações devidas, para constar que a partir da data mencionada a obreira passou a ocupar o cargo de assistente comercial, com remuneração composta de salário fixo, acrescido de comissões e DSR, sob pena de ser feita pela Secretaria da Vara. Ressalte-se, com vistas a se evitar futuros questionamentos, que a ausência de pedido expresso constante no rol de f. 12/14 não impede a apreciação dessa matéria por este juízo, uma vez que as anotações na CTPS são revestidas de imperatividade legal, já que decorrentes de normas de ordem pública (artigo 29 da CLT).

No que concerne à forma de extinção do contrato de trabalho, algumas considerações iniciais são necessárias. Com efeito, é fato incontroverso nesta Vara do Trabalho, já que presenciado, pessoalmente, por este

magistrado, que aproximadamente 08 funcionárias resolveram, no mesmo dia, ajuizar, individualmente, reclamações trabalhistas, com pedidos de rescisão indireta do contrato de trabalho. No curso dessas reclamationárias, a empregadora, por sua vez, promoveu a dispensa dessas empregadas por justa causa, sob o argumento de que as trabalhadoras teriam praticado atos de indisciplina e insubordinação, desídia no desempenho das funções, além de abandono de emprego.

Diante da rescisão contratual apresentada pela reclamada, cujas parcelas rescisórias foram, inclusive, quitadas mediante ação de consignação em pagamento, as autoras começaram a apresentar, nas demandas originárias, emendas à petição inicial, para, agora, requererem a conversão da justa causa aplicada, ao invés da rescisão indireta anteriormente postulada. Houve, portanto, nítida alteração da causa de pedir, inclusive, com apresentação de um segundo rol de pedidos (em grande parte, estranho às pretensões deduzidas anteriormente).

O processo, do jeito que estava, era impossível de ser julgado. Assim, com o intuito exclusivo de se evitar prejuízos, entendeu-se por bem, apenas, declarar extintos, sem resolução do mérito, os pedidos formulados nas ações originariamente propostas, para que, agora, pudessem as partes trazer aos autos os questionamentos que, realmente, merecem detida análise pelo Poder Judiciário. Tais fatos merecem ser ressaltados, uma vez que fazem parte das alegações apresentadas tanto pela autora como pela reclamada, em suas peças (petição inicial e defesa).

Feitas essas considerações, passo à análise da forma de extinção do contrato de trabalho e do alegado

assédio moral. A reclamada, na extensa defesa apresentada, aduz que a reclamante foi dispensada por justa causa, em síntese, por 04 argumentos diversos: desídia no desempenho das funções, indisciplina, insubordinação e abandono de emprego; contestou, ainda, as acusações de perseguição expostas na exordial.

No que se refere às 03 primeiras faltas que teriam sido praticadas pela autora, a própria testemunha da reclamada, Sr^a Carmem Lucia Sicari, prestou depoimento em sentido absolutamente contrário ao relatado pela empregadora, em defesa. Veja que a testemunha afirmou, de maneira categórica, que

a reclamante sempre trabalhou de maneira satisfatória (na ata de audiência, de maneira equivocada, está escrito “suficiente”; assim, aproveitou a oportunidade para, de ofício, corrigir o erro material encontrado, como autoriza o artigo 833 da CLT) no trabalho pelo qual foi contratada; que nunca presenciou a reclamante praticar qualquer ato de indisciplina ou insubordinação com seus superiores, o mesmo se podendo dizer com relação à testemunha anterior. (f. 575)

Além disso, o atual Presidente da reclamada, em audiência, também declarou que

algumas vezes, na ansiedade das coisas funcionarem mais rápido, o depoente repassava alguns pedidos diretamente à reclamante visando auxiliar o próprio depoente, mas, na maioria das vezes, as ordens eram passadas pela gerência; que a reclamante atendia normalmente aos pedidos feitos pelo depoente. (f. 571)

Como se vê pelas declarações acima, a reclamante sempre se mostrou ser uma pessoa cumpridora de suas tarefas, jamais praticando qualquer ato que pudesse ser enquadrado nas hipóteses previstas nas alíneas “e” e “h” do artigo 482 da CLT. As questões levantadas em defesa, no sentido de que existe, dentro da empresa, por força do Estatuto, uma diretoria criada exatamente para resolver problemas internos, que era do conhecimento da trabalhadora, cuja norma foi desrespeitada, não merece credibilidade. Isso porque, pelo simples depoimento das partes litigantes e das testemunhas ouvidas, constata-se que houve uma reunião entre Presidente, Vice-Presidente, Diretor-Secretário e todas as trabalhadoras, procurando resolver, amigavelmente, através de diálogo, os problemas de relacionamento envolvendo o Presidente e algumas funcionárias da empresa, então existentes.

Assim, a tentativa de solução dos “problemas”, de maneira amigável e democrática, com direito de todos falarem exatamente o que pensam, realizada dentro do próprio local de trabalho, como declarado em audiência (a primeira testemunha da reclamante, Sr^a Rosimeire, chegou, inclusive, a dizer que essa reunião foi marcada para se “lavar a roupa suja” - f. 572/574) deve ser privilegiada, notadamente quando vivemos num Estado Democrático de Direito.

É de se ressaltar, neste momento, que as empregadas da ré estavam questionando, exatamente, os atos praticados pelo Conselho-Diretor, na pessoa de seu responsável: o Presidente em exercício. Assim, não é crível que o Conselho-Diretor fosse chamado, justamente, para solucionar problemas apontados pelas funcionárias

que teriam sido praticados pelo próprio Conselho-Diretor, por um simples motivo: não é dado a um determinado órgão, ainda que administrativo, julgar os atos praticados por esse mesmo órgão, pois, caso contrário, a parcialidade nas decisões seria manifesta. Assim, o fato de as empregadas questionarem algumas das atitudes praticadas pelo Presidente em exercício, diretamente, ao Conselho Deliberativo e Fiscal (sem passar pelo Conselho-Diretor), não se configura afronta ao poder de direção conferido ao empregador, pouco importando, dessa forma, a existência de eventual previsão estatutária em sentido contrário.

E, para ser bem criterioso, sequer inexistiu a alegada violação ao Estatuto da empresa. É que, como esclarecido pela testemunha da própria ré, Sr^a Carmem, após a reunião realizada entre as empregadas, o Presidente, Vice-Presidente e Diretor-Secretário, “não houve alterações significativas no que diz respeito à relação entre trabalhadores e presidente” (f. 575). Portanto, existiu evidente tentativa de se “apaziguar” os ânimos, diretamente, com o Conselho-Diretor, o que não foi concretizado. Nada mais lógico, portanto, que as empregadas, insatisfeitas com a nova administração, buscassem a solução desses problemas com a intervenção de um órgão superior àquele que estava sendo questionado, notadamente, após a tentativa frustrada de solução entre as próprias partes envolvidas. Não há falar, dessa forma, em qualquer ato de indisciplina ou insubordinação praticado pelas trabalhadoras e, mais precisamente, neste caso, pela reclamante.

Não podemos nos esquecer de que, num processo de modernização da

estrutura administrativa de uma empresa, como afirmado pela reclamada, em sua defesa, é sempre necessária a oitiva do trabalhador. Estudos mais avançados nesse ramo demonstram, inclusive, que o sucesso dos grandes empreendedores está, cada vez mais, na “abertura” dada aos empregados para exporem as suas idéias, seus pensamentos e sentimentos em prol da empresa, já que a produção do trabalhador não está ligada tanto ao “suor”, mas ao “amor” e “plena satisfação” pelo trabalho desenvolvido. O poder de direção não é absoluto, como quer fazer crer a ré.

Na realidade, como bem assinala ENEIDA MELO CORREIA DE ARAÚJO

um novo perfil de empresa deve considerar a participação ativa dos trabalhadores nas decisões empresariais, por meio de conselhos, comitês, representação sindical, edição partilhada de regulamentos, como medida de promoção social do empregado e desenvolvimento integral do empreendimento.

(in Um novo perfil da empresa como fator de prevenção do assédio moral, *apud*, *Direitos humanos*: essência do direito do trabalho. Coordenadores: DA SILVA, Alessandro; SOUTO MAIOR, Jorge Luiz; FELIPPE, Kenarik Boujikian; SEMMER, Marcelo. São Paulo: LTr, 2007, p. 225)

A reunião promovida entre as empregadas, dentro do próprio “expediente” de trabalho, devidamente registrada em ata, assinada por todas as participantes (vide documento juntado às f. 69/75) é, portanto, atitude plenamente lícita, instrumento de demonstração da irrisignação pelos

fatos que estavam ocorrendo, ao contrário do exposto pela reclamada. Basta analisar a história do Direito do Trabalho para chegar-se à conclusão de que foram através de reuniões desse tipo que surgiram os sindicatos de trabalhadores; e, pelo mesmo arcabouço histórico, chegar à conclusão inequívoca de que a atitude da empregadora, ao declarar que tais reuniões pacíficas possuíam o único propósito de “derrubar” os detentores do meio de produção, fez surgir o entendimento, felizmente superado, que a greve, ao invés de ser considerada um meio legítimo de resistência do trabalhador, era, na realidade, um delito, um crime praticado pelos empregados, tanto que chegou a ser proibida expressamente em nosso ordenamento jurídico.

Essa reunião, realizada dentro do próprio horário de trabalho, jamais poderia ser considerada ilícita. Afinal de contas, o que se estava discutindo era, exatamente, o “ambiente” de trabalho criado pelo Presidente atual, estando, portanto, relacionada diretamente ao contrato de trabalho havido entre os litigantes. Reuniões como essa jamais poderiam ocorrer fora da jornada normal de trabalho. A atitude das empregadas restringiu-se ao fato de relatar, com veracidade, todas as situações vividas até então, além de demonstrarem o profundo descontentamento que estavam vivenciando. E, nada disso foi “orquestrado” ou feito de maneira “escondida” pelas trabalhadoras, como insiste a reclamada, em defesa. A prova disso é que o inteiro teor da ata redigida ao término da reunião foi encaminhado diretamente para o Presidente do Conselho Deliberativo, para que fossem tomadas as providências cabíveis. As empregadas tiveram o legítimo propósito de expor os seus

pensamentos. Esse é o meu entendimento sobre este ponto.

Agora, veja só o trecho da defesa, que simplesmente corrobora uma visão arcaica do conceito de uma administração empresarial, em sentido absolutamente oposto àquele externado por ENEIDA MELO CORREIA DE ARAÚJO: “Tenha dó! Que história é essa de funcionário celetista poder se dar o luxo, sem autorização de seu patrão, de fazer assembleia, durante o expediente, bem debaixo do nariz do empregador, para conspirar contra o mesmo” (f. 123, último parágrafo). E, veja que, em diversas passagens, a reclamada denomina suas funcionárias de “COLABORADORAS”! Mas, afinal de contas, que “colaboração” é essa quando a empresa adota um sistema de administração em que a reclamada, efetivamente, impede a participação das trabalhadoras nas decisões empresariais, chegando ao ponto de dizer que “elas deveriam se colocar em seus devidos lugares, como empregadas que são”?!

Como novamente esclarece a ilustre Desembargadora Federal do Trabalho da 6ª Região,

um novo foco deve ser remarcado: o da necessidade de colocar o trabalhador como o pressuposto do crescimento empresarial, motivo pelo qual é preciso adequar seus conhecimentos às novas exigências da economia, elevando suas condições de trabalho e vida. Não é desprovido de propósito reafirmar que a Constituição da República, ao se assentar, entre outros fundamentos, na dignidade humana e valores sociais do trabalho, sem dúvida que está a exigir que toda a construção legislativa observe esse princípio. (*op. cit.*, p. 226)

Nada disso passou a ser praticado na empresa, após o atual Presidente assumir o encargo.

Os princípios da dignidade da pessoa humana e do valor social do trabalho são, sem dúvidas, limitações efetivas impostas pela Magna Carta ao poder empregatício conferido ao empregador. Tais limitações, no entanto, foram desrespeitadas. Com efeito, a testemunha da reclamada, Srª Carmem Lucia Sicari, declarou que

participou de uma reunião apenas entre as funcionárias para discutir o que estava ocorrendo na empresa; que foi redigida uma ata desta reunião, assinada por todas que participaram, ao que se recorda; que tudo o que foi discutido nesta reunião consta nesta ata; que o que a depoente assinou nesta ata consta seu sentimento com relação ao que estava acontecendo na CDL com a depoente; que o sentimento individual foi exposto e assinado nesta ata.

Anteriormente, a mesma testemunha relatou que

cerca de 15 pessoas trabalham na reclamada; que desta reunião apenas os empregados participaram, no total de 11 aproximadamente; que das 11 pessoas que participaram, 08 optaram por se desligar da empresa; que as rescisões começaram a ocorrer acerca de 01 mês e meio/02 meses após a reunião; [...] que nesta reunião praticamente todos que participaram questionaram os atos do presidente. (f. 574/575)

O que se percebe, pelo depoimento da testemunha da reclamada, é que na referida reunião

realizada apenas entre as funcionárias, dentro do horário de trabalho, todas as “colaboradoras” que participaram expuseram, com veracidade, os fatos que ocorriam, no dia-a-dia, na empresa. Esse fato, inclusive, foi confirmado no depoimento da terceira testemunha da reclamada, Sr^a Marta Roseli Duarte, ao declarar que

participou de uma reunião entre todas as funcionárias; que nesta reunião a depoente expressou, com sinceridade, seus pensamentos e acredita, pelo clima da reunião, que as demais participantes estavam dizendo aquilo que realmente pensavam; que tudo que foi discutido na reunião foi transcrito em uma ata e assinado por aqueles que participaram. (f. 590)

Transcrevo, agora, por considerar importante, as declarações prestadas naquela oportunidade pela própria testemunha da ré, Sr^a Carmem: “Carmem alega estar vivenciando um clima de incerteza, insegurança, fofocas, mal-entendidos, fica muito entristecida com o jogo de confusão armado, envolvendo os colaboradores, pois passamos a nos sentir impotentes e incapazes” (f. 73). A outra testemunha da reclamada, Sr^a Marta, por sua vez, naquela mesma reunião, chegou a dizer que “desde o início da contratação deparou com um clima de relacionamento de completo estresse entre colaboradores e diretores” (f. 73). E, anteriormente, disse Marta:

Marta mencionou que foi acusada de fazer fofoca, relatou a conversa que teve com a Diretora Selma, e que devia sua entrada para o quadro de colaboradores por intermédio da Diretora e que considerava normal

relatar a mesma preocupação na venda da campanha do dia das mães para os Supermercados; complementou dizendo que não teve a preocupação de prejudicar ninguém. (f. 72)

Não tenho dúvidas que o ambiente de trabalho ficou absolutamente conturbado, após o atual Presidente assumir esse posto. Como disse a testemunha da reclamante, Sr^a Rosimeire Aparecida,

este comportamento a depoente jamais tinha presenciado nos 20 anos anteriores que trabalhou na ré antes da atual presidência.

Este depoimento, firme, de uma trabalhadora que prestou serviços na reclamada por 21 anos aproximadamente, merece credibilidade pela demonstração de sinceridade externada perante este magistrado, quando da colheita da prova oral.

Além disso, as declarações prestadas pelo antigo Presidente, Sr. Silvio Presley dos Reis, ouvido na qualidade de testemunha do juízo, reforçam a credibilidade desse depoimento:

que foi presidente da CDL entre 2003/2005; que nunca teve qualquer problema de relacionamento com funcionárias durante este período; que as funcionárias sempre mostraram-se atenciosas e cumpridoras de suas tarefas; que havia possibilidade, quando solicitado, de as trabalhadoras serem chamadas para expressarem suas opiniões a respeito de temas da CDL, de maneira democrática, visando sempre a melhoria dos serviços prestados pela reclamada;

que nessas reuniões discutiam-se apenas aspectos relacionados ao trabalho desenvolvido pela CDL, procurando, em consenso com os trabalhadores, o melhor caminho para a entidade; que ao que sabe dizer tal fato ocorria nas diretorias anteriores; que nestas reuniões as decisões eram tomadas sempre pela maioria e mesmo aqueles contrários à palavra final acatavam plenamente o que foi decidido, não criando qualquer tipo de resistência contra a implementação daquilo que foi decidido. (f. 598)

Todo o sentimento fraterno, de colaboração e mútuo respeito entre todos aqueles que laboravam dentro da empresa (entre as próprias funcionárias e entre estas e as diretorias) foi “dilacerado”, quando o atual Presidente assumiu esse posto. O ambiente de trabalho sofreu radical alteração, como se pode perceber pelas declarações constantes na ata de reunião realizada, apenas, entre as “colaboradoras”, prestadas por cada uma das empregadas, que, embora extrajudiciais, constituem-se em inequívoco elemento de prova contrário aos interesses da reclamada, que, pela sua extensão, não serão transcritas nesta sentença.

Porém, merecem realce as declarações de Elaine (trabalhou 19 anos na empresa), ao dizer que desapareceu, por completo, o clima de união e respeito, passando a ser vítima de pressão psicológica, terrorismo, contra colegas do trabalho; de Clery e Rose, dizendo que os mesmos serviços são solicitados a mais de uma pessoa; Elaine, novamente, disse que nunca ouviu gritos, xingamentos e humilhação por parte dos diretores, como está acontecendo agora, com o atual

Presidente; de Márcia e Adélia, no sentido de que o diretor disse, em uma reunião com o pessoal da Agência Comercial, que na CDL (ré) só existem pessoas negativas e resistentes, e que o momento era para posicionamento objetivo, que deveriam dizer se teriam ou não empenho em vender a campanha que estava sendo promovida; diante disso, a empregada não pode manifestar a sua opinião, pois seria mal-interpretada, já que era sempre tachada de “conservadora”, “bitolada”, “arcaica” e que “estaria resistindo ao formato da campanha”. Existem várias outras declarações nesse sentido (outras, inclusive, “mais fortes”), como se vê pela leitura atenta da ata de f. 69/75, assinada, exatamente, por 11 funcionárias da empresa.

Veja que o ambiente de trabalho existente na reclamada, antes do atual Presidente assumir o encargo, era muito bom, havendo respeito mútuo entre todos os funcionários, cujas decisões eram tomadas em regime absolutamente democrático. Jamais existiu qualquer “briga pelo poder”, como quer fazer crer a ré. As “colaboradoras” efetivamente “colaboravam” com o sucesso do empreendimento, expressando opiniões e respeitando a decisão tomada pela maioria, ainda que em sentido contrário ao pensamento individual. As decisões coletivas, para o bem da empresa, prevaleciam, sempre, sobre eventuais interesses puramente individuais de cada uma das funcionárias. Esse é o sentido exposto por ENEIDA MELO CORREIA DE ARAÚJO, em sua obra, que foi literalmente “quebrado” pelas atitudes praticadas pelo atual Presidente.

Não há dúvidas que os fatos acima descritos configuram a presença

do alegado assédio moral. O terrorismo psicológico, como também é conhecido, é um mal, que, apesar de não ser novo, somente agora começa a ganhar destaque na sociologia e medicina do trabalho. Pode ser definido como sendo qualquer conduta abusiva (gesto, palavra, comportamento, etc.) que atente, por sua repetição ou sistematização, contra a dignidade ou integridade psíquica ou física de uma pessoa, ameaçando seu emprego ou degradando o clima de trabalho. Pode ser revelado através de atos como tratar o empregado com rigor excessivo, confiar tarefas inúteis ou degradantes, críticas em público, isolamento, inatividade forçada, ameaças, exposição ao ridículo, como por exemplo, uso de fantasias, divulgação de problemas pessoais, dentre outros.

É, utilizando-se, mais uma vez, dos ensinamentos de ENEIDA MELO CORREIA DE ARAÚJO,

todo e qualquer ato, comportamento, gesto, escrito, palavras que possam ferir a dignidade física, moral ou psíquica de uma pessoa, colocando em perigo seu emprego, sua integridade corpórea ou espiritual ou degradando o ambiente de trabalho. As atitudes reiteradas de isolamento, que desacreditam o trabalhador, que o induzem a erro, que impeçam a comunicação da vítima com os demais colegas de trabalho, configuram essa modalidade de violência que a doutrina denomina de assédio moral. (*op. cit.*, p. 220)

Todos os elementos necessários para a configuração do assédio moral, no meu entendimento, foram sobejamente comprovados. A análise do contexto probatório produzido aponta, sem dúvidas, para esse sentido. A

defesa apresentada pela reclamada procura de todas as formas transformar o “ofensor” em “vítima” e as “vítimas” em “ofensoras”, com conceitos por mim considerados superados.

Por todas essas razões, entendo que a justa causa aplicada à empregada não deve prevalecer. Não existiu o alegado “abandono de emprego”, “desídia”, “indisciplina” e “insubordinação”, mas uma reação legítima e justa da trabalhadora em considerar seu contrato de trabalho rescindido por culpa da empregadora, como expressamente autorizado pelas alíneas “b” e “d” do artigo 483 da CLT. E, por todas essas razões, afasto a falta grave imputada à autora e julgo procedentes os pedidos de pagamento de aviso prévio, 6/12 do 13º salário proporcional, 7/12 das férias proporcionais acrescidas de 1/3 (nos limites do pedido), que serão calculadas observando a remuneração de R\$ 639,77, conforme TRCT de f. 211. Julgo procedente, também, o pedido de pagamento da multa de 40% do FGTS, que deverá ser calculada na forma prevista na OJ n. 42 da SDI-I do TST.

Rejeito o pedido de férias vencidas acrescidas de 1/3 e saldo de salário (25 dias), uma vez que essas parcelas foram regularmente quitadas em ação de consignação em pagamento (vide documentos de f. 210/215). O prazo para ajuizamento da consignação não é aquele estabelecido no artigo 477 da CLT, dada a existência de norma própria (§ 3º do artigo 890 do CPC). E, analisando os documentos carreados aos autos, constata-se que a referida consignatória foi ajuizada no prazo legal. Além disso, a ampla controvérsia existente nos autos é motivo suficiente para afastar a penalidade requerida (OJ n. 351 da SDI-I do TST). É improcedente, assim, o pedido de

aplicação da multa prevista no artigo 477 da CLT. Rejeito, também, o pedido de aplicação da multa prevista no artigo 467 da CLT, diante da ausência de verbas rescisórias incontroversas passíveis de quitação, em audiência.

Tendo em vista a forma de extinção do contrato de trabalho ora reconhecida, determino que a reclamada, no prazo de 10 dias a contar do trânsito em julgado desta decisão, independentemente de qualquer intimação, entregue as guias TRCT código 01 e CD-SD devidamente preenchidas, para que a autora possa levantar o FGTS depositado em sua conta vinculada e fazer jus ao benefício do seguro-desemprego (caso preenchidos os demais requisitos legais), sob pena de arcar com indenização substitutiva (inclusive, na hipótese de desrespeitado o prazo ora concedido), conforme entendimento consagrado na Súmula n. 389 do C. TST, hipótese em que os valores deverão ser apurados conforme regras estabelecidas nas Leis n. 7.998/90 e 8.900/94 e Resoluções do CODEFAT, respeitando-se, ainda, o teto do benefício.

A prática de assédio moral reconhecida é passível de indenização, eis que afeta diretamente a dignidade do trabalhador e a sua integridade psíquica e até física, violando princípio fundamental da Constituição da República, como já explicitado. E, nos termos das disposições contidas nos artigos 948, 949 e 953, parágrafo único do CC, cabe ao juiz analisar a extensão dos danos e arbitrar os respectivos montantes, levando-se em consideração a capacidade econômica de quem paga e de quem recebe, a fim de que se traduza em compensação para o lesado e um desestímulo para o lesante.

Arbitro, com base nas normas supra, a indenização por danos morais no importe de R\$7.667,24 (sete mil, seiscentos e sessenta e sete reais e vinte e quatro centavos), equivalente a 12 (doze) vezes a remuneração da autora utilizada para fins rescisórios (conforme TRCT de f. 211), que reputo ser o montante razoável, entre o cotejo das capacidades econômicas de quem paga e de quem recebe, bem como a gravidade e a intensidade do dano, o número de trabalhadoras envolvidas nessa situação e a certeza de que esses fatos apenas passaram a ocorrer quando o atual Presidente assumiu o encargo. Os valores serão corrigidos e atualizados a partir da data da publicação desta sentença, uma vez que para a quantificação do dano moral foi levada em consideração a situação atual vivenciada pela vítima.

Rejeito, no entanto, o pedido de indenização por danos morais pela alegada dispensa motivada. Com efeito, o simples fato de o empregador imputar à trabalhadora a prática de uma suposta falta grave, como elemento ensejador para a ruptura do pacto empregatício, por si só, não caracteriza qualquer ofensa ou violação à imagem do trabalhador, que pudesse ser passível de ressarcimento.

Estão analisados, dessa forma, os pedidos formulados nas alíneas “b”, “d”, “e”, “f”, “g”, “h”, “i”, “m”, “n”, “o”, “p” e “q”, do rol de f. 12/13.

b) Jornada de trabalho

A reclamada, em audiência, reconheceu que a reclamante participava de eventos, que não eram anotados nos cartões de ponto. À exceção dessas participações especiais, a jornada de trabalho prestada era corretamente anotada nos

espelhos de ponto, já que a autora, em audiência, declarou que apenas o trabalho em datas comemorativas e eventos não era registrado corretamente.

De acordo com o depoimento da testemunha Rosimeire (f. 572/573), as palestras e seminários, nessas datas comemorativas, duravam, em média, 03 horas cada, sendo que era comum ocorrer, pelo menos, um evento desse por mês. É de se ressaltar, ainda, que tais horas extras, exatamente por não terem sido anotadas nos registros de ponto, jamais poderiam ser destinadas à compensação de jornada. Nenhuma das outras testemunhas ouvidas prestou qualquer declaração relativa a esse fato. A petição inicial, no entanto, limita o pedido ao pagamento de 02 horas extras, por dia laborado, o que deverá ser respeitado, sob pena de ofensa ao disposto nos artigos 128 e 460 do CPC.

Sendo assim, julgo procedente o pedido, para condenar a reclamada ao pagamento de 02 horas extras por mês (já que, em média, ocorria um evento mensal), durante todo o período contratual, cujos valores serão calculados, observando os seguintes parâmetros: número de horas extras mensais fixado; adicional de 70% para o período posterior a 01.05.2007 até a rescisão contratual e 50% para o restante, observando, neste caso, a data-base e o período de vigência da única CCT anexada aos autos (f. 79/91); divisor 220. A base de cálculo será composta das seguintes parcelas: salário-base, anuênio, comissão e DSR, nos termos da Súmula n. 264 do TST, observando, obviamente, os valores e meses em que essas parcelas foram quitadas, nos recibos de salário.

E, por serem habituais, as horas extras geram reflexos em aviso prévio, férias vencidas e proporcionais

acrescidas de 1/3, 13º salários, FGTS e multa de 40%. Não há falar em reflexos no DSR e o reflexo dessa verba em outras parcelas, pela expressa ausência de pedido (vide alínea "j" do rol de f. 13).

III. Mérito dos pedidos formulados em reconvenção

a) Indenização - Danos morais e materiais

Afirma a ré-reconvinte que as reclamantes, indevidamente, veicularam matérias no jornal local que, por serem inverídicas, acarretaram efetivo dano à imagem da empresa perante seus associados, além de prejudicar os andamentos das atividades desenvolvidas pela reclamada, com o "abandono" dos postos de trabalho por 08 funcionárias realizado no mesmo dia.

A autora-reconvinda, por sua vez, em defesa, aduz que não autorizou qualquer veiculação, no jornal local, da matéria noticiada, não sendo, assim, a autora de qualquer ato ilícito que pudesse ensejar a reparação pretendida em sede de reconvenção. Afirma, ainda, que não estão presentes os pressupostos necessários para ensejar a responsabilidade civil.

Pois bem. A autora, de fato, em audiência, negou que tenha concedido qualquer autorização para veicular, no jornal local, matéria referente ao processo em epígrafe. E, analisando a procuração *ad judicium* anexada aos autos (f. 96), constata-se que, realmente, em momento algum, foram concedidos poderes pela mandante para que o mandatário divulgasse esses fatos na imprensa local.

É de se frisar que o procurador responsável pela veiculação da matéria, Dr. Mário Celso Oliveira, sequer consta

do rol de advogados constituídos pela autora, originariamente, como se infere pela leitura atenta do instrumento de mandato de f. 96. Tal procurador também não foi o responsável pela assinatura da petição inicial e não participou de qualquer uma das audiências realizadas perante este juízo, como se infere pela leitura das respectivas atas. Portanto, os atos praticados por esse advogado não podem gerar a responsabilização pessoal da autora.

E, ainda que os procuradores anteriormente constituídos fossem indiretamente responsáveis pela veiculação da matéria junto à imprensa local, é de se verificar, na hipótese, a existência de verdadeiro excesso de mandato e aos poderes que lhe foram conferidos, devendo, nos termos do artigo 667 do CC, serem os únicos responsáveis por eventuais danos causados à imagem da empresa. Diga-se “procuradores anteriormente constituídos” porque houve, posteriormente, a outorga de substabelecimento, sem reserva de poderes, para novos advogados de “escritório” absolutamente diverso (vide documentos de f. 568/569).

A reclamante, neste caso, não agiu com culpa ou dolo, elemento indispensável para a caracterização da responsabilidade civil postulada. Ressalte-se que a procuração *ad judicia*, conforme disposição contida no artigo 38 do CPC, outorga poderes ao mandatário apenas para a prática de atos “dentro” do processo, o que, portanto, não inclui o poder de representar a autora extrajudicialmente, muito menos, perante a imprensa local.

Por fim, o direito da trabalhadora de requerer a rescisão indireta do contrato de trabalho está expressamente garantido no artigo 483

da CLT. Não ficou demonstrado qualquer abuso, por parte da trabalhadora, de seu direito constitucional de ação, que pudesse ensejar o reconhecimento das indenizações pretendidas em sede de reconvenção. Tanto assim o é que o pronunciamento jurisdicional relacionado aos pedidos deduzidos na ação principal (reconhecimento da rescisão indireta e indenização por danos morais decorrentes do alegado assédio moral) foi favorável à trabalhadora, o que demonstra, mais uma vez, que inexistiu qualquer abuso capaz de autorizar a condenação pretendida nesta ação incidental.

Entendo, por tais motivos, que os pedidos formulados contra a trabalhadora (indenização por danos morais e materiais) são improcedentes. Porém, fica expressamente ressalvado o direito da reclamada em postular eventual indenização, perante a Justiça que julgar competente, contra o advogado responsável pela veiculação da referida matéria junto à imprensa local, sem autorização da outorgante, como reconhecido expressamente na defesa à reconvenção apresentada, por excesso e/ou abuso dos poderes que, porventura, tenham sido conferidos.

IV. Demais pedidos e cominações

a) Justiça gratuita

A declaração de pobreza firmada na petição inicial por advogado regularmente constituído nos autos é suficiente para que se configure o estado de miserabilidade da autora. Adoto, nesse sentido, o entendimento firmado nas OJs n. 304 e 331 da SDI-I do C. TST. Concedo, destarte, os benefícios da justiça gratuita para a reclamante.

b) Litigância de má-fé

Não restou demonstrado qualquer ato que pudesse ser enquadrado nas condutas tipificadas no artigo 17 do CPC, ao contrário do alegado pela reclamada, em defesa. Ademais, a matéria trazida em juízo apresentou razoável controvérsia, capaz de afastar a aplicação da penalidade requerida pela ré. Por tais razões, rejeito o pedido de aplicação de litigância de má-fé à autora.

c) Compensação

Rejeito, uma vez que as verbas deferidas nesta sentença não são passíveis de serem compensadas, pela inexistência de quitação de parcelas sob idênticos títulos e rubricas.

d) Cumprimento da sentença

Dispõe o § 1º do artigo 832 da CLT que, quando a decisão concluir pela procedência do pedido, o juiz determinará o prazo e as condições para o cumprimento da tutela jurisdicional de mérito.

Com o intuito de promover a efetividade desse comando celetista, de natureza absoluta e imperativa, é que esclareço, desde já, que entendo ser aplicável ao sistema processual trabalhista a multa inscrita no artigo 475-J do CPC, sob pena de rejeição das reformas processuais adotadas pelo legislador ordinário, que foram criadas, justamente, no intuito de sepultar a principal mazela do processo de execução, qual seja, a injustificada demora do credor em receber os valores reconhecidos pelo Poder Judiciário. Para fundamentar a aplicação dessa penalidade, invoco as lições do DESEMBARGADOR DO TRT

DA 3ª REGIÃO LUIZ RONAN NEVES KOURY, *in verbis*:

O objetivo deste estudo é demonstrar a aplicabilidade da multa de 10% prevista no artigo 475-J do CPC, introduzida pela Lei 11.232 de 22.12.2005, ao processo do trabalho.

A multa tem aplicação na hipótese de o devedor, condenado ao pagamento de quantia certa ou já fixada em liquidação, não efetuar o respectivo pagamento no prazo de 15 dias. Tal fato acarreta um agravamento de sua situação e, ao mesmo tempo, representa um incentivo àqueles que, voluntariamente e no prazo legal, cumprem as suas obrigações reconhecidas judicialmente.

A principal objeção à sua aplicação no processo do trabalho refere-se a uma suposta incompatibilidade dos sistemas processuais, da qual decorreria a impossibilidade de utilização subsidiária de normas do processo civil ao processo do trabalho, que conta, no caso, com procedimento específico e regras próprias.

Embora reconhecendo a especificidade do processo do trabalho, tal fato não é suficiente para afastar a inovação introduzida no ordenamento processual civil, considerando o objetivo do processo do trabalho de tornar efetivo o direito material, representado pela satisfação do crédito trabalhista, de natureza alimentar.

[...]

Fixada essa premissa, não se justifica o entendimento de que a multa prevista no artigo 475-J do CPC, que visa atender aos reclamos de efetividade e celeridade consagrados na Constituição

Federal, artigo 5º, XXXV e LXXVIII, não se aplica ao processo do trabalho, sob o argumento de que tem sistema próprio, não sendo omisso quanto ao procedimento na execução.

(In Aplicação da multa de 10% prevista no artigo 475-J do Código de Processo Civil ao Processo do Trabalho, *apud Direito processual do trabalho*: reforma e efetividade; CHAVES, Luciano Athayde, LTr, 2007, p. 276/277)

E, nem se diga que o artigo 769 da CLT veda a incidência dessa penalidade. Na minha forma de pensar, a referida disposição legal foi criada no intuito de se evitar a aplicação de normas processuais que se mostrem contrárias à rápida satisfação do crédito trabalhista. A norma processual trabalhista, portanto, está diretamente afeta ao princípio da proteção, razão pela qual não se torna possível invocar a sua incidência, exatamente, para afastar a aplicação da penalidade prevista no CPC, já que a regra inscrita no artigo 475-J do CPC foi criada com o único propósito de dar efetividade ao princípio da “duração razoável do processo”, previsto no inciso LXXVIII do artigo 5º da CF, cuja aplicação na seara trabalhista é incontestável.

Ademais, o § 1º do artigo 832 da CLT determina que, quando a decisão concluir pela procedência, ainda que parcial do pedido, o juízo “determinará o prazo e as condições para o seu cumprimento”. Essa norma processual, de natureza absoluta e imperativa, amolda-se perfeitamente ao disposto no artigo 475-J do CPC, apenas reforçando a aplicabilidade desta última regra ao sistema processual trabalhista.

Ressalte-se, por fim, que na 1ª Jornada de Direito Material e Processual

na Justiça do Trabalho, promovida pelo Tribunal Superior do Trabalho, Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA) e a Escola Nacional de Formação e Aperfeiçoamento de Magistrados do Trabalho (ENAMAT), com o apoio do Conselho Nacional das Escolas de Magistratura do Trabalho (CONEMATRA), foi aprovado o Enunciado n. 71, que assim dispõe, *in verbis*:

ARTIGO 475-J DO CPC. APLICAÇÃO NO PROCESSO DO TRABALHO. A aplicação subsidiária do artigo 475-J do CPC atende às garantias constitucionais da razoável duração do processo, efetividade e celeridade, tendo, portanto, pleno cabimento na execução trabalhista.

Por todas essas razões, esclareço, desde já, que, tornada líquida a sentença condenatória definitiva (ou seja, transitada em julgado), deverá a reclamada efetuar o pagamento do valor líquido devido à reclamante, com base nos cálculos de liquidação devidamente homologados, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena da aplicação da multa inscrita no artigo 475-J do CPC, que, por sua vez, incidirá sobre o montante total da execução.

e) **Ofícios**

Determino, para eventuais apurações cabíveis, a expedição de ofício ao Ministério Público do Trabalho, que, obrigatoriamente, deverá fazer-se acompanhar de cópia dos documentos anexados às f. 68/78, desta decisão e das atas de instrução de f. 570/576, 594/599, independentemente de seu trânsito em julgado.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos da fundamentação supra, julgo:

a) **PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos formulados, para condenar a reclamada **CÂMARA DOS DIRIGENTES LOJISTAS DE ARAGUARI** a pagar à reclamante **CLEIRY ALVES DE BRITO** as seguintes parcelas: aviso prévio indenizado; 6/12 do 13º salário proporcional; 7/12 das férias proporcionais acrescidas de 1/3, multa de 40% do FGTS; indenização por danos morais, pela prática de assédio moral; horas extras e reflexos.

b) **IMPROCEDENTES** os pedidos formulados em sede de reconvenção.

Deverá a reclamada, no prazo de 10 dias a contar do trânsito em julgado desta decisão, efetuar as devidas retificações na CTPS da autora, para constar que, a partir de 01.08.2006, a reclamante passou a desempenhar a função de assistente comercial, com remuneração composta de salário fixo, acrescido de comissões e DSR, sob pena de ser feita pela Secretaria da Vara, nos termos do artigo 39 da CLT.

E, diante da forma de extinção do contrato de trabalho ora reconhecida, determino que a reclamada, no prazo de 10 dias a contar do trânsito em julgado desta decisão, independentemente de qualquer intimação, entregue as guias TRCT código 01 e CD-SD devidamente preenchidas, para que a autora possa levantar o FGTS depositado em sua conta vinculada e fazer jus ao benefício do seguro-desemprego (caso preenchidos os demais requisitos legais), sob pena de arcar com indenização substitutiva.

Concedem-se os benefícios da justiça gratuita para a reclamante. Os demais pedidos formulados são julgados improcedentes. Os valores serão apurados em regular liquidação de sentença, respeitando todos os limites e parâmetros estabelecidos na fundamentação, parte integrante deste dispositivo.

Os juros serão contados a partir da data do ajuizamento da ação (artigo 883 da CLT), calculados na base de 1%, *pro rata die*, incidentes sobre o valor já corrigido monetariamente (Súmula n. 200 do TST). Para o cálculo da correção monetária deverá ser observado o índice do mês subsequente ao da prestação de serviços, a partir do dia 1º, conforme o disposto na Súmula n. 381 do TST. Para o cômputo de juros e correção monetária, observar-se-á o disposto na Súmula n. 15 do TRT da 3ª Região.

Os valores fixados a título de indenização por danos morais serão corrigidos e atualizados a partir da data da publicação desta sentença, uma vez que para a quantificação do dano moral foi levada em consideração a situação atual vivenciada pela vítima.

Descontos fiscais e previdenciários na forma prevista na Consolidação dos Provimentos do TST, considerando-se, como de natureza salarial, para fins da regra prevista no artigo 832 da CLT, as seguintes verbas: 13º salário proporcional; horas extras e reflexos em férias gozadas e 13º salário proporcional.

A importância devida a título de IR deverá incidir sobre a totalidade das verbas tributáveis, a teor do que prevê o Decreto n. 3.000/99. Autoriza-se, desde já, a retenção das parcelas devidas pela reclamante. Os valores fiscais e previdenciários deverão ser calculados conforme entendimento

firmado na Súmula n. 368 do TST, e recolhidos e comprovados pela reclamada, no prazo de 10 dias a contar da data do trânsito em julgado desta decisão, sob pena de execução das quantias equivalentes.

Tornada líquida a sentença condenatória definitiva (ou seja, transitada em julgado), a reclamada deverá efetuar o pagamento da importância líquida devida à reclamante, com base nos cálculos de liquidação a serem oportunamente homologados, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de aplicação da multa inscrita no artigo 475-J do CPC incidente sobre o montante total da execução.

Determino, para eventuais apurações cabíveis, a expedição de ofício ao Ministério Público do Trabalho, que, obrigatoriamente, deverá fazer-se acompanhar de cópia dos documentos anexados às f. 68/78 desta decisão e

das atas de instrução de f. 570/576, 594/599, independentemente de seu trânsito em julgado.

Atentem as partes para a previsão contida nos artigos 17, 18 e 538, parágrafo único do CPC, não cabendo embargos de declaração para rever fatos, provas e a própria decisão ou, simplesmente, contestar o que foi decidido.

Custas processuais, pela reclamada, sobre a ação principal, no importe de 2% (dois por cento), calculadas sobre o valor da condenação, ora arbitrado em R\$15.000,00 (quinze mil reais). Custas processuais, pela ré-reconvinte, sobre a reconvenção, no importe de 2% (dois por cento), calculadas sobre o valor atribuído à causa, nos termos do inciso II do artigo 789 da CLT. Decisão proferida e publicada em audiência, nos termos da Súmula n. 197 do TST. Cientes as partes. Nada mais.

ATA DE AUDIÊNCIA - PROCESSO N. 00556-2008-037-03-00-1

Data: 30.05.2008

DECISÃO DA 3ª VARA DO TRABALHO DE JUIZ DE FORA - MG

Juíza Titular: Drª MARTHA HALFELD FURTADO DE MENDONÇA SCHMIDT

Aos 30 dias do mês de maio do ano de 2008, às 16h50min, na sede da 3ª VARA DO TRABALHO DE JUIZ DE FORA, tendo como titular a MM. Juíza do Trabalho MARTHA HALFELD FURTADO DE MENDONÇA SCHMIDT, realizou-se o julgamento da reclamação ajuizada por DÉCIO FREITAS JÚNIOR em face de MRS LOGÍSTICA S/A, pleiteando diferenças salariais e reflexos, retificação de CTPS quanto à admissão e às funções, enquadramento do autor na categoria "b", horas extras pelo excesso de jornada, horas extras de prontidão, horas *in itinere*, redução da hora noturna, horas extras pela supressão do intervalo intrajornada, reflexos das horas extras pleiteadas; indenização por dano moral, diárias, multas convencionais, multas dos artigos 467 e 477 da CLT, diferenças de FGTS e INSS, honorários advocatícios e assistência judiciária, no importe de R\$150.000,00.

RELATÓRIO

DÉCIO DE FREITAS JÚNIOR, qualificado nos autos, propôs reclamação trabalhista em face de MRS

LOGÍSTICA S/A, também qualificada, alegando, em síntese: que foi admitido em 01.03.2004, para exercer as funções de maquinista, sendo incorretos os lançamentos contidos na CTPS,

pleiteando as diferenças salariais advindas da percepção do salário de auxiliar de maquinista para o de maquinista, que lhe foi assegurado apenas a partir de julho/2006; que estava afeto ao labor em turnos ininterruptos de revezamento, em regime chamado de “monocondução”, realizando suas atividades de forma penosa, insalubre e perigosa e desdobrando-se na realização de funções atinentes a manobreadores, técnicos e auxiliares de maquinista, porque atua sozinho dentro da locomotiva; que laborava em regime de escala programada, em dia e horários alternados, apresentando-se no bairro Benfica, em Juiz de Fora, para ser transportado até a cidade de Bom Jardim de Minas-MG, em “van” contratada pela reclamada, sendo gastas, em média, 03 horas para que fosse vencido tal percurso; que após a chegada era conduzido ao alojamento, lá permanecendo até próximo ao início de sua jornada, quando, novamente, era deslocado para a estação, em período não computado em sua jornada de trabalho; que, antes do início de sua jornada, era chamado pelo operador de escalas, em média 30 minutos antes do trem chegar, para a preparação prévia (trocar de roupa, equipar-se, aprontar as garrafas de água e fazer o teste do etilômetro obrigatório); que havia labor em período tanto diurno quanto noturno; que não lhe era concedido intervalo intrajornada, já que era obrigado a alimentar-se dentro do trem, em movimento, sem a suspensão das atividades de condução; que entre as jornadas não era observado o período de 11 horas para descanso; que deve ser enquadrado na categoria “b” do art. 237 da CLT, por causa das atividades que exercia; que não era observada a redução da jornada noturna; que

cumpria 10 escalas por mês, em jornada que extrapolava, em média, 180 horas mensais; que foi assediado moralmente no exercício de suas funções, haja vista estar exposto a tratamento vexatório, porque, impossibilitado de se ausentar de seu posto de serviço, não podia sequer ir ao banheiro durante as 08 horas de sua jornada; que, incorporadas as horas em excesso, fará jus ao recebimento de uma diária a mais por escala. Com esteio nas alegações acima, postulou os títulos elencados no exórdio, às f. 21/25, pediu assistência judiciária gratuita. Atribuiu à causa o valor de R\$150.000,00 e juntou os documentos de f. 26/116.

Na audiência de f. 19/122, após inconciliadas as partes, a reclamada apresentou defesa escrita (f. 123/169), com documentos (f.170/424), onde argüiu a prescrição quinquenal e argumentou, em suma, que são reais os registros contidos na CTPS do autor; que as normas coletivas (cláusula 22ª ACT 2002/2003, por exemplo) esclarecem o descabimento das horas itinerantes, uma vez que remuneradas como passe; que as horas de prontidão foram quitadas; que foi contado como tempo de trabalho o período no qual o autor realizava suas refeições, em observância à norma descrita pelo art. 238, § 5º da CLT, descabe a aplicação do art. 71 da mesma norma; que, *ad cautelam*, caso deferida a pretensão, será devido apenas o adicional de horas extras, porque já remunerada a hora; que foi observada a redução da jornada noturna e pago o respectivo adicional, conforme descritos nos demonstrativos de pagamento, sendo este último sob a legenda 124; nega a possibilidade de enquadramento do autor na categoria “b” do art. 237 da CLT, haja vista que suas funções, como em geral a dos maquinistas e auxiliares, estão vinculadas à letra “c” da norma

celetizada; que não havia labor em turnos ininterruptos de revezamento, mas, sim, sujeição à jornada de 08 horas e regime de prontidão; que todas as horas extras foram quitadas e observados os instrumentos normativos aplicáveis, ressaltando que apenas são devidas a partir da 8ª hora; que nenhuma de suas atitudes comprometeu a moral do autor, tendo a ré pautado-se, sempre, em proporcionar as melhores condições de trabalho aos seus empregados; que, observadas que foram as normas coletivas, descabe falar em aplicação das multas por elas impostas; que descabem, conseqüentemente, as multas descritas nos artigos 467 e 477 da CLT; insurge-se, ainda, contra a pretensão relativa à assistência judiciária e honorários advocatícios, buscando ver compensados os valores pagos a idêntico título, bem como apontando critérios de cálculo. Ao final, pugna pela improcedência.

Sobre a defesa, o autor manifestou-se na própria assentada, quando declarei preclusa a prova documental, passando à oitiva do preposto da reclamada, após indeferir os requerimentos formulados pela demandada. Na seqüência, tomei o depoimento do autor e procedi à oitiva de duas testemunhas, encerrando a instrução processual.

As partes arazoaram e não se conciliaram.

ISSO POSTO:

DA PRESCRIÇÃO

Considerando que a ação foi proposta em 12.05.2008, estão prescritos eventuais direitos perseguidos anteriores a 12.05.2003, nos termos do que dispõe o art. 11 da CLT c/c inciso XXIX do art. 7º da CF/88.

DA SITUAÇÃO DO AUTOR

Narrando contratação em data anterior à consignada em seu documento de trabalho, sempre exercendo as funções de maquinista, o autor pretende sejam feitas as retificações em sua CTPS, com o correlato pagamento de salários, para o período não anotado e diferenças salariais para o segundo período, que compreende o lapso temporal de 01.03.2004 a 17.08.2004.

O ônus da prova impõe-se ao autor, ante a negativa direta da reclamada frente à pretensão.

Quanto à data de admissão, a primeira testemunha do reclamante afirmou

[...] que trabalhou para a reclamada de agosto-04 a 01.11.07 como maquinista; que foi contratado no mesmo dia do reclamante; que sempre foram maquinistas [...]; que conduziam sozinhos, sem ajudante, em caráter de monocondução, depois de 10 meses da admissão, mais ou menos o mesmo tempo do reclamante; que o reclamante antes trabalhou com um maquinista monitor por uns 08 meses, mas não tem certeza.

A segunda testemunha (Flavio Tavares Gonçalves) nada pôde manifestar sobre os fatos, porque a eles não contemporânea:

[...] que trabalhou para reclamada de dezembro de 2004 a março de 2008, como maquinista [...]; que trabalhou no esquema de monocondução desde abril de 2007 [...]

A existência de prova contrária à pretensão afasta a possibilidade de

deferimento dos pleitos que vieram estampados no item “b” do rol de pedidos, e seus consectários dos itens “d”, “e” e “f” de f. 21/22.

Em relação à função desempenhada, conforme destaques contidos nos depoimentos transcritos, há que se reconhecer que o autor não se ativou, desde o nascimento de seu contrato de trabalho, como maquinista, apenas assumindo a monocondução após determinado período de trabalho na empresa.

No entanto, como afirmado pela 2ª testemunha, o prazo para a promoção foi inferior àquele considerado pela demandada, que apenas promoveu o autor em junho/2006, apesar de sua contratação em 17.08.2004.

Decorrência dessa constatação, a existência de diferenças salariais em favor do autor, que entendo, com base na prova oral descrita, ter sido alçado à condição de maquinista em 17.06.2005.

Procedem parcialmente o pedido da letra “g”, e conseqüentemente os reflexos perseguidos na letra “h”, em relação às parcelas que eram regularmente pagas pela demandada aos títulos ali definidos (férias + 1/3; 13º salário, FGTS e multa de 40%, INSS, horas extras, de repasse e de prontidão, e adicional de periculosidade).

Quanto às horas itinerantes, a questão será apreciada em tópico específico, porque não eram pagas com habitualidade pela reclamada.

ENQUADRAMENTO NA CATEGORIA “B” DO ART 237 DA CLT

Apesar de todo o razoado desenvolvido pelo autor, o que de fato pretende é que a sua atividade de monocondução autorize seu enquadramento na categoria “b” do art. 237 da CLT, por entender que trabalhava

em lugares ou trechos determinados e que suas tarefas exigiam atenção constante.

Seus argumentos, portanto, não prosperam, porque maquinista, ainda que trabalhe sozinho, na forma como alegada e comprovada nos autos, é enquadrado na categoria das equipagens de trens em geral, exatamente como consta do item “c” do art. 237 da CLT, porque, aqui, o que se leva em consideração é o local da prestação de serviços, tendo ficado evidenciado que o autor trabalhava na condução de trens e não em lugar ou trecho determinado.

Correto o enquadramento.

HORAS EXTRAS

Busca o autor o ressarcimento das horas extras, descrevendo que se ativava vinculado a 10 escalas no mês. Afirma que sua faina iniciava-se no momento em que se apresentava na estação do bairro de Benfica, quando embarcava, após um período de espera, em transporte fornecido pela reclamada, gastando de 2 horas e 30 minutos a 3 horas, para chegar à localidade de Bom Jardim de Minas, onde aguardava o serviço, viajava e depois permanecia em alojamento por 10 horas, quando novamente era conduzido para se apresentar ao responsável, aguardando 30 minutos antes de assumir suas funções de maquinista, dentro da máquina, momento no qual passava a ser computado seu período laboral, cumprindo, a partir daí, 08 horas de trabalho, dentro da máquina, sem intervalo para repouso ou alimentação.

As horas extras pleiteadas equivalem ao deslocamento, à prontidão, à supressão do intervalo entre jornadas, e à supressão do intervalo intrajornada, bem como à inobservância da redução da hora noturna.

Argumenta, ainda, que cumpria jornadas em turnos ininterruptos de revezamento, o que lhe outorga direito à jornada legal de 06 horas, sendo extraordinárias as 7ª e 8ª que assim não foram remuneradas.

A reclamada refuta as pretensões, embasada no cumprimento das normas celetizadas especiais da categoria obreira e das cláusulas convencionais. Argumenta com o pagamento da parcela denominada passe, para fazer frente às horas *in itinere*, bem como das horas de prontidão. Informa ter respeitado o intervalo entre jornadas (10 horas), argumentando que o autor estava afeto a turno de 08 horas e não a turnos ininterruptos de revezamento, apontando norma convencional específica pertinente ao intervalo intrajornada, que era computado na jornada.

A - Primeiramente há que ser definida a jornada de trabalho do autor, que não está atrelada ao regime de turnos ininterruptos de revezamento, mas, sim, a 08 horas diárias de labor, tal qual preconiza o art. 239 da CLT, em seu *caput*:

Para o pessoal da categoria “c”, a prorrogação do trabalho independe de acordo ou contrato coletivo, não podendo, entretanto, exceder de 12 (doze) horas, pelo que as empresas organizarão, sempre que possível, os serviços de equipagens de trens com destacamentos nos trechos das linhas de modo a ser observada a duração normal de 8 (oito) horas de trabalho.

Logo, a remuneração das 7ª e 8ª horas na forma procedida pela demandada se mantém, im procedendo

o pedido correlato, que veio no item I do pedido da letra “j” e seus consectários.

B - A observância da redução da hora noturna foi considerada pela reclamada. Por amostragem, da leitura do documento de f. 265, que dá conta da ativação do autor no período de 02.12.2005 a 01.01.2006, observa-se o labor noturno registrado nos dias 06 (03h21min às 10h18min); 07 (01h02min às 06h07min); 08 (18h09min às 22h45min); 12 (15h51min às 22h13min); 16 (01h26min às 06h31min); 18 (19h26min às 01h22min); 23 (20h30min às 02h30min); 24 (03h15min às 07h45min e 19h30min às 07h30min); 26 (14h45min às 23h02min) e 01 (22h20min às 08h33min), uma vez que, no detalhamento das freqüências, vieram registradas as horas noturnas (sob a rubrica “hor not”).

No entanto, apenas foram computadas a tal título, para os respectivos dias, as seguintes horas noturnas: dia 06 - 6,42; 08 - 0,86; 12 - 0,25; 14 - 4,08; 18 - 3,85; 23 - 12,00; 26 - 0,75; 01 - 12,71; registrando-se horas extras noturnas apenas nos dias 23, à base de 1,50 e 26, à base de 0,43.

À toda evidência, nem todas as horas extras laboradas no período noturno foram computadas com a devida redução.

A sistemática adotada pela demandada trouxe prejuízo ao autor, o que impõe seja deferida a pretensão de ver pagas, como extraordinárias, as horas noturnas laboradas e não computadas com a devida redução.

C - Na dicção do § 1º do art. 239 da CLT:

Para o pessoal sujeito ao regime do presente artigo, depois de cada jornada de trabalho haverá um

repouso de 10 (dez) horas contínuas, no mínimo, observando-se, outrossim, o descanso semanal.

Expressa a norma legal, descabe a aplicação do art. 66 ao autor, dada à sua condição de maquinista, cuja regulamentação é específica.

D - Em relação aos demais pedidos, necessário se torna o exame da prova testemunhal, produzida com exclusividade pelo autor.

Declarou Wesley Cesar Souza Teles, às f. 120/121:

[...] que tinha a mesma rotina de trabalho do autor, qual seja, chegavam em Benfica, aguardavam a van para ir para Bom Jardim, cerca de 2 a 3h, levando 2,5 a 3h no percurso; chegando em Bom Jardim, aproximadamente 1h, 1:30h da manhã; que a escala poderia ser às 4 ou 4:30h da manhã e deveriam ficar esse tempo em prontidão até serem chamados ao serviço; que assumiam o serviço, trabalhavam em viagem umas 8h, chegavam a outra cidade, tiravam 10h de descanso, permaneciam umas 3 ou 4h de prontidão e em seguida assumiam o trem, gastando mais 8h de serviço, chegando novamente em Bom Jardim, aguardando a van para voltar, por cerca de 3h, para voltar para Benfica, quando chegavam 2 ou 3h depois; que o ponto era fechado em Bom Jardim e todo o tempo restante era contado como folga; que aconteceu de chegarem em casa de manhã e já terem que assumir à tarde [...]; que 10 horas de descanso eram passadas no dormitório de São Brás, mas não havia quarto suficiente para todos e acontecia sempre de terem que desocupar o

quarto após as 10 horas de descanso e irem para o pátio de manobras; que então ficavam no pátio ou ficavam vendo televisão acordados de madrugada ou ficavam no *container* quando estava vago [...] que poderiam usar o transporte público se o operador de escala disponibilizasse a passagem, o que nem sempre ocorria; que a van levava de 02 horas e meia a 03 horas [...]

Afirmou Flavio Tavares Gonçalves:

[...] que se apresentavam para pegar a van em Benfica, de onde partiam em viagem por 2,5h até Bom Jardim; que esperavam 2 ou 3h em média, até entrar na prontidão, por 3 a 4h, quando assumiam o trem; que faziam viagem de 8h em média, chegavam, aguardavam a condução e deslocavam até o dormitório; que tiravam 10h de descanso, entravam em prontidão por 4h em média, retornavam ao P17 e lá aguardavam 2 ou 3h até assumir o trem novamente; que retornavam a Bom Jardim, gastando em média 8h, aguardavam a van por 4 ou 5h e retornavam a Benfica, gastando mais 2h ou 2,5 de viagem; que não tinham tempo para se alimentar; [...] não havia acomodação adequada para descanso; que a empresa fornecia marmitex dentro da máquina; que não havia parada ao longo do percurso, porque não havia estações; que viajou junto com o reclamante uma vez, bem antes da monocondução; que, em alguns horários, quando não tinha van, a empresa pagava a passagem de ônibus, me parece que no primeiro às 7:30h da manhã e no último horário, às 22:40h; que o horário de percurso da van não era registrado;

que o ponto era fechado em Bom Jardim; que as horas de prontidão eram registradas. (f. 122)

D.1 - Horas de prontidão

A segunda testemunha ouvida atestou que as horas de prontidão eram registradas regularmente, o que também se extrai dos cartões de ponto (f. 250/281).

No entanto, nem sempre o encerramento da hora de prontidão (período no qual o autor permaneceu aguardando ordens da reclamada) coincide com o início da jornada computada dentro do trem. Para ilustrar, veja-se o registro, contido à f. 270, relativo ao labor no período de 02.05.2006 a 01.06.2006, onde, no dia 04/05, permaneceu o autor em prontidão de 12h às 12h30min, iniciando sua faina às 12h50min; tendo ocorrido no dia 05 a prontidão entre 05h15min e 06h, com reinício de prontidão às 06h18min com término no exato momento do início da jornada, às 07h10min.

Tal situação aponta para fraude nos registros, porque não é razoável supor que, por ex., o autor tivesse interrupção da prontidão entre as 6h e as 6h17min. Ademais, entre o início da jornada e o término da prontidão existe lapso temporal pequeno, no qual, obviamente, o autor estava obrigado aos atos preparatórios, ou seja, ainda em disponibilidade da empresa.

Ao exame conjunto dos depoimentos das testemunhas e dos documentos trazidos pela reclamada, convenço-me da existência de horas de prontidão não quitadas como tal em sua integralidade.

Defiro ao autor, em consequência, o pagamento de diferenças de horas de prontidão,

segundo se apurar da prova documental já contida nos autos (e, caso inexistente, pela média verificada para os 12 meses antecedentes), considerando-se como de prontidão todo o tempo decorrido desde o início da marcação dela (quadro HORAS DE PRONTIDÃO) até o início efetivo do trabalho de condução (primeiro quadro dos registros).

D.2 - Intervalo intrajornada

Ainda que haja norma específica que autorize o cômputo do intervalo intrajornada na duração da jornada do maquinista, como expressa o teor do § 5º do art. 238 da CLT, ela não deve ser aplicada ao autor.

É que a regra de hermenêutica determina que, para aplicação da norma, seja observado também o seu espírito, a sua intenção e o momento no qual foi constituída.

As interpretações sistemática e teleológica do ordenamento jurídico evidenciam que a *mens legis* não é a subtração de direito do trabalhador, mas a compatibilização de seu interesse com o do empregador. Sendo assim, é certo entender que a norma visou permitir que o maquinista, sem interrupção do funcionamento da máquina ferroviária, gozasse do intervalo para repouso e alimentação, fazendo-se substituir, nesse momento, por outro maquinista, pelo assistente de maquinista ou por quem suas vezes fizesse. Tanto é assim que o art. 237, “c”, refere-se a equipagens de trens, ou seja, quando a lei foi criada, havia previsão de que uma equipe, ainda que composta apenas de maquinista e auxiliar, estivesse à frente da condução da máquina.

Naquele momento de edição da norma, não foi cogitada a hipótese vivenciada neste feito, qual seja, a da monocondução, quando um único

maquinista está obrigado a conduzir por 08 horas ininterruptas, sem a possibilidade sequer de usar o banheiro, pressionando permanentemente dispositivo denominado homem-morto.

Não pode, portanto, beneficiar-se de tal previsão legal a demandada, o que arrasta a análise do tema à vala comum, cabendo sua apreciação sob a ótica do art. 71 celetizado.

Sendo assim, competirá ao empregador conceder ao empregado o intervalo de 01 hora quando submetido estiver à jornada de 08 horas.

Nesse contexto, defiro ao autor 01 hora extra por dia trabalhado, a ser acrescida com o adicional convencional, observado o período imprescrito.

D.3 - Das horas *in itinere*

Busca o autor o ressarcimento pelo tempo despendido no percurso que estava obrigado a fazer até assumir as suas atividades, compreendido no trecho que liga Juiz de Fora-MG a Bom Jardim de Minas-MG, em trajetos de ida e volta.

Argumenta a reclamada que tal período era considerado e pago como viagem de passe, instituída pela cláusula 22ª da norma coletiva destacada no ACT 2005/2006 - f. 370, assim expressa:

A MRS pagará aos maquinistas, auxiliares de maquinistas e aos inspetores de tração, como hora simples, sem acréscimo, o tempo despendido na viagem de passe, bem como o tempo de espera de transporte, não se computando tais horas para a complementação da jornada efetivamente trabalhada.

Essa cláusula foi repetida nos outros ACTs vigentes durante o período imprescrito.

Mesmo considerando a assertiva da ré, da leitura dos documentos que vieram às f. 250/280, em cotejo com o teor dos depoimentos prestados pelas testemunhas ouvidas, sobressai a informação que o tempo gasto no percurso descrito acima equivale a 2 horas e 30 minutos, pela média. Tal período não foi integralmente computado no cálculo das horas de passe, como se extrai, por amostragem, do documento de f. 250.

Sendo assim, há que se arbitrar o número de horas a serem consideradas como horas de passe, já que estas substituem, em tese, as horas itinerantes, nos moldes do pactuado entre as partes. Fixo-as, então, em 5 horas, por dia de escala, contemplando nelas o percurso de ida e volta.

Considerando que o que está sendo deferido são diferenças, para chegar-se ao total das horas devidas, será abatido o tempo diário superior a 30 minutos já registrado como HORAS DE PASSE nos quadros de registro.

O tempo registrado, inferior a 30 minutos, é considerado como remuneratório de pequenos trajetos entre o alojamento e a estação.

D.4 -Reflexos

As horas extras deferidas geram reflexos no RSR e a estes somadas incidirão sobre as férias simples, vencidas e proporcionais + 1/3, no 13º salário, no FGTS.

DIÁRIAS

Não apontou o autor, especificamente, estar a diária quitada ligada efetivamente às horas extras deferidas. Demais disso, as horas extras não foram deferidas na forma pleiteada.

Improcede a pretensão.

MULTAS CONVENCIONAIS

Ao não quitar regularmente as horas extras em favor do autor, desrespeitou a demandada norma coletiva, que a tanto apontava, atraindo a aplicação da penalidade prevista, *ad exemplum*, na cláusula 47ª do ACT/2006/2007 - f. 105, no importe de 5% a incidir sobre o menor salário praticado pela MRS.

MULTAS DO ART. 467 DA CLT

A controvérsia válida afasta a pretensão obreira.

MULTA DO ART. 477 DA CLT

Nada alegou o autor sobre o descumprimento do prazo para acerto resilitório, não havendo fundamentação específica para o pleito, que resta extinto sem resolução de mérito, porque inepto nos moldes do disposto no art. 295, parágrafo único, I/c inciso I do art. 267 do CPC.

DO DANO MORAL

A identificação do assédio moral nas relações de trabalho constitui tarefa extremamente delicada, revestida que é a sua tipificação de ingredientes de natureza jurídica e de ordem psicológica. De qualquer maneira, necessário se torna que a dignidade do trabalhador seja violada por condutas abusivas desenvolvidas dentro do ambiente profissional, durante a jornada de trabalho e no exercício das funções.

No caso dos autos, o juízo não considera provada a existência de assédio moral, que necessita, para sua identificação, da figura do assediador. O ente coletivo - a empresa reclamada - não pode ser sujeito ativo do assédio.

Somente a pessoa física, ainda que representante do empregador, assedia. Ainda que o reclamante tenha sofrido dano moral no ambiente do trabalho - o que o juízo reconhece, como se verá - não o foi sob o manto de assédio.

Afastada a hipótese de assédio, cumpre perquirir acerca da existência de dano moral, já que o direito à indenização por dano moral alicerça-se sobre três inarredáveis pressupostos, quais sejam, erro de conduta do agente, contrária ao direito, ofensa a um bem jurídico, material ou imaterial, e nexos de causalidade entre a ação antijurídica e o dano verificado.

No caso dos autos, o pedido repousa nas condições de trabalho sob o regime da monocondução.

A monocondução é procedimento relativamente recente e suas regras ainda não estão definitivamente estabilizadas. A Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT) apresentou, nesse sentido, Proposta de Resolução que "Dispõe sobre a operação em regime de monocondução pelas Concessionárias de Transporte Público Ferroviário de Cargas e Passageiros."¹ O art. 2º dessa Proposta dispõe que:

As operações ferroviárias em regime de monocondução, inclusive as que envolvam compartilhamento de infra-estrutura, serão realizadas pela concessionária, desde que atendidas as seguintes exigências: [...]

I - em locomotiva comandante, composta de:

¹ Disponível em http://appeantt.antt.gov.br/acpublicas/apublica2008_81/PropostadeResolucao_ap081.pdf

- a) cabine com posicionamento frontal, considerando o sentido do movimento da composição;
- b) equipamentos de bordo instalados na cabine, de forma a não causar dificuldades nas visualizações laterais e frontal do maquinista sentado;
- c) condições ergonômicas adequadas para o maquinista sentado, com posicionamentos próximos de instrumentação, equipamentos de comunicação e auxiliares, de forma a minimizar problemas de desvio de atenção e fadiga, atendendo às seguintes exigências:

1. assento em boas condições, atestado pelo Instituto Nacional de Metrologia, Normalização e Qualidade Industrial - INMETRO;
2. dispositivo para apoio adequado do terminal de comunicação, em casos de utilização de sistema ACT ou similar.

- d) dispositivo indicador de velocidade aferido e funcionando adequadamente;
- e) dispositivo de homem-morto ou similar de mesmo efeito;
- f) registrador de eventos funcionando adequadamente;
- g) equipamentos de proteção individual - EPIs, equipamentos auxiliares e ferramentas adequados aos serviços de emergência previstos no Regulamento Operacional Ferroviário - ROF da concessionária;
- h) sistema de comunicação terra-trem, com cobertura e continuidade de transmissão garantidas em toda a extensão do trecho ferroviário.

[...]

IV - elaboração e distribuição, para todo o pessoal de operação, do Regulamento Operacional Ferroviário - ROF, com os procedimentos a serem adotados nas operações em regime de monocondução e contendo, no mínimo, as seguintes determinações:

- a) higiene, segurança do trabalho e primeiros socorros, com ênfase em cuidados com a saúde [...]

[...]

VII - rigoroso controle do cumprimento das escalas de trabalho, por maquinistas e controladores de tráfego, em conformidade com a legislação trabalhista e acordos sindicais em vigor, no sentido de evitar a extrapolação regular dos horários escalados e possível fadiga e/ou estresse destes funcionários.

Da leitura da Proposta e dos dispositivos transcritos, em especial os destacados, percebe-se a preocupação com a preservação da saúde e da dignidade do trabalhador. De acordo com essa Proposta, a Monocondução é definida como o

regime de operação em que a locomotiva ou a composição ferroviária é conduzida pelo maquinista, sem a presença do auxiliar de maquinista ou qualquer outra pessoa habilitada a auxiliá-lo em intervenções internas e externas.

E o Dispositivo Homem-Morto o

equipamento integrado ao sistema de tração e de frenagem do trem que

verifica em períodos curtos e aleatórios de tempo a vigília constante do maquinista, que caso não ocorrida, proporciona o corte da tração e o acionamento do freio da composição, mediante aplicação de serviço total.

A justificativa mais utilizada para a adoção do regime de monocondução é a de que, se o ordenamento jurídico nacional exige o dispositivo do homem-morto², é porque permitiria a condução por um único maquinista, que acionaria o dispositivo permanentemente, dando evidências de que a viagem transcorreria sem problemas.

A exigência legal parece ter surgido por motivos de segurança, pois o maquinista em serviço é obrigado a pisar no pedal do “homem-morto” o tempo inteiro, senão o trem pára (depoimento unânime das testemunhas). Permanece, pois, o maquinista sempre alerta e em constante vigília, enquanto no exercício da função. Isso é admissível quando há possibilidade de revezamento ou, pelo menos, da existência de pausas no comando da máquina. Mas o sentido da norma legal foi desvirtuado e o dispositivo - inserido por motivo de segurança - foi transformado em elemento justificador para a inobservância de condições adequadas

² O Decreto n. 98.973/90 - Regulamento do Transporte Ferroviário de Produtos Perigosos -, em seu art. 4º, parágrafo único, estabelece que

A locomotiva-comandante será equipada com dispositivo de homem-morto e velocímetro registrador e conduzirá o conjunto de equipamentos de proteção individual destinado à equipagem e aparelho de comunicações.

de trabalho - causando, paradoxalmente, insegurança...

A prova oral aponta para a triste realidade vivenciada pelos maquinistas da empresa. Declarou a primeira testemunha do autor, WESLEY CESAR SOUZA TELES:

[...] que deveriam se alimentar durante o trajeto; que quando a locomotiva tem banheiro, não dava para utilizá-lo porque não tinha manutenção e chegavam a ter que usar fita isolante para calafetar a porta por causa do cheiro; que a maioria das locomotivas não tinha banheiro; que urinavam pela janela e defecavam em uma sacola em cima do banco, porque tinham que ficar apertando um pedal chamado “homem-morto” o tempo inteiro; que se não apertassem o pedal o trem parava; que não podiam parar o trem por pressão do rádio, porque o controlador exigia a produção; que o controlador não permitia que parassem; que já ouviu casos de parada, mas não sabe se isso realmente ocorreu; que se parasse, deveria ir no mato ou fazer as necessidades na locomotiva; que a parada era arriscada porque poderia vir outra locomotiva atrás; que 10 horas de descanso eram passadas no dormitório de São Brás, mas não havia quarto suficiente para todos e acontecia sempre de terem que desocupar o quarto após as 10 horas de descanso e irem para o pátio de manobras; que então ficavam no pátio ou ficavam vendo televisão acordados de madrugada ou ficavam no *container* quando estava vago; que considera essa situação desumana; que conduziam sozinhos, sem ajudante, em caráter de monocondução [...] (f. 120/121).

Nos mesmos moldes, a segunda testemunha manifestou-se à f. 121:

[...] que não tinham tempo para se alimentar; que o banheiro da locomotiva não funcionava, por falta de manutenção; que, se precisasse fazer as necessidades, faziam as necessidades pisando o dispositivo de segurança que tem na máquina, às vezes pela janela, às vezes em saco; que se não apertassem o dispositivo de segurança o trem parava; que havia um intervalo de no máximo 1 minuto sem parar, que alguns não podiam tirar o pé; que não paravam o trem, porque tinham cobrança; que faziam as refeições trabalhando no trem, em movimento; que trabalhou no esquema de monocondução desde abril de 2007; que, no P1 7, não havia acomodação adequada para descanso; que a empresa fornecia marmitex dentro da máquina; que não havia parada ao longo do percurso, porque não havia estações [...]

Com efeito, segundo resultou da prova oral colhida, o trabalho era executado em situação desumana, porque o maquinista, exposto a longa jornada de trabalho, não podia ter pausas para ir ao banheiro ou se alimentar, estando constantemente sujeito a pressões e cobranças por produtividade, porque não podia parar o trem e, se o parasse, não havia instalação sanitária para utilização (deveria fazer “no mato”). A parada, ademais, “era arriscada, porque poderia vir outra locomotiva atrás”, sendo certo que, apesar da obrigação de avisar o CCO caso fosse parar, “no ponto de sombra, o rádio não pegava e eram vários os pontos de sombra”.

A reclamada, uma das concessionárias da malha ferroviária brasileira, ao submeter o reclamante às condições descritas, não cogitou da realização das necessidades fisiológicas do trabalhador, quais sejam, pausa para ir ao banheiro (e ele deve existir em condições higiênicas de uso...) e pausa para alimentação.³

Além disso, quer se valer de dispositivos legais celetistas que suprimem a concessão de pausas fixas para o maquinista... É certo que, nesse ponto, a CLT considera que, em tese, as pausas estariam diluídas na jornada e que o maquinista, em revezamento com outro colega de trabalho, teria, durante uma viagem, tempo suficiente para dedicar-se ao atendimento de suas necessidades fisiológicas de eliminação de urina e fezes e alimentação.

O regime da monocondução é, pois, contrário à legislação trabalhista e deve ser fortemente coibido pelo Judiciário Especializado. Também fere os conceitos da dignidade da pessoa humana, que tem *status* constitucional de fundamento da República Brasileira (inciso III do art. 1º da Constituição) e de trabalho decente, utilizado pela Organização Internacional do Trabalho (<http://www.ilo.org/global/Themes/Decentwork/lang-en/index.htm>).

Da mesma forma, a Constituição Federal, em seu artigo 7º, XXII, tratando dos direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, arrola entre eles a redução dos riscos inerentes ao trabalho, por meio de normas de saúde, higiene e segurança do trabalho. Obviamente, a ausência de manutenção de banheiro

³ Veja-se que até mesmo o § 5º do art. 238 da CLT menciona a existência de “tempo concedido para refeição”, que poderá ser inferior a uma hora para o pessoal “das equipagens de trens em geral”.

no local de trabalho fere normas de higiene e saúde, porque reduz o trabalhador à condição subumana.

Ao descumprir norma de higiene e segurança do trabalho, a empresa sujeita seu empregado a situação degradante, impondo-lhe humilhação injusta e atingindo a dignidade psíquica e física do trabalhador.

Portanto, provado o ato contrário ao direito e estando presente o nexa causal entre o dano e a conduta ilícita, impõe-se o dever de reparação, como previsto no artigo 186 c/c artigo 927 do Código Civil.

Considerando a capacidade econômica do ofensor; considerando o princípio que impede seja a indenização fator de enriquecimento de um e empobrecimento de outro; considerando o tempo de serviço e de sujeição à humilhação, considerando, ademais, a natureza pedagógica da responsabilização como efeito inibidor para prevenir que futuros empregados da reclamada tenham o mesmo tratamento dispensado ao reclamante (Teoria do Desestímulo), arbitro o valor da indenização em R\$30.000,00, atualizados até a data de hoje, observado o limite do pedido, valor que considero bem módico diante da gravidade da situação, da capacidade econômica da ré e do caráter preventivo-punitivo da sanção.

DA COMPENSAÇÃO

A única compensação possível já foi deferida alhures.

DA JUSTIÇA GRATUITA

Apesar de impugnada a pretensão, as alegações empresárias não são suficientes para infirmar a necessidade obreira quanto à assistência judiciária.

Sendo assim, concedo ao reclamante os benefícios da justiça

gratuita, uma vez que basta, para tanto, simples declaração de ser pobre no sentido da lei, firmada pela própria parte como ocorreu no presente caso (f. 61), é o bastante para tanto. Inteligência da lei (artigo 4º da Lei n. 1.060/50, artigo 1º da Lei n. 7.115/83, artigo 38 do CPC e § 3º do artigo 790 da CLT), da jurisprudência (OJs n. 304 e 331, ambas da SDI-I do TST) e dos princípios pertinentes (simplicidade, informalidade, além da garantia de amplo acesso ao Judiciário, principalmente para os que detêm poucos recursos financeiros - CF/88, artigo 5º, incisos XXXV e LXXIV).

DOS CRITÉRIOS DE CÁLCULOS

Sobre o principal devido incidirá atualização monetária, cujo índice será aquele do 1º dia útil do mês seguinte ao da prestação de serviços, conforme Súmula n. 381 do TST, observada a Tabela Única para Atualização e Conversão de Débitos Trabalhistas do Conselho Superior da Justiça do Trabalho prevista na Resolução n. 8/2005/CSJT. O mesmo critério aplica-se às correções do FGTS (Orientação Jurisprudencial n. 302 da SDI-I do TST).

Atualizados os valores, incidirão juros de mora (Súmula n. 200 do TST) contados do ajuizamento da ação (art. 883 da CLT), à taxa de 1% ao mês, *pro rata die* (Lei n. 8.177/91), de forma simples, não capitalizados.

Descontos em prol do INSS incidem apenas sobre verba de cunho salarial, no presente caso, horas extras e reflexos no 13º salário e RSR.

A reclamada deverá comprovar as quitações nos autos, pena de execução.

Os cálculos a título de imposto de renda seguirão as diretrizes traçadas pela lei aplicável à espécie e na época da liquidação dos débitos.

Por tais fundamentos,

Julgo PROCEDENTE EM PARTE a pretensão deduzida em juízo pelo reclamante DÉCIO FREITAS JÚNIOR, para condenar a reclamada MRS LOGÍSTICA S/A a pagar, com juros e correção monetária, feitos os descontos fiscais e previdenciários, como se apurar em liquidação, observada a fundamentação e a prescrição quinquenal acolhida, parte integrante deste *decisum*:

- a) horas extras, observados os adicionais convencionais, com reflexos no RSR e incidência desse resultado no 13º salário, nas férias +1/3 e no FGTS + 40%;
- b) diferenças das horas de passe, com reflexos no RSR e incidências desse resultado no 13º salário, nas férias +1/3 e no FGTS + 40%;
- c) indenização por danos morais no valor de R\$30.000,00;
- d) multa convencional.

A reclamada deverá comprovar nos autos os recolhimentos previdenciários sobre verbas de cunho salarial, definidas na fundamentação (tópico CRITÉRIOS DE CÁLCULO), autorizada a dedução da

parcela devida pelo empregado, tudo sob pena de execução.

Fica igualmente autorizada a retenção do IR na fonte, mas a ré deverá comprovar o respectivo recolhimento incidente sobre o montante condenatório, sob pena de expedição de ofício à Receita Federal.

Diante da gravidade da situação revelada nestes autos, expeçam-se, imediatamente e independentemente do trânsito em julgado desta sentença, ofícios ao Ministério do Trabalho e Emprego, ao Ministério Público do Trabalho, ao Ministério dos Transportes e à Agência Nacional de Transportes Terrestres (ANTT), esta última no endereço do Setor Bancário Norte (SBN), Quadra 2, Bloco C, Brasília - DF, CEP 70.040-020, com cópia do termo de audiência e desta sentença, para conhecimento e adoção de providências cabíveis, se for o caso.

Custas pela reclamada, no importe de R\$1.600,00, calculadas sobre R\$80.000,00, valor arbitrado à condenação.

Cientes as partes para os fins da Súmula n. 197 do TST.

Encerrou-se.

ATA DE AUDIÊNCIA - PROCESSO N. 00527-2007-136-03-00-0

Data: 24.03.2008

DECISÃO DA 36ª VARA DO TRABALHO DE BELO HORIZONTE - MG

Juiz Substituto: Dr. CLÁUDIO ANTÔNIO FREITAS DELLI ZOTTI

No dia 24 do mês de março do ano de 2008, às 16h58min, na sede da 36ª VARA DO TRABALHO DE BELO HORIZONTE-MG, sob o exercício jurisdicional do MM. Juiz do Trabalho Substituto, CLÁUDIO ANTÔNIO FREITAS DELLI ZOTTI, realizou-se a audiência de julgamento da AÇÃO TRABALHISTA ajuizada por JÂNIO ALVES DE OLIVEIRA em face de IOB - INFORMAÇÕES OBJETIVAS PUBLICAÇÕES JURÍDICAS LTDA.

Aberta a audiência, por ordem do MM. Juiz, foram apregoadas as partes.

Partes ausentes. Conciliação final prejudicada.

Vistos, etc.

Submetido o processo a julgamento, profere-se a seguinte SENTENÇA:

RELATÓRIO

JÂNIO ALVES DE OLIVEIRA propõe reclamatória trabalhista em face de IOB - INFORMAÇÕES OBJETIVAS PUBLICAÇÕES JURÍDICAS LTDA., ambos qualificados na inicial, expondo, em síntese, que: foi admitido em 07.01.2003 (f. 277), como vendedor externo, sem registro na CTPS, e dispensado em 05.04.2006; foi obrigado, após o início de suas atividades, a constituir uma empresa de representação comercial, com o objetivo de mascarar a relação de emprego; o reclamado, em 01.02.2006, assinou sua CTPS, embora tenha havido o distrato do contrato de representação comercial somente em 06.03.2006; laborava de forma pessoal, onerosa, não-eventual e subordinada, devendo ser reconhecida a relação de emprego e pagas as parcelas trabalhistas, inclusive horas extras; faz jus às multas dos artigos 467 e 477 da CLT; sofreu dano moral a ser indenizado; no caso de não reconhecimento da relação de emprego, devem ser pagos os valores devidos pela rescisão do contrato de representação comercial, além das comissões em aberto. Formula os pedidos e requerimentos alinhados às f. 28/32. Atribui à causa o valor de R\$212.149,38 (duzentos e doze mil e cento e quarenta e nove reais e trinta e oito centavos). Colaciona documentos (f. 34/273).

Audiência una designada para 17.05.2007. Aberta a audiência (f. 278), compareceram o reclamante e seu procurador e a reclamada por sua preposta e advogado.

A reclamada apresentou defesa escrita com documentos (f. 279/670), argüindo, preliminarmente, a incompetência da Justiça do Trabalho e a ilegitimidade ativa do autor. Pede a

aplicação da prescrição bienal e, no mérito propriamente dito, sustenta, em resumo, que: nunca houve relação de emprego antes de fevereiro/2006 e, sim, relação estritamente civil com empresa de representação comercial constituída pelo reclamante; jamais houve subordinação ou controle nas relações com o autor; rescindiu o contrato de representação comercial com a empresa do demandante e quitou corretamente o saldo rescisório; não poderia controlar a jornada de trabalho do reclamante, que era externa; não causou dano moral ao obreiro; o supervisor acusado de tortura moral é o próprio irmão do autor; o reclamante é litigante de má-fé.

O reclamante se manifestou às f. 673/697.

Juntada de cartas precatórias inquiritórias às f. 724/732, 747/763 e 784/794.

Audiência de instrução designada para 11.03.2008. Aberta a audiência, compareceram as partes e seus advogados (a reclamada por sua preposta). Foram ouvidas três testemunhas. As partes declararam não ter outras provas a produzir, encerrando-se a instrução (f. 955).

Razões finais orais.

Frustradas as tentativas de conciliação.

É o RELATÓRIO.

Decide-se.

FUNDAMENTOS

1 - Preliminares

1.1 - Da incompetência da Justiça do Trabalho

Argüiu a reclamada a preliminar em epígrafe, ao argumento de que falece à Justiça do Trabalho

competência para apreciar e julgar matéria envolvendo contratação de pessoas jurídicas para a prestação de serviços.

O reclamante pretende ver declarado que foi de emprego a relação mantida com a reclamada e, portanto, não há como afastar a competência desta Justiça Especializada para examinar a sua pretensão.

Salienta-se que, se a relação entre as partes trata ou não de vínculo empregatício, é questão jungida ao mérito, e, assim, será analisada adiante.

REJEITA-SE a preliminar.

1.2 - Da carência de ação por ilegitimidade ativa

Não se vislumbra qualquer hipótese que possa ensejar acolhimento da preliminar de carência da ação, pois os pedidos são juridicamente possíveis (previsão no ordenamento jurídico), as partes são legítimas para figurarem no pólo passivo e ativo (titularidade do direito em conflito) e está presente o interesse processual do reclamante (necessidade e utilidade do provimento de mérito pretendido e adequação da via processual eleita).

Ressalta-se que a legitimidade de parte é a pertinência subjetiva da ação, ou seja, basta que o reclamante afirme ser credor da reclamada para se afigurar sua legitimidade para a causa (teoria da asserção). A análise que ora se faz é abstrata, haja vista que a relação jurídica de direito processual independe da relação jurídica de direito material.

Ademais, o reclamante alega, na inicial, que foi empregado da reclamada, requerendo seja reconhecida a existência de relação de emprego. Sendo assim, não há como negar sua legitimidade.

Se a prestação dos serviços do autor para a reclamada se deu ou não no âmbito de um contrato de emprego, essa é uma questão de mérito, onde será analisada.

REJEITA-SE a preliminar.

2 - Prejudiciais de mérito

2.1 - Dos protestos

A reclamada protestou em face das decisões que indeferiram as contraditas das testemunhas Antônio Alves Anacleto e Hélio Simões da Rocha com fundamento no disposto na Súmula n. 357 do C. TST.

O acolhimento da contradita apenas é possível diante das hipóteses aventadas pelo art. 829 da CLT e § 3º do art. 415 do CPC. As referidas testemunhas não se enquadram nos casos previstos nos mencionados dispositivos legais.

Ademais, o fato de as testemunhas possuírem ação em face da reclamada não macula os depoimentos ofertados pelas mesmas, tendo em vista o entendimento jurisprudencial acima citado e os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório.

Mantém-se a decisão atacada, ficando REJEITADOS os protestos.

Em conseqüência, a ré, ao apresentar seus protestos de f. 952 e 953/954, em desacordo com o disposto no aludido dispositivo legal e jurisprudência já pacificada, provocou incidente manifestamente infundado (CPC, art. 17, VI); o que caracteriza litigância de má-fé, assim considerada a atuação francamente maliciosa.

A reclamada exerceu seu direito constitucional de ação de forma irregular, desarrazoada e atentatória à dignidade da justiça.

Por isso, considera-se que a atitude da ré caracteriza litigância de

má-fé, ensejando a APLICAÇÃO da MULTA de 1% (um por cento) sobre o valor da causa e INDENIZAÇÃO de 1% (um por cento), conforme o disposto nos arts. 17, II e 18, *caput*, do CPC; no importe de R\$2.121,49 (dois mil, cento e vinte e um reais e quarenta e nove centavos) cada uma.

2.2 - Da prescrição

A reclamada suscitou a prejudicial de prescrição sobre a pretensão autoral.

O prazo prescricional deve ser contado da ciência da lesão do direito (*actio nata*). Isso representa que estão prescritas todas as parcelas vencidas há mais de 05 (cinco) anos contados da propositura da ação (CR/88, art. 7º, XXIX; item I da Súmula n. 308 do TST), ou seja, anteriores a 27 de abril de 2002, tendo em vista que a presente ação foi ajuizada em 27.04.2007.

Todavia, o reclamante alegou que foi empregado da reclamada no período de 07.01.2003 (f. 277) até 05.04.2006, não havendo qualquer prescrição a ser declarada, seja bienal ou quinquenal.

Ressalta-se que o reconhecimento do vínculo de emprego no período de 07.01.2003 a 05.04.2006, considerando-se, inclusive, a declaração da própria reclamada, em sua defesa, de que o reclamante foi contratado como empregado em 02.02.2006 (f. 287), é questão relativa ao mérito propriamente dito, resultando na procedência ou não dos pedidos.

2.3 - Da valoração da prova testemunhal

No Processo do Trabalho, em face da oralidade do procedimento, em que o julgador tem contato direto com

as partes e as provas (princípio da imediação), as impressões deixadas pelos depoentes na instrução processual tendem a influir negavelmente no convencimento do juiz e no provimento jurisdicional.

Assim, este juízo entende que aos depoimentos dos Srs. Cláudio João Teixeira e Jailson Alves Barbosa, testemunhas arroladas pela reclamada e ouvidas por carta precatória, deve ser dado um menor valor, porque elas tiveram pouco ou nenhum contato direto com o reclamante. A 1ª declarou que conheceu pouco o reclamante, pois este eventualmente ia a São Paulo para alguma campanha, quase anualmente (f. 731). Já a 2ª, conforme se depreende de suas declarações (f. 793/794), trabalhou em São Paulo e na Região Nordeste, não tendo também relação direta com o reclamante. Portanto, tal prova oral não serve para estabelecer a convicção deste julgador e está descartada.

Considerar-se-ão como prova oral apenas os depoimentos dos Srs. Antônio Alves Anacleto e Hélio Simões da Rocha (testemunhas apresentadas pelo reclamante) e do Sr. Jésus Alves de Oliveira (testemunha apresentada pela reclamada), tendo em vista que merecem um valor probante maior, uma vez que tiveram mais contato com o reclamante, além de que se mostraram seguros, respondendo às perguntas que lhes foram feitas de forma consistente e clara. O valor ora atribuído a essa prova oral será considerado no julgamento das questões presentes neste feito.

3 - MÉRITO

3.1 - Da relação entre as partes

O cerne da lide em tela é a configuração ou não de relação de emprego havida entre as partes.

O reclamante pugna pelo recebimento de verbas trabalhistas, entendendo que no vínculo ocorrido entre ele e a reclamada estiveram presentes os elementos fático-jurídicos da relação de emprego (arts. 2º e 3º da CLT).

A reclamada, por sua vez, refuta a pretensão obreira, assentando sua defesa, notadamente, na negativa de vínculo empregatício; argumenta que o reclamante prestava serviços autônomos como pessoa jurídica.

Embora o reclamante tenha prestado serviços de vendedor em nome de pessoa jurídica constituída para esse fim, a prova dos autos é robusta e suficiente a demonstrar que a relação havida entre as partes é de natureza empregatícia, uma vez que presentes todos os elementos fático-jurídicos que a caracterizam, conforme se verá a seguir.

A testemunha Antônio Alves Anacleto revelou que

[...] todos os vendedores tinham que trabalhar no horário comercial, de 8 às 18 horas, com intervalo de 1:30/2 horas [...]; que o supervisor do depoente era o mesmo do reclamante (Sr. Jésus Alves de Oliveira); que o supervisor ligava, em média, duas vezes por dia; que recebia ligações do supervisor todo dia às 7 horas; [...] que o documento de f. 188/196 refere-se ao código de ética implantado pela reclamada, ao qual se submetiam o reclamante e o depoente; [...] que as metas de vendas fixadas eram oriundas do departamento comercial em São Paulo e eram repassadas aos vendedores pelo supervisor [...]. (f. 953)

No mesmo sentido, a testemunha Hélio Simões da Rocha, que declarou que

[...] supervisor Jésus Alves instruiu o depoente a constituir uma pessoa jurídica para prestar serviços; que só receberia quem tivesse empresa constituída; que a reclamada exigia exclusividade na venda de seus produtos [...] que trabalhava das 8 às 18 horas, com 1 hora de intervalo, de segunda a sexta-feira; que acredita que o reclamante fazia o mesmo horário, conforme determinação do supervisor Jésus [...] que a reclamada fornecia a carteira de clientes que era escolhida pelo vendedor; que o vendedor informava o potencial de clientes da praça; que a reclamada também possuía fichas de clientes; que se o vendedor não constituísse empresa não iria receber [...]. (f. 954)

Nessa mesma esteira, o depoimento da testemunha apresentada pela reclamada, Jésus Alves de Oliveira:

[...] que a reclamada queria que os vendedores atuassem como representantes comerciais através de pessoa jurídica; [...] que a reclamada não possui nenhum vendedor empregado; que a reclamada queria que os vendedores abrissem as empresas; que não sabe responder se esse expediente visava a reduzir a carga fiscal e previdenciária; que a empresa só queria representantes comerciais; que ligava para o reclamante para incentivá-lo e cobrá-lo acerca do cumprimento de metas; que, por um acordo de cavalheiros, restou estabelecido que os vendedores que ainda não tinham empresas constituídas receberiam comissões através da empresa do depoente; que na época em que era supervisor também tinha uma empresa; que

quando era supervisor recebia por contracheque; que enquanto tinha empresa também tinha a CTPS assinada pela ré; que quando o reclamante foi destituído da condição de representante comercial, ele teve sua CTPS assinada e continuou vendendo produtos da reclamada [...]. (f. 955)

De acordo com a prova oral, o reclamante constituiu empresa tão-somente para atender às exigências da reclamada, que o submetia à fiscalização, por meio de um supervisor, e fixava metas, cujo cumprimento era cobrado, além de horários. Ainda, era exigida exclusividade na venda dos produtos da ré e o autor estava sujeito à observância de código de conduta editado pela demandada.

Ora, a prestação de serviços pelo reclamante não se dava de forma autônoma, uma vez que a reclamada, segundo se infere dos aludidos fatos, ditava regras sobre a forma de prestação dos serviços.

O fato de a reclamada exigir o cumprimento de uma determinada jornada de trabalho e fixar metas de vendas, inclusive, cobrando seu cumprimento, torna certo que o reclamante a ela estava subordinado, em especial se considerar que ele ainda estava sujeito a um código de conduta.

Destarte, o reclamante não tinha autonomia para prestar seus serviços, pois seguia a orientação de um supervisor, além do código de conduta editado pela reclamada (f. 188/196).

Ressalta-se ainda que o caráter de pessoalidade é revelado pelos documentos de f. 127/128, nos quais as comissões eram pagas diretamente ao reclamante e, não, à pessoa jurídica com quem supostamente o contrato de prestação de serviços fora firmado.

Os demais elementos fático-jurídicos da relação de emprego (art. 3º da CLT), não-eventualidade e onerosidade, são inquestionáveis no presente caso, pela remuneração paga e pela natureza dos serviços que o reclamante prestava, contínua e diretamente ligados às precípuas atividades econômicas da reclamada, empresa que explora o ramo de vendas (f. 657).

Além de todo o exposto, em 01.02.2006, a reclamada contratou o reclamante como empregado, assinando sua CTPS (f. 39) com o mesmo cargo exercido anteriormente - vendedor externo.

Observa-se, portanto, que o trabalho foi prestado por pessoa física, de forma pessoal e não-eventual, com subordinação jurídica, mediante onerosidade, o que leva à configuração do vínculo empregatício no presente caso.

Portanto, não correspondendo a relação havida entre as partes àquela defendida pela reclamada, reconhece-se a ocorrência da fraude à legislação trabalhista, com fulcro no art. 9º da CLT, bem como a existência do liame empregatício, nos termos dos arts. 2º e 3º da CLT.

Em relação ao termo inicial do contrato, prevalece que a relação de emprego iniciou-se em 07.01.2003, data alegada pelo reclamante (f. 277) e compatível com a defesa da ré, data essa que deverá constar da CTPS.

Quanto à data do término do contrato, deve prevalecer aquela informada pelo reclamante, qual seja, 05.04.2006, uma vez que a mesma consta, inclusive, da CTPS do reclamante e da antecipação de contrato de trabalho (f. 39 e 416). Dessa forma, fixa-se como data de saída 05.05.2006, já computada a projeção do aviso prévio indenizado.

Reconhecida a relação de emprego no período de 07.01.2003 a 05.05.2006 (OJ n. 82 da SDI-I do TST), considerando a dispensa sem justa causa (Súmula n. 212 do TST) e ante a ausência de documentos que comprovem o pagamento das verbas pedidas, ônus probatório que cabia à reclamada e do qual não se desincumbiu (CLT, art. 818 e CPC, art. 333, II), DEFEREM-SE ao autor as seguintes parcelas: aviso prévio indenizado; 13º salários referentes a 2003, 2004 e 2005; 4/12 de 13º salário referente a 2006; férias, em dobro, referentes aos períodos aquisitivos 2003/2004 e 2004/2005, acrescidas do terço constitucional; férias referentes ao período aquisitivo 2005/2006, acrescidas do terço constitucional; 4/12 de férias referentes ao período aquisitivo 2006/2007, acrescidas do terço constitucional; FGTS sobre todo o período contratual, incidente, inclusive, sobre as verbas rescisórias, com exceção das férias indenizadas (OJ n. 195 da SDI-I do TST), e multa de 40% sobre o FGTS, conforme se apurar em liquidação de sentença.

Tendo em vista que a reclamada já havia reconhecido o vínculo de emprego com o reclamante no período de 01.02.2006 a 05.04.2006, constata-se, às f. 413/414 e 421/429, o pagamento de algumas parcelas trabalhistas, que deverão ser compensadas com aquelas aqui deferidas a idêntico título.

As parcelas deferidas deverão ser calculadas pela média de comissões percebidas mensalmente pelo autor, garantindo-se o piso da categoria fixado nas CCTs de f. 41/107.

Considerando a decisão supra e por uma questão de lógica jurídica, DEFERE-SE, ainda, o pedido de pagamento de repousos semanais

remunerados sobre as comissões recebidas, nos termos da alínea "c" do art. 7º da Lei n. 605/49, observando-se a média mensal a ser apurada em liquidação.

Dada a natureza salarial e habitualidade dos repousos semanais remunerados, DEFEREM-SE os reflexos desses em aviso prévio indenizado, 13º salários, férias+1/3 e FGTS+ 40%.

Caso sejam deferidas horas extras, os repousos semanais remunerados decorrentes das comissões deverão integrar sua base de cálculo.

A reclamada deverá proceder à retificação da CTPS do autor, para fazer constar a admissão em 07.01.2003 e data de saída em 05.05.2006 (OJ n. 82 da SDI-I do TST), e salário composto por comissões (média).

Deverá ainda a reclamada entregar ao autor novas guias TRCT - Cód. 01, bem como novas guias CD/SD, sob pena de pagamento da indenização substitutiva, caso o reclamante seja privado do gozo do seguro-desemprego por culpa exclusiva da ex-empregadora.

Reconhecida a relação de emprego, fica prejudicado o exame do pedido alternativo.

Considerando o decidido acima e diante da ausência de efeito suspensivo de um eventual recurso ordinário a ser interposto pela reclamada, resta prejudicada a análise da tutela antecipada pretendida. Ressalte-se a possibilidade de execução provisória deste julgado.

3.2 - Horas extras e reflexos

O reclamante pleiteia o pagamento de horas extras, ao fundamento de que trabalhava das 8 às 19 horas, de segunda a sexta-feira, sob

o controle de seu supervisor, sem a devida contraprestação.

A reclamada afirma que o autor realizava serviços externos, inclusive, em cidades do interior, organizando sua jornada de trabalho de acordo com sua disponibilidade.

Com razão a reclamada. A análise da prova revela que o reclamante era vendedor externo, sem possibilidade de controle efetivo da jornada de trabalho, incidindo na hipótese o disposto no inciso I do art. 62 da CLT.

A 1ª testemunha, Antônio Alves Anacleto, afirmou, em depoimento (f. 953), que:

[...] só encontrava com ele (o reclamante) nas reuniões (uma vez por mês); [...] que o reclamante, como o depoente, trabalhava, durante todo o período, externamente; [...] que o reclamante trabalhava em toda a região do triângulo mineiro [...]. (grifos nossos)

Nessa mesma esteira, a 2ª testemunha, Hélio Simões da Rocha, declarou:

[...] que havia em média uma reunião por mês realizada aos sábados no escritório da reclamada em Belo Horizonte [...]. (f. 954)

A testemunha apresentada pela reclamada, Jésus Alves de Oliveira, nesse diapasão, disse que:

[...] ligava, em média, 03 vezes por semana para cada vendedor; que ligava apenas para incentivar o vendedor [...]. (f. 955)

Ressalta-se que a 2ª testemunha, inclusive, afirmou, em consonância com o depoimento da

testemunha da reclamada, que “[...] o supervisor ligava, em média, 4 vezes por semana para o depoente [...]” (f. 954)

Assim, considerando os depoimentos das testemunhas, formou o juízo sua convicção de que o reclamante trabalhava externamente, atuando no interior de Minas Gerais e que comparecia obrigatoriamente na empresa apenas em reuniões mensais, não havendo como aferir a jornada efetivamente cumprida.

Salienta-se que as testemunhas apresentadas pelo reclamante disseram saber que o supervisor ligava para o reclamante apenas através de comentários:

[...] que, através de comentários, sabe que o supervisor ligava de manhã para o reclamante; que não sabe informar o horário [...]. (1ª testemunha apresentada pelo reclamante - f. 953)

[...] que, conforme comentários do reclamante e de outros vendedores, ficou sabendo que o supervisor ligava mais para o autor [...]. (2ª testemunha apresentada pelo reclamante - f. 954)

Diante desse panorama, não há prova cabal de que a reclamada controlava, direta ou indiretamente, de forma efetiva, a jornada de trabalho do reclamante.

Ademais, a própria testemunha apresentada pelo reclamante não confirma a jornada alegada, conforme se observa no depoimento da testemunha Antônio Alves Anacleto:

[...] que todos os vendedores tinham que trabalhar no horário comercial, de 8 às 18 horas, com intervalo de 1:30/2 horas [...]. (f. 953)

São, portanto, IMPROCEDENTES os pedidos de horas extras e seus reflexos.

3.3 - Danos morais

O reclamante alega que era submetido às mais variadas agressões psicológicas, sendo pressionado a vender cada vez mais, a alcançar quotas, na maioria das vezes, impossíveis, além de ser alvo de chacotas, ofensas e injúrias a cargo do supervisor e não ter respeitada sua condição de empregado.

A reclamada, por sua vez, nega as assertivas obreiras e afirma que o supervisor nunca foi de ofender os empregados e, além disso, é irmão do reclamante.

Cumprido dizer que o assédio moral se caracteriza pela conduta excessiva e prejudicial do empregador ou seus prepostos em relação aos empregados, cobrando-lhes produção acima dos limites normais por meio de ameaças, brincadeiras vexatórias e outros artifícios censuráveis que perturbam o ambiente de trabalho, humilham e desequilibram psicologicamente os empregados, que acabam se submetendo aos desmandos com medo de perder o emprego.

A Juíza do Trabalho MARTHA HALFELD FURTADO DE MENDONÇA SCHMIDT, em seu artigo "O assédio moral no direito do trabalho" (*ABMCJ em Revista*, v. 02, p. 109/135), conceituou assim o assédio moral:

Juridicamente, o assédio moral pode ser considerado como um abuso emocional no local de trabalho, de forma maliciosa, não-sexual e não-racial, com o fim de afastar o empregado das relações

profissionais, através de boatos, intimidações, humilhações, descrédito e isolamento. [...] O assédio pode ser também visto através do ângulo do abuso de direito do empregador de exercer seu poder diretivo ou disciplinar. Porque é sob o manto do exercício normal de suas prerrogativas patronais que o assédio se manifesta mais freqüentemente. Nessas hipóteses, as medidas empregadas têm por único objetivo deteriorar, intencionalmente, as condições em que o trabalhador desenvolve seu trabalho.

Segundo ainda a i. Juíza, o empregado que sofre assédio moral

é objeto de condutas abusivas, manifestadas por comportamentos, palavras, atos, gestos ou escritos repetidos, os quais podem agredir sua personalidade, sua dignidade ou sua integridade física ou moral, degradando o clima social.

A Convenção n. 155 da OIT (aprovada pelo Decreto Legislativo n. 02/92 e promulgada pelo Decreto 1.254/94) dispõe em seu art. 3º, alínea "a", que

o termo "saúde" com relação ao trabalho abrange não só a ausência de afecções ou de doenças, mas também os elementos físicos e mentais que afetam a saúde e estão diretamente relacionados com a segurança e a higiene no trabalho.

Nesse diapasão, não se nega que as conseqüências psicológicas do assédio moral são de tal monta que, segundo avaliações científicas sobre o tema, têm causado males que permanecem por toda a vida.

Entretanto, no presente caso, não restou demonstrado, de forma robusta e indubitável, que o reclamante tenha sofrido assédio moral. A análise da prova testemunhal produzida não autoriza a conclusão de que houve ofensa moral grave suficiente a justificar indenização por danos morais.

Não se constata que a reclamada tenha exercido seu poder de direção sem razoabilidade, parcimônia e urbanidade, com grosserias desnecessárias e utilização de expressões ofensivas e discriminatórias, conforme se verifica no depoimento da 2ª testemunha apresentada pelo reclamante, Hélio Simões da Rocha:

[...] que nunca foi xingado pelo supervisor; que o reclamante não foi xingado pelo supervisor com termo de baixo calão; que todos ficavam chateados com o jeito rígido do supervisor; que já viu o supervisor xingando o reclamante de 6 a 10 vezes; que após ser xingado pelo supervisor o depoente viu o reclamante ficar chateado e carrancudo [...]. (f. 954) (grifos nossos)

Dessa forma, não se convenceu o juízo de que o reclamante tenha sofrido assédio moral. O fato de o supervisor ser rígido, que, ao que tudo indica, é o que incomodava os empregados, não é conduta capaz de gerar direito à indenização pelo reclamante.

Embora o reclamante possa não ter apreciado algum comentário do supervisor, ficando “chateado e carrancudo” por umas 6 a 10 vezes durante o contrato de trabalho, frisando-se que esse vigorou de 07.01.2003 a 05.04.2006, a situação não se reveste da gravidade necessária para caracterizar o assédio.

Nesse sentido, o entendimento consubstanciado na seguinte jurisprudência:

EMENTA: ASSÉDIO MORAL - CONFIGURAÇÃO. O assédio moral no ambiente de trabalho ocorre quando uma pessoa ou um grupo de pessoas exercem sobre um colega, subordinado ou não, uma violência psicológica extrema, de forma sistemática e freqüente, durante um tempo prolongado, com o objetivo de comprometer seu equilíbrio emocional. Esse comportamento não se confunde com outros conflitos que são esporádicos, ou mesmo com más condições de trabalho, pois o assédio moral pressupõe o comportamento (ação ou omissão) por um período prolongado, premeditado, que desestabiliza psicologicamente a vítima. A exigência de metas pelo empregador, ainda que elevadas, não traduz ataque sistemático e prolongado, nos moldes descritos acima, e é insuficiente para caracterizar o assédio moral.

(TRT 3ª Região, Sétima Turma, Relatora Alice Monteiro de Barros, RO-1179-2005-014-03-00-1, publicado em 23.02.2006)

No caso em tela, ainda que a reclamada exigisse metas e as cobrasse do reclamante, não se nota a intenção de dirigir contra este um ataque sistemático e prolongado nos moldes descritos acima. Além disso, não há evidência de rigor excessivo.

Salienta-se que a simples exigência de cumprimento de metas é inerente à atividade, decorrendo da competitividade do mercado, não configurando, por si só, conduta antijurídica. Conquanto a cobrança

excessiva por produtividade possa ser um fator de estresse em qualquer ambiente de trabalho, não caracteriza um ato ilícito violador da integridade psíquico-física da pessoa humana do trabalhador, exceto em casos extremos, o que não é a hipótese dos autos.

Ademais, o desrespeito à legislação trabalhista quanto ao vínculo empregatício e verbas respectivas, em que pesem os dissabores causados, não possui o condão de abalar a moral do reclamante, de modo a lhe gerar o direito à indenização, pois se trata de mero não-cumprimento contratual, passível de correção pela via judicial, o que já ocorreu com a presente decisão, que reconheceu a relação de emprego e as verbas trabalhistas pertinentes.

Registra-se que a 1ª testemunha apresentada pelo autor nada declarou, em seu depoimento (f. 953), quanto a haver ou não assédio moral.

Destarte, os fatos narrados são insuficientes à condenação da reclamada por danos morais, sendo que cabia ao autor provar o fato constitutivo de seu direito, ônus do qual não se desincumbiu a contento (CLT, art. 818 e CPC, art. 333, I), pelo que é IMPROCEDENTE o pedido de pagamento de indenização.

3.4 - Da multa do § 8º do art. 477 da CLT

Acolhendo-se o entendimento da SDI-I do TST, consubstanciado na OJ n. 351, INDEFERE-SE a multa do art. 477, § 8º, da CLT, tendo em vista a existência de ampla controvérsia sobre a existência de relação empregatícia havida entre as partes.

3.5 - Da aplicação do art. 467 da CLT

INDEFERE-SE também o pedido

de pagamento da multa prevista no art. 467 da CLT, considerando a controvérsia e o debate travado entre as partes nos presentes autos.

3.6 - Dos benefícios da justiça gratuita

Considerando-se a declaração de f. 272, CONCEDEM-SE ao reclamante os benefícios da justiça gratuita, com base no art. 4º da Lei n. 1.060/50, § 3º do art. 790 da CLT e OJ n. 269 da SDI-I do Col. TST.

3.7 - Dos honorários advocatícios

São indevidos, nesta Justiça Especializada, os honorários advocatícios quando não preenchidos os requisitos dos §§ 1º e 2º do artigo 14 da Lei n. 5.584/70, na forma das Súmulas n. 329 e 219 do TST e OJ n. 305 da SDI-I do TST, ou seja, a concessão do benefício da justiça gratuita ao reclamante e a assistência por sindicato de sua classe.

O reclamante não se encontra assistido pelo sindicato de sua categoria, sendo IMPROCEDENTE o pedido de honorários advocatícios.

3.8 - Da litigância de má-fé

Não se cogita da aplicação da penalidade por litigância de má-fé, uma vez que o reclamante apenas exerceu seu direito de ação, utilizando-se dos meios e recursos a ele inerentes, sendo, inclusive, vitorioso, ainda que parcialmente, em sua pretensão.

3.9 - Dos juros e da correção monetária

A correção monetária incidirá na forma do parágrafo único do art. 459 da

CLT, da Súmula n. 381 do TST e da OJ n. 302 da SDI-I do TST.

Os juros incidirão conforme o disposto no art. 883 da CLT, art. 39 da Lei n. 8.177/91, Lei n. 10.192/01 e Súmula n. 200 do TST, ou seja, à razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir do dia da distribuição da petição inicial; incidentes sobre o valor da condenação já corrigido monetariamente.

3.10 - Dos recolhimentos fiscais e previdenciários

Os descontos fiscais deverão ser recolhidos e comprovados pelo reclamado na forma do artigo 46 da Lei n. 8.541/92, do Decreto n. 3.000/99 e da Consolidação dos Provedimentos da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho (arts. 74 a 77).

Os recolhimentos previdenciários - incidentes sobre as verbas salariais deferidas: 13º salários referentes a 2003, 2004 e 2005; 4/12 de 13º salário referente a 2006; repousos semanais remunerados sobre as comissões recebidas e reflexos em 13º salários - deverão ser efetuados e comprovados na forma do art. 28 da Lei n. 8.212/91, dos arts. 198, 201 e segs. e 276 do Decreto n. 3.048/99 e da Consolidação dos Provedimentos da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho (arts. 78 a 92); sob pena de execução direta pela quantia equivalente (inciso VIII do artigo 114 da CR/88).

CONCLUSÃO

Pelo exposto, resolve o juízo da 36ª VARA DO TRABALHO DE BELO HORIZONTE-MG REJEITAR as preliminares de incompetência da Justiça trabalhista e de ilegitimidade ativa, bem como a prejudicial de prescrição suscitada, e, no mérito, JULGAR

PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos formulados por JÂNIO ALVES DE OLIVEIRA em face de IOB - INFORMAÇÕES OBJETIVAS PUBLICAÇÕES JURÍDICAS LTDA., nos autos do Processo n. 00527-2007-136-03-00-0, para condenar a reclamada a pagar ao reclamante, conforme se apurar em liquidação de sentença:

- 1) aviso prévio indenizado;
- 2) 13º salários referentes a 2003, 2004 e 2005;
- 3) 4/12 de 13º salário referente a 2006;
- 4) férias, em dobro, referentes aos períodos aquisitivos 2003/2004 e 2004/2005, acrescidas do terço constitucional;
- 5) férias referentes ao período aquisitivo 2005/2006, acrescidas do terço constitucional;
- 6) 4/12 de férias referentes ao período aquisitivo 2006/2007, acrescidas do terço constitucional;
- 7) FGTS sobre todo o período contratual, incidente, inclusive, sobre as verbas rescisórias, com exceção das férias indenizadas (OJ n. 195 da SDI-I do TST);
- 8) multa de 40% sobre o FGTS;
- 9) repousos semanais remunerados sobre as comissões recebidas, nos termos da alínea "c" do art. 7º da Lei n. 605/49, e seus reflexos em aviso prévio indenizado, 13º salários, férias+1/3 e FGTS+ 40%.

As parcelas deferidas deverão ser calculadas pela média de comissões percebidas mensalmente pelo autor,

garantindo-se o piso da categoria fixado nas CCTs de f. 41/107.

Tendo em vista que a reclamada já havia reconhecido o vínculo de emprego com o reclamante no período de 01.02.2006 a 05.04.2006, constata-se, às f. 413/414 e 421/429, o pagamento de algumas parcelas trabalhistas, que deverão ser compensadas com aquelas aqui deferidas a idêntico título.

A reclamada deverá proceder à retificação da CTPS do autor, para fazer constar a admissão em 07.01.2003 e data de saída em 05.05.2006 (OJ n. 2 da SDI-I do TST), e salário composto por comissões.

Deverá ainda a reclamada entregar ao autor novas guias TRCT - Cód. 01, bem como novas guias CD/SD, sob pena de pagamento da indenização substitutiva, caso o reclamante seja privado do gozo do seguro-desemprego por culpa exclusiva da ex-empregadora.

A fundamentação acima é parte integrante deste dispositivo.

DEFEREM-SE os benefícios da justiça gratuita requeridos pelo reclamante.

CONDENA-SE a reclamada ao pagamento de MULTA e INDENIZAÇÃO no importe de R\$2.121,49 (dois mil, cento e vinte e um reais e quarenta e nove centavos) cada uma, uma vez que sua conduta foi considerada litigância de má-fé.

A correção monetária incidirá na forma do parágrafo único do art. 459 da CLT, da Súmula n. 381 do TST e da OJ n. 302 da SDI-I do TST.

Os juros incidirão conforme o disposto no art. 883 da CLT, art. 39 da Lei n. 8.177/91, Lei n. 10.192/01 e Súmula n. 200 do TST, ou seja, à razão de 1% (um por cento) ao mês, a partir

do dia da distribuição da petição inicial; incidentes sobre o valor da condenação já corrigido monetariamente.

Os descontos fiscais deverão ser recolhidos e comprovados pela reclamada na forma do artigo 46 da Lei n. 8.541/92, do Decreto n. 3.000/99 e da Consolidação dos Provedimentos da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho (arts. 74 a 77).

Os recolhimentos previdenciários - incidentes sobre as verbas salariais deferidas: 13º salários referentes a 2003, 2004 e 2005; 4/12 de 13º salário referente a 2006; repousos semanais remunerados sobre as comissões recebidas e reflexos em 13º salários - deverão ser efetuados e comprovados na forma do art. 28 da Lei n. 8.212/91, dos arts. 198, 201 e segs. e 276 do Decreto n. 3.048/99 e da Consolidação dos Provedimentos da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho (arts. 78 a 92); sob pena de execução direta pela quantia equivalente (inciso VIII do artigo 114 da CR/88).

Custas pela reclamada, no importe de R\$1.800,00 (mil e oitocentos reais), calculadas sobre R\$90.000,00 (noventa mil reais), valor arbitrado à condenação.

Atentem as partes para a previsão contida nos artigos 17, 18 e 538, parágrafo único; todos do CPC. Registre-se que não cabem embargos declaratórios para rever fatos, provas, a própria sentença ou, simplesmente, para contestar o que foi decidido (CLT, art. 897-A e CPC, art. 535).

Cientes as partes da data de publicação da sentença, nos termos da Súmula n. 197 do TST.

Intime-se a União Federal.

Nada mais.

Encerrou-se.

**- ORIENTAÇÕES JURISPRUDENCIAIS DAS 1ª E 2ª
SEÇÕES ESPECIALIZADAS DE DISSÍDIOS
INDIVIDUAIS DO TRT DA 3ª REGIÃO**

- SÚMULAS DO TRT DA 3ª REGIÃO

ORIENTAÇÕES JURISPRUDENCIAIS DA 1ª SEÇÃO ESPECIALIZADA DE DISSÍDIOS INDIVIDUAIS (1ª SDI) DO TRT DA 3ª REGIÃO

01 - 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.

PUBLICAÇÃO: DJMG 17.07.2004, 20.07.2004 e 21.07.2004; DJMG 22.08.2006, 23.08.2006, 24.08.2006

02 - MANDADO DE SEGURANÇA. APREENSÃO DE DINHEIRO OU CRÉDITO. CABIMENTO. (DJMG 22.08.2006)

Penhora, bloqueio ou qualquer outro tipo de apreensão judicial de dinheiro ou de crédito é passível de exame por meio de mandado de segurança.

PUBLICAÇÃO: DJMG 22.08.2006, 23.08.2006, 24.08.2006

03 - MANDADO DE SEGURANÇA. APREENSÃO DE DINHEIRO OU CRÉDITO. INDEFERIMENTO DA INICIAL PELO RELATOR. POSSIBILIDADE. (DJMG 22.08.2006)

Ainda que verificada penhora, bloqueio ou outro tipo de apreensão judicial de dinheiro ou crédito (OJ n. 02/1ª SDI/TRT da 3ª Região), poderá o relator indeferir, de plano, o processamento do mandado de segurança, caso detectado defeito processual grave ou seja manifestamente incabível o pedido.

PUBLICAÇÃO: DJMG 22.08.2006, 23.08.2006, 24.08.2006

04 - MANDADO DE SEGURANÇA. INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL. EXAME DO MÉRITO. POSSIBILIDADE. (DJMG 22.08.2006)

Em face do disposto no art. 8º da Lei n. 1.533/51, pode o juiz relator, no exame da admissibilidade do processamento do mandado de segurança, verificar, além de outros requisitos formais, a existência de direito líquido e certo do impetrante, bem como a existência de ilegalidade do ato impugnado ou de abuso de poder da autoridade impetrada.

PUBLICAÇÃO: DJMG 22.08.2006, 23.08.2006, 24.08.2006

05 - BEM PENHORADO. REMOÇÃO. POSSIBILIDADE. (DJMG 22.08.2006)

Em face do que dispõem os arts. 765 e 878 da CLT, o juiz da execução pode determinar a remoção do bem penhorado, a requerimento do credor, e até mesmo de ofício (CPC, art. 666).

PUBLICAÇÃO: DJMG 22.08.2006, 23.08.2006, 24.08.2006

06 - SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS. POSSIBILIDADE. (DJMG 22.08.2006)

Em face do que dispõem os arts. 765, 878 e 889 da CLT, e o art. 15, II, da Lei n. 6.830/80, o juiz da execução pode determinar a substituição dos bens indicados à penhora ou penhorados, principalmente por dinheiro, até mesmo de ofício, respeitada, em caso de execução provisória, a restrição quanto à penhora de dinheiro.

PUBLICAÇÃO: DJMG 22.08.2006, 23.08.2006, 24.08.2006

07 - MANDADO DE SEGURANÇA. VALOR DA CAUSA. INALTERABILIDADE. (DJMG 22.08.2006)

O valor dado à causa pelo autor não pode sofrer modificação, uma vez que a ação mandamental não se insere na regra contida no art. 259 do CPC, mas, sim, naquela estabelecida no art. 258, porquanto, na maioria das vezes, não tem conteúdo econômico imediato.

PUBLICAÇÃO: DJMG 22.08.2006, 23.08.2006, 24.08.2006

08 - MANDADO DE SEGURANÇA. BLOQUEIO DE CONTA BANCÁRIA. VALORES RESULTANTES DE SALÁRIO OU BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. (DJMG 22.08.2006)

Fere direito líquido e certo da pessoa física impetrante a determinação de penhora ou bloqueio de valores existentes em sua conta bancária, quando resultantes de salário ou benefício previdenciário, por lei considerados absolutamente impenhoráveis (incisos IV e VII do artigo 649 do CPC).

PUBLICAÇÃO: DJMG 22.08.2006, 23.08.2006, 24.08.2006

09 - MANDADO DE SEGURANÇA. LITISCONSÓRCIO PASSIVO DE AUTORIDADES COATORAS. NÃO CABIMENTO. (DJMG 04.08.2007)

Em caso de multiplicidade de processos ajuizados contra devedor comum, não se processa mandado de segurança único impetrado contra atos praticados por Juízes de Varas do Trabalho distintas, por ensejar incabível litisconsórcio passivo de autoridades coatoras, ainda que impugnada penhora, bloqueio ou outro tipo de apreensão judicial de dinheiro ou crédito.

PUBLICAÇÃO: DJMG 04.08.2007, 08.08.2007 e 09.08.2007

ORIENTAÇÕES JURISPRUDENCIAIS DA 2ª SEÇÃO ESPECIALIZADA DE DISSÍDIOS INDIVIDUAIS (2ª SDI) DO TRT DA 3ª REGIÃO

01 - NOTIFICAÇÃO POSTAL. PROVA DO NÃO RECEBIMENTO.

Em face da presunção referida na Súmula n. 16/TST, cabe ao destinatário comprovar o não recebimento da notificação postal, ainda que tenha sido remetida sem comprovação do SEED.

PUBLICAÇÃO: DJMG 04.05.2007, 05.05.2007 e 08.05.2007

02 - AÇÃO RESCISÓRIA. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. PROCURAÇÃO SEM ESPECIFICAÇÃO DE PODERES PARA O AJUIZAMENTO DA AÇÃO RESCISÓRIA. JUNTADA DE CÓPIA DA PROCURAÇÃO OUTORGADA PARA A RECLAMATÓRIA.

Extingue-se o processo, sem resolução de mérito, quando o autor, instado a juntar a procuração com poderes específicos para o ajuizamento da ação rescisória, deixa de fazê-lo, remanescendo nos autos, tão-somente, a procuração com poderes para o foro em geral conferida na ação cuja sentença se pretende rescindir.

PUBLICAÇÃO: DJMG 04.05.2007, 05.05.2007 e 08.05.2007

03 - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS, DECORRENTES DE ACIDENTE DE TRABALHO. NULIDADE DA SENTENÇA RESCINDENDA POR VÍCIO DE INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA. NÃO OCORRÊNCIA.

Não padece de nulidade a sentença rescindenda que declara a competência da Justiça do Trabalho para instruir e julgar as ações sobre indenização por danos morais e materiais decorrentes de acidente de trabalho, após a Constituição Federal de 1988, considerando principalmente que a matéria era controvertida.

PUBLICAÇÃO: DJMG 04.05.2007, 05.05.2007 e 08.05.2007

04 - AÇÃO RESCISÓRIA. ACORDO HOMOLOGADO. CERTIDÃO DE TRÂNSITO EM JULGADO. DESNECESSIDADE.

É desnecessária a juntada de certidão de trânsito em julgado, quando se pretende rescindir a própria sentença homologatória do acordo.

PUBLICAÇÃO: DJMG 04.05.2007, 05.05.2007 e 08.05.2007

SÚMULAS DO TRT DA 3ª REGIÃO

1 - CORREÇÃO MONETÁRIA - ÍNDICE - PARCELAS SALARIAIS. (CANCELADA)

Aplica-se o índice após o quinto (5º) dia útil do mês seguinte ao trabalhado. Inteligência da Orientação Jurisprudencial n. 124 da Seção de Dissídios Individuais - Subseção I do E. Tribunal Superior do Trabalho.

(Res. Adm. n. 199/2000/TRT 3ª R./STP, DJMG de 25, 29 e 30.11.2000 e 01.12.2000)

(Cancelada pela Res. Adm. TRT 3ª R. n. 89/2005, 05.08.2005 - DJMG de 11,13 e 17.08.2005)

2 - TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO - HORAS EXTRAS.

Independente da forma de contratação do salário, as horas trabalhadas, além da 6ª (sexta) diária, no turno ininterrupto de revezamento, devem ser pagas tomando-se o valor do salário-hora, apurado pelo divisor 180 (cento e oitenta) e acrescidas do adicional de horas extras.

(Res. Adm. n. 200/2000/TRT 3ª R./STP, DJMG de 25, 29 e 30.11.2000 e 01.12.2000)

3 - APOSENTADORIA ESPONTÂNEA - EXTINÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. (CANCELADA)

A aposentadoria espontânea extingue o contrato de trabalho. Permanecendo o empregado trabalhando forma-se novo contrato, que não se comunica com aquele anterior, extinto pela jubilação.

(Res. Adm. n. 201/2000/TRT 3ª R./STP, DJMG de 25, 29 e 30.11.2000 e 01.12.2000)

(Cancelada pela Res. Adm. TRT 3ª R. n. 181/2006, 15.12.2006 - DJMG de 20, 21 e 23.12.2006 e 16.01.2007)

4 - HORA NOTURNA REDUZIDA - TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO.

É devida a redução da hora noturna em turnos ininterruptos de revezamento.

(Res. Adm. n. 202/2000/TRT 3ª R./STP, DJMG de 25, 29 e 30.11.2000 e 01.12.2000)

5 - INTERVALO PARA ALIMENTAÇÃO E DESCANSO NÃO GOZADO.

O intervalo para alimentação e descanso não concedido, ainda que não tenha havido elastecimento da jornada, deve ser remunerado como trabalho extraordinário, com o adicional de 50% (cinquenta por cento). Inteligência do art. 71, § 4º da Consolidação das Leis do Trabalho.

(Res. Adm. n. 203/2000/TRT 3ª R./STP, DJMG de 25, 29 e 30.11.2000 e 01.12.2000)

6 - HORAS EXTRAS - COMPENSAÇÃO.

É válido o acordo individual para compensação de horas extras, desde que observada a forma escrita. Inteligência do art. 7º, XIII da Constituição da República. (Res. Adm. n. 204/2000/TRT 3ª R./STP, DJMG de 25, 29 e 30.11.2000 e 01.12.2000)

7 - PETROBRÁS - PETROS - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - SALÁRIO CONTRIBUIÇÃO - PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS - PL/DL 1971/82.

Não compõe a base de cálculo do salário contribuição, para fins de complementação de aposentadoria devida pela PETROS, a parcela de participação nos lucros que, por força do Decreto-lei 1.971, de 30.11.1982, passou a ser paga pela PETROBRÁS, mês a mês, sob a rubrica "PL/DL 1971/82". (Res. Adm. n. 12/2001/TRT 3ª R./STP, DJMG de 15, 21, 22 e 23.03.2001)

8 - HORAS EXTRAS - MINUTOS - CARTÕES DE PONTO - ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL 23 DA SEÇÃO DE DISSÍDIOS INDIVIDUAIS DO E. TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO - PROVA EM CONTRÁRIO PELO EMPREGADOR. (CANCELADA)

Inaplicável a Orientação Jurisprudencial 23, da Seção de Dissídios Individuais do E. Tribunal Superior do Trabalho, quando o empregador demonstra, por qualquer meio de prova, que o empregado não se encontra trabalhando ou à sua disposição. (Res. Adm. n. 34/2001/TRT 3ª R./STP, DJMG de 10, 11 e 12.04.2001) (Cancelada pela Res. Adm. TRT 3ª R. n. 177/2004, 10.12.2004 - DJMG de 16, 17 e 18.12.2004)

9 - MINERAÇÃO MORRO VELHO LTDA. - ACORDO COLETIVO - VALIDADE - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE - TEMPO DE EXPOSIÇÃO.

Dá-se validade à cláusula do acordo coletivo firmado entre a Mineração Morro Velho Ltda. e a categoria profissional, que limita o pagamento do adicional de periculosidade ao tempo de exposição ao agente perigoso. (Res. Adm. n. 35/2001/TRT 3ª R./STP, DJMG de 10, 11 e 12.04.2001)

10 - TELEMAR - HORAS EXTRAS - BASE DE CÁLCULO - ANUÊNIOS.

Para fins de apuração do valor das horas extras, os anuênios pagos pela TELEMAR compõem a base de cálculo do salário hora normal. (Res. Adm. n. 36/2001/TRT 3ª R./STP, DJMG de 10, 11 e 12.04.2001)

11 - TELEMAR - CESTA BÁSICA - NATUREZA INDENIZATÓRIA.

Ao custo compartilhado e não fixando a norma coletiva a natureza jurídica da "cesta básica" paga pela Telemar a seus empregados, não detém essa parcela caráter salarial, não se integrando aos salários para nenhum fim legal. (Res. Adm. n. 47/2001/TRT 3ª R./STP, DJMG de 31.05.2001, 01 e 02.06.2001)

12 - RELAÇÃO DE EMPREGO CONTROVERTIDA - APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO ART. 477, § 8º DA CLT. (CANCELADA)

Mesmo havendo séria controvérsia sobre a existência de vínculo empregatício e sendo este reconhecido apenas em juízo, aplica-se ao empregador a multa por atraso no pagamento das verbas rescisórias.

(Res. Adm. n. 60/2002/TRT 3ª R./STP, DJMG de 16, 17 e 18.05.2002)

(Cancelada pela Res. Adm. TRT 3ª R. n. 68/2007, 23.08.2007 - DJMG de 30 e 31.08.2007 e 01.09.2007)

13 - HONORÁRIOS PERICIAIS - JUSTIÇA GRATUITA. (CANCELADA)

A Gratuidade Judiciária concedida à parte considerada pobre em sentido legal não abrange os honorários periciais por ela eventualmente devidos.

(Res. Adm. n. 96/2002/TRT 3ª R./STP, DJMG de 03, 04 e 05.07.2002)

(Cancelada pela Res. Adm. TRT 3ª R. n. 159/2002, 24.10.2002 - DJMG 01, 05 e 06.11.2002)

14 - PRESCRIÇÃO - INTERRUÇÃO - AJUIZAMENTO ANTERIOR DE AÇÃO.

A interrupção da prescrição pelo ajuizamento anterior de demanda trabalhista somente produz efeitos em relação às pretensões referentes aos direitos postulados naquela ação.

(Res. Adm. n. 97/2002/TRT 3ª R./STP, DJMG de 03, 04 e 05.07.2002)

15 - EXECUÇÃO - DEPÓSITO EM DINHEIRO - ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA E JUROS.

A responsabilidade do executado pela correção monetária e juros de mora incidentes sobre o débito exequendo não cessa com o depósito em dinheiro para garantia da execução, mas sim com o seu efetivo pagamento.

(Res. Adm. n. 137/2002/TRT 3ª R./STP, DJMG de 20, 21 e 24.09.2002)

16 - MULTA DE 40% DO FGTS - DIFERENÇA - PLANOS ECONÔMICOS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR.

O empregador é responsável pelo pagamento da diferença da multa de 40% do FGTS decorrente da aplicação sobre o saldo da conta vinculada dos índices inflacionários expurgados pelos Planos Econômicos do Governo Federal e reconhecidos ao trabalhador após a rescisão contratual.

(Res. Adm. n. 93/2003/TRT 3ª R./STP, DJMG de 04, 05 e 06.06.2003)

17 - MULTA DE 40% DO FGTS - DIFERENÇA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - PLANOS ECONÔMICOS - PRESCRIÇÃO - PRINCÍPIO DA ACTIO NATA.

O prazo da prescrição para reclamar diferença da multa de 40% do FGTS, em decorrência dos expurgos inflacionários, conta-se do reconhecimento ao empregado do direito material pretendido (complementos de atualização

monetária do FGTS), seja por decisão judicial transitada em julgado, seja pela edição da Lei Complementar n. 110/01. Irrelevante a data da rescisão contratual. (Res. Adm. n. 189/2003/TRT 3ª R./STP. DJMG de 30.09, 01 e 02.10.2003)

18 - TELEMAR NORTE LESTE S/A - REDES DE TELEFONIA - ADICIONAL DE PERICULOSIDADE - LEI N. 7.369/85.

O trabalho habitualmente desenvolvido em redes de telefonia não integrantes do sistema elétrico de potência, mas próximo a este, caracteriza-se como atividade em condições de periculosidade, nos termos do Decreto n. 93.412/86. (Res. Adm. n. 218/2003/TRT 3ª R./STP. DJMG de 05, 06 e 07.11.2003)

19 - EMPREGADO DOMÉSTICO - FÉRIAS PROPORCIONAIS - ART. 7º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

As férias são um direito constitucional do empregado doméstico, sendo-lhe aplicáveis as disposições da CLT que prevêem o seu pagamento proporcional. (Res. Adm. n. 217/2003/TRT 3ª R./STP, DJMG de 05.11.2003, Rep. DJMG 06, 07 e 08.11.2003)

20 - INTERVALO INTRAJORNADA - REDUÇÃO - NEGOCIAÇÃO COLETIVA - VALIDADE. (CANCELADA)

É válida a redução, mediante negociação coletiva, do intervalo mínimo para repouso e alimentação previsto no artigo 71, *caput*, da CLT. (Res. Adm. n. 249/2003/TRT 3ª R./STP, DJMG de 17, 18 e 19.12.2003) (Cancelada pela Res. Adm. TRT 3ª R. n. 106/2004, 06.08.04 - DJMG de 11,13 e 14.08.2004)

21 - INTERVALO INTRAJORNADA - DURAÇÃO - HORAS EXTRAS.

A duração do intervalo intrajornada para repouso e alimentação é determinada pela jornada legal ou contratual do empregado, independentemente da prestação de horas extras. (Res. Adm. n. 32/2004/TRT 3ª R./STP, DJMG de 02, 03 e 04.03.2004)

22 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - EXECUÇÃO - COMPETÊNCIA - VÍNCULO DE EMPREGO RECONHECIDO EM SENTENÇA OU ACORDO JUDICIAL. (CANCELADA)

Reconhecido o vínculo de emprego em juízo, a competência da Justiça do Trabalho para executar a contribuição previdenciária abrange todo o período contratual objeto da decisão judicial, não se restringindo às parcelas salariais constantes da condenação ou acordo. (Res. Adm. n. 178/2004/TRT 3ª R./STP, DJMG de 16,17 e 18.12.2004) (Cancelada pela Res. Adm. TRT 3ª R. n. 162/2005, 09.12.2005 - DJMG de 15 e 16.12.2005)

23 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - BASE DE CÁLCULO - ACORDO JUDICIAL FIRMADO ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA - PROPORCIONALIDADE COM OS PEDIDOS INICIAIS.

A fixação das parcelas integrantes do acordo judicial constitui objeto de negociação, em que as partes fazem concessões recíprocas para a solução do litígio. Inexigível, para fins de cálculo da contribuição previdenciária, a observância de proporcionalidade entre as verbas acordadas e as parcelas salariais e indenizatórias postuladas na inicial, sendo possível que apenas parte do pedido seja objeto da avença.

(Res. Adm. n. 179/2004/TRT 3ª R./STP, DJMG de 16,17 e 18.12.2004)

24 - CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS A TERCEIROS - EXECUÇÃO - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO - ART. 114 DA CR/1988.

A Justiça do Trabalho é incompetente para executar as contribuições arrecadadas pelo INSS, para repasse a terceiros, decorrentes das sentenças que proferir, nos termos do art. 114 da Constituição da República.

(Res. Adm. n. 180/2004/TRT 3ª R./STP, DJMG de 16,17 e 18.12.2004)

25 - CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - INCLUSÃO NO PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL - REFIS - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.

A comprovada inclusão do débito previdenciário exequendo no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, instituído pela Lei 9.964/00, extingue a sua execução na Justiça do Trabalho.

(Res. Adm. n. 110/2005/TRT 3ª R./STP, DJMG de 21,22 e 23.09.2005)

26 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - SUBSTITUIÇÃO PROCESSUAL. Não são cabíveis honorários advocatícios em favor do sindicato vencedor da ação, nos termos da Lei n. 5.584/70, quando figurar como substituto processual.

(Res. Adm. n. 67/2007/TRT 3ª R./STPOE, DJMG de 30 e 31.08.2007 e 01.09.2007)

27 - INTERVALO INTRAJORNADA PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO - CONCESSÃO PARCIAL - PAGAMENTO DO PERÍODO INTEGRAL. A concessão parcial do intervalo intrajornada mínimo gera para o empregado o direito ao pagamento, como extraordinário, da integralidade do período destinado ao repouso e alimentação, nos termos do § 4º do artigo 71 da CLT e da Orientação Jurisprudencial n. 307 da SBDI-I/TST.

(Res. Adm. n. 108/2007/TRT 3ª R./STPOE, DJMG de 31.10.2007, 01 e 06.11.2007)

ÍNDICE DE DECISÕES DE 1ª INSTÂNCIA

DECISÕES DE 1ª INSTÂNCIA

- AÇÃO CIVIL PÚBLICA - TERCEIRIZAÇÃO - DANO MORAL COLETIVO Natália Queiroz Cabral Rodrigues	533
- AÇÃO - RELAÇÃO DE EMPREGO EM CURSO - DANO MORAL Frederico Leopoldo Pereira	564
- ACIDENTE DO TRABALHO - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E ESTÉTICOS - RESPONSABILIDADE OBJETIVA Fábio Augusto Branda	568
- ACIDENTE DO TRABALHO - <i>KAROSHI</i> - BIROLA - CORTADOR DE CANA Ranúlio Mendes Moreira	579
- DECISÕES EMPRESARIAIS - PARTICIPAÇÃO ATIVA DOS TRABALHADORES - LICITUDE - JUSTA CAUSA - AFASTAMENTO Marco Aurélio Marsiglia Treviso	609
- MAQUINISTA - MONOCONDUÇÃO - JORNADA DE TRABALHO - DANO MORAL - ALIMENTAÇÃO - USO DO BANHEIRO Martha Halfeld Furtado de Mendonça Schmidt	625
- REPRESENTAÇÃO COMERCIAL - VENDEDOR EXTERNO - RELAÇÃO DE EMPREGO - ASSÉDIO MORAL NÃO-CONFIGURADO Cláudio Antônio Freitas Delli Zotti	638

ÍNDICE DE JURISPRUDÊNCIA

ACÓRDÃOS DO TRT DA 3ª REGIÃO

EMENTÁRIO DO TRT DA 3ª REGIÃO

ACÓRDÃOS

- AÇÃO CIVIL PÚBLICA - CLÁUSULA CONVENCIONAL PROIBITIVA DA ASSINALAÇÃO DO REGISTRO MECÂNICO DE PONTO - AFRONTA À LEGISLAÇÃO Maria Cristina Diniz Caixeta	239
- AÇÃO DE CUMPRIMENTO - TERCEIRO PREJUDICADO - LEGITIMIDADE Adriana Goulart de Sena	246
- ACIDENTE DO TRABALHO - DEVER GERAL DE CAUTELA - CULPA DO EMPREGADOR - DANO MORAL Deoclecia Amorelli Dias	250
- ACIDENTE DO TRABALHO - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E ESTÉTICOS - RESPONSABILIDADE OBJETIVA Lucilde D'Ajuda Lyra de Almeida	258
- APOSENTADORIA ESPECIAL - ENTREGA DE FORMULÁRIO PPP - REGULAMENTO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL Antônio Fernando Guimarães	262
- ASSÉDIO MORAL - CUMPRIMENTO DE METAS - INDENIZAÇÃO Luiz Otávio Linhares Renault	268
- COMISSÃO DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA - INDÍCIOS DE AÇÃO FRAUDULENTA - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO MINISTÉRIO PÚBLICO - AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL Emília Facchini	278
- CONSTITUIÇÃO DE PESSOA JURÍDICA PELO TRABALHADOR - ADMISSÃO - PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PESSOAIS, SUBORDINADOS E REMUNERADOS EM ATIVIDADE-FIM DO CONTRATANTE - FRAUDE Júlio Bernardo do Carmo	282
- CONTRATO DE SAFRA - INDENIZAÇÃO AO TÉRMINO DO CONTRATO - FGTS - INSPEÇÃO DAS PROPRIEDADES RURAIS - MANDADO DE SEGURANÇA Denise Alves Horta	299
- DANO MORAL - ANOTAÇÃO DE AÇÃO TRABALHISTA NA CTPS Marcus Moura Ferreira	304
- DANO MORAL - DIREITO À IMAGEM - DIVULGAÇÃO DE FOTOGRAFIA OBSTÉTRICA TRIDIMENSIONAL Alice Monteiro de Barros	308

- DANOS MORAIS E MATERIAIS - INDENIZAÇÃO - CONTRATO NULO
José Marlon de Freitas 314

- *HABEAS CORPUS* - PRISÃO CIVIL - PACTO DE SÃO JOSÉ DA COSTA
RICA - DEPOSITÁRIO INFIEL
Heriberto de Castro 318

- INTERVALO INTRAJORNADA - PREVISÃO NO CONTRATO DE
TRABALHO - TEMPO SUPERIOR AO PREVISTO LEGALMENTE
Luiz Ronan Neves Koury 322

- PLANO DE CARGOS E SALÁRIOS - CRITÉRIOS DE PROMOÇÃO -
PONTOS DE MATURIDADE
Caio Luiz de Almeida Vieira de Mello 326

EMENTÁRIO ÍNDICE ALFABÉTICO E REMISSIVO

As ementas, no texto, obedecem à ordem alfabética dos títulos e subtítulos

A

AÇÃO - v. tb. MULTA - SENTENÇA	335
Repetição de indébito / Incompetência da Justiça do Trabalho / Devolução de valores / Servidor público	
Repetição de indébito / Pagamento indevido / Boa-fé / Reposição ao erário indevida	
Anulatória	336
Arrematação / Cabimento	
Arrematação em outro processo / Coisa julgada / Efeitos	
Atos processuais / Preclusão	
Auto de infração / Adicional de insalubridade / Acordo coletivo	
Auto de infração / Prorrogação de jornada / Negociação coletiva	
Cautelar	338
Julgamento da ação principal / Perda de objeto	
Civil pública	338
Constitucionalidade ou inconstitucionalidade do Decreto n. 2.100/96 / Denúncia da Convenção n. 158 da OIT	
Legitimidade ativa do MPT / Direitos difusos, coletivos e individuais homogêneos	
Legitimidade e interesse de agir do MPT / Lides simuladas	
MPT / Direitos individuais homogêneos / Legitimidade	
Tutela de caráter inibitório / Manutenção do cumprimento das normas de saúde e segurança do trabalho	
Declaratória	340
Reconhecimento do tempo de serviço em condições especiais / Prescrição	
De cumprimento	341
Direitos individuais homogêneos / Aplicabilidade do inciso III do art. 8º da CR/88	
Rescisória	341
Sentença sem resolução do mérito / Coisa julgada formal / Questão processual / Extinção do feito	
ACIDENTE DO TRABALHO - v. tb. DOENÇA OCUPACIONAL - MOTORISTA	341
Danos materiais / Pensão mensal / Cumulação com os benefícios do INSS	
Danos morais e materiais / Seguro e benefícios da aposentadoria por invalidez / Cumulação / Possibilidade	
Estabilidade provisória / Falência da prestadora de serviço / Indenização	
Indenização por danos / Queda causada por enxurrada / Trabalho em área rural / Caso fortuito / Excludente de ilicitude	
Legitimidade <i>ad causam</i> / Espólio	

Morte do empregado / Dano reflexo ou em ricochete / Ação ajuizada pelo pai do <i>de cujus</i> / Competência da Justiça do Trabalho	
Morte do empregado / Indenização por dano moral	
Motorista de transporte urbano agredido por passageiro / Danos morais / Indenização devida	
Raio que atinge empregado causando-lhe a morte / Não ocorrência de caso fortuito / Indenização por dano moral	
ACORDO - v. tb. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA	345
Atraso no pagamento da parcela / Cláusula penal moratória / Incidência	
Coisa julgada / Obrigação de fazer / Multa diária / Interpretação restritiva	
Quitação pelo extinto contrato de trabalho / Coisa julgada	
Quitação pelo pedido inicial e pelo extinto contrato de trabalho / Direitos tipicamente trabalhistas e direitos conexos / Extensão e prova	
Coletivo	347
Horas <i>in itinere</i> / Validade	
Retroatividade / Impossibilidade	
Validade	
ADICIONAL - v. tb. AÇÃO - APOSENTADORIA - JORNADA DE TRABALHO - PENA DE CONFISSÃO - PROFESSOR - TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO	348
De insalubridade	348
Agente comunitário de saúde / Prova pericial qualitativa	
Contato com animais / Ordenha e higienização do curral	
Equipamento de Proteção Individual	
Laboratório de análises clínicas / Agente biológico	
Limpeza de banheiros / Coleta de lixo	
Pedreiro / Cimento	
Prevenção e cuidados dobrados / Ambientes ruidosos / Tecelagem / EPI	
Vigilante de hospital / Não exposição a agentes biológicos	
De periculosidade	351
Contrato intermitente X Contrato eventual	
Transporte de líquidos inflamáveis em ferrovia / Escolta armada	
De risco de vida	352
Integração nas demais parcelas / Convenção coletiva	
Noturno	352
Integração à base de cálculo das horas extras	
Prorrogação da jornada noturna no horário diurno / Horários mistos	
ADJUDICAÇÃO	353
Arrematação / Credor / Licitante único	
Arrematação pelo exequente / Impossibilidade	
Pelo credor / Valor equivalente a 50% do valor da avaliação / Autarquia previdenciária	
Pelo credor / Valor inferior ao da avaliação / Impossibilidade	

ADVOGADO - v. tb. BANCÁRIO - DEFENSOR DATIVO - REPRESENTAÇÃO PROCESSIONAL	354
Contratação pela Administração Pública / Contrato nulo	
Relação de emprego / Inexistência	
AGRAVO DE PETIÇÃO - v. tb. ADJUDICAÇÃO - CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO - EMBARGOS - EXECUÇÃO - PENHORA	355
Apresentado por perito / Legitimidade para recorrer	
Extinta RFFSA / Execução / União Federal	
Garantia parcial do juízo / Conhecimento	
Intempestivo / Juízo de retratação / Inocorrência de novo prazo recursal	
Interposição via fac-símile / Prazo para apresentação dos originais não observado	
Liberação dos depósitos recursais a favor da União / Sucessão / RFFSA / Impossibilidade de devolução	
Ofício à Polícia Rodoviária Federal / Pedido de apreensão de veículo com impedimento judicial / Indeferimento	
Penhora efetivada / Irretroatividade da lei	
Recurso ordinário incabível / Cálculos / Não inclusão de contribuição previdenciária	
Recurso prematuro / Não conhecimento / Termo de ajuste de conduta / Decisão interlocutória	
ALTERAÇÃO CONTRATUAL - v. tb. SERVIDOR PÚBLICO	358
Lesiva / Ajuda-alimentação / Conversão da natureza jurídica salarial para indenizatória / Prescrição total	
Lesiva / Congelamento do adicional por tempo de serviço / Impossibilidade	
Lícita / Supressão de gratificação / Função comissionada / Tempo inferior a 10 anos	
Não lesiva / Pagamento de salários / Mudança do banco conveniado	
Plano de benefício definido X Plano misto de benefícios vale mais / Coação no ato da imigração	
APOSENTADORIA - v. tb. ACIDENTE DO TRABALHO - DOENÇA OCUPACIONAL - FGTS	360
Complementação decorrente do deferimento de horas extras / Prescrição total	
Especial	360
Fornecimento de formulário PPP / Contrato de trabalho / Adicional de periculosidade	
Espontânea	360
Continuidade do contrato de trabalho	
Contrato de trabalho / Teoria da transcendência dos motivos determinantes	
Dirigente sindical / Demissão imotivada / Inexistência de estabilidade	
Por invalidez	362
Assistência médica complementar / Norma coletiva	
Assistência médica supletiva / Supressão / Prescrição	

Complementação de aposentadoria / Cancelamento
 Contrato de trabalho suspenso / Prescrição
 Não concessão de assistência médica / Ato único do
 empregador / Prescrição parcial

ARQUIVAMENTO DEFINITIVO	364
Certidão de dívida trabalhista / Provimento n. 02/2004	
ARREMATACÃO - v. tb. AÇÃO - ADJUDICAÇÃO	364
Bem imóvel / Cancelamento de hipoteca / Impossibilidade	
Débito tributário / IPTU / Sub-rogação sobre o valor ofertado /	
Impossibilidade	
Homologação / Interposição de agravo de petição / Recurso	
impróprio	
Inaplicabilidade do § 3º do art. 686 do CPC / Manutenção	
Perda do bem anterior à assinatura do auto / Restituição do valor	
ASSÉDIO	366
Moral	366
Pressupostos / Indenização / Responsabilidade	
Sexual	367
Comprovação	
ASTREINTE	367
Aplicação <i>ex officio</i> / Retificação da CTPS	
Redução na execução / Possibilidade	
ATLETA PROFISSIONAL DE FUTEBOL	368
Contrato a termo / Rescisão antecipada / Penalidades legais cabíveis	
Contrato de trabalho extinto / Impossibilidade de retroação à	
situação fático-jurídica anterior	
Seguro de acidente do trabalho	
AUDIÊNCIA	369
Antecipação / Ausência de intimação regular / Nulidade	
Una / Fracionamento / Regra e exceção / Prescrição	
AUTO DE INFRAÇÃO - v. tb. AÇÃO - MENOR	370
Intervalo intrajornada / Impedimento de produzir prova / Nulidade	
AVISO PRÉVIO INDENIZADO	370
Efeitos / Superveniência de auxílio-doença no curso deste	

B

BANCÁRIO - v. tb. DANO - SALÁRIO	370
Advogado / Não exercente de cargo de confiança / Horas extras	
Instituição financeira / Enquadramento sindical / Convenção coletiva	
aplicável	
Liquidação extrajudicial e falência do banco / Enquadramento	
sindical	
Transporte de valores / Negligência da empresa / Indenização por	
dano moral	
Transporte de valores / Risco não efetivado / Dano moral não	
configurado	

C

CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO - v. tb. EMBARGOS - EXECUÇÃO	372
Correção de erro material / Inexistência de preclusão	
Homologação / Decisão interlocutória / Agravo de petição / Inadmissibilidade	
CARTÓRIO	373
Ausência de personalidade jurídica / Legitimidade <i>ad causam</i> dos notários e registradores	
Serventuário / Regime jurídico	
CITAÇÃO	373
Por edital / Ausência de nulidade	
COISA JULGADA - v. tb. AÇÃO - ACORDO - COMPETÊNCIA - SENTENÇA	374
Declaração de ofício	
E litispendência / Momento de arguição	
Execução / Impossibilidade de seu cumprimento / Satisfação do crédito	
Material / Mesmo pedido, mesma causa de pedir e mesmas partes / Vínculo de emprego	
COMISSÃO DE CONCILIAÇÃO PRÉVIA	375
Extinção do processo sem resolução do mérito / Pressupostos processuais	
Termo de conciliação / Eficácia liberatória	
COMISSIONISTA - v. tb. NULIDADE PROCESSUAL	376
Comissões / Exigibilidade do pagamento / Venda ultimada	
Estorno de comissões / Possibilidade	
Representante comercial / Comissões / Desconto / Inadimplência dos clientes / Impossibilidade	
Vendedor de seguro / Estorno da comissão / Possibilidade	
Vendedor / Tempo despendido em atividades não remuneradas com comissões	
COMPETÊNCIA - v. tb. AÇÃO - ACIDENTE DO TRABALHO - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - DEFENSOR DATIVO - IMPOSTO DE RENDA - SERVIDOR PÚBLICO	378
Em razão da matéria	378
Anulação de ato societário / Incompetência / Sócio X Empregado	
Coisa julgada / Ação julgada na Justiça Comum	
Contratação temporária pela Administração Pública Direta ou Indireta	
Relação comercial empresarial / Telefonia pré-paga / Recarga eletrônica / Incompetência da Justiça do Trabalho	
Em razão do lugar	379
Ação proposta em local diverso da prestação de serviço	
Vendedor viajante / Contratação na sede da empresa em SP	
COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA	379
Empregado em exercício / Expectativa de direito / Carência de ação / Falta de interesse de agir	
Previdência privada / Novo plano / Opção do trabalhador / Eficácia	

Progressão salarial dos empregados da ativa / Acordo coletivo / Extensão aos aposentados Repactuação do plano de previdência complementar / Competência da Justiça do Trabalho	
CONDIÇÃO DA AÇÃO - v. tb. ACIDENTE DO TRABALHO - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA	381
Ilegitimidade passiva <i>ad causam</i> / Agente público / Ex-prefeito / Representante legal do Município	
Ilegitimidade passiva <i>ad causam</i> / Câmara Municipal / Ausência de personalidade jurídica	
Legitimidade passiva	
Legitimidade passiva <i>ad causam</i> / Herdeiros	
Possibilidade jurídica do pedido / Direito de ação / Transação extrajudicial	
CONEXÃO	382
Continência / Reunião de processos e suspensão do feito / Deficiente físico / Dispensa e reintegração	
CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL	383
Natureza jurídica	
CONTRATO DE CONCESSÃO PÚBLICA	383
Término / <i>Factum principis</i> / Inocorrência	
CONTRATO DE FRANQUIA	383
Responsabilidade trabalhista do franqueador / Inexistência	
CONTRATO DE TRABALHO - v. tb. ALTERAÇÃO CONTRATUAL - APOSENTADORIA - MÉDICO - PRESCRIÇÃO	384
Princípio da aderência contratual / Alteração contratual lesiva	
Suspensão / Afastamento previdenciário / Supressão do plano de saúde	
Suspensão / Inexigibilidade das prestações recíprocas / Ajuda de custo alimentação	
Suspensão / Tratamento de saúde / 13º salário proporcional	
De safra	385
Períodos descontínuos / Soma / Impossibilidade	
Rescisão / Prazo determinado / Contrato escrito celebrado	
Temporário	385
Contratação irregular / Falta de comprovação da necessidade transitória	
CONTRIBUIÇÃO CONFEDERATIVA	386
Assistencial / Sindical obrigatória / Prescrição aplicável	
Filiados ao sindicato	
CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - v. tb. AGRAVO - GESTANTE - PRESCRIÇÃO - RECURSO - VALE-TRANSPORTE	386
Acordo antes de proferida a sentença / Discriminação das parcelas	
Acordo sem reconhecimento do vínculo empregatício - Alíquota 20% pessoa jurídica e 11% contribuinte individual	
Decisão exqüenda / Liquidação definitiva / Acordo	
Discriminação da natureza das parcelas / Petição apartada / Acordo / Validade	

Expedição de certidão de dívida trabalhista / Arquivamento dos autos / Ausência de prejuízo	
Indenização de vale-transporte / Não incidência	
Intervalo intrajornada indenizado / Incidência	
Juros de mora e multa / Aplicação	
Opção pelo SIMPLES / Cota-parte patronal / Marco inicial	
Opção pelo SIMPLES / Preclusão	
Parcelas pagas no curso do contrato de trabalho / Acordo / Baixa na CTPS	
Sentença de mérito transitada em julgado / Conciliação posterior / Crédito da União	
CONTRIBUIÇÃO SINDICAL - v. tb. ENQUADRAMENTO SINDICAL	392
Cobrança / Custas processuais / Isenção	
Rural / Cobrança / Necessidade de publicação de editais para a constituição do débito	
CONVENÇÃO COLETIVA - v. tb. BANCÁRIO - ESTABILIDADE PROVISÓRIA	393
Federação X Sindicato representativo da base territorial / Inaplicabilidade	
CUSTAS - v. tb. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL - DEPÓSITO RECURSAL	393
Estabelecimento diverso da CEF e do Banco do Brasil / Validade	
Fixação / Valor arbitrado à condenação	
Referentes aos embargos à execução / Não recolhimento / Inexistência de deserção	

D

DANO - v. tb. ACIDENTE DO TRABALHO - BANCÁRIO - ESTABILIDADE PROVISÓRIA - DOENÇA OCUPACIONAL - IMPOSTO DE RENDA - JUSTA CAUSA - MOTORISTA	394
Material	394
Pensão mensal a título de indenização / Transmissão aos herdeiros	
Moral	395
Assalto a banco / Ausência de adoção de mecanismos mínimos de segurança	
Não configurado / Ausência de assinatura de CTPS	
Rescisão antecipada do contrato / Administração Pública / Indenização incabível	
Responsabilidade civil / Comunicação de crime à autoridade policial / Justa causa / Dispensa desmotivada	
Revista de pertences de empregados / Poder diretivo do empregador	
DEFENSOR DATIVO	396
Ação de cobrança de título executivo judicial / Competência do juízo sentenciante	
Honorários / Relação de trabalho / Competência da Justiça do Trabalho	

DEFESA	399
Ausência de assinatura / Confissão / Inocorrência	
DENUNCIÇÃO DA LIDE	400
Processo do Trabalho / Incompatibilidade	
DEPOSITÁRIO INFIEL - v. tb. PENHORA	400
<i>Habeas corpus</i> / Bem à disposição do juízo / Impossibilidade de verificação de seu funcionamento / Ilegalidade da prisão	
<i>Habeas corpus</i> / Furto de veículo / Uso em via pública / Prisão / Ilegalidade	
<i>Habeas corpus</i> / Não assinatura do auto de penhora e depósito / Nomeação compulsória / Decisão transitada em julgado	
<i>Habeas corpus</i> preventivo / Penhora incidente sobre bens atuais e futuros / Legalidade da ameaça de prisão	
<i>Habeas corpus</i> preventivo / Penhora sobre faturamento mensal / Prisão / Ilegalidade	
Impossibilidade de prisão / Furto do bem / Execução fiscal	
DEPÓSITO RECURSAL - v. tb. EXECUÇÃO	402
Complementação / Prazo	
Custas processuais / Pagamento em agência bancária não oficial / Deserção	
DOENÇA OCUPACIONAL - v. tb. ACIDENTE DO TRABALHO - FÉRIAS	402
Afastamento do trabalho / Retorno / Aposentadoria por invalidez / Inocorrência de prescrição	
Indenização por danos materiais / Pensão mensal vitalícia / Responsabilidade civil	
Indenização por danos / Prescrição aplicável	
Não observância de normas de ergonomia / Doença não ocupacional / Concausa / Indenização por danos	
Silicose / Indenização por danos morais	
Silicose / Perícia médica indeferida / Cerceio de defesa não caracterizado	
Silicose / Trabalhadores em mina de subsolo / Prova pericial	

E

EMBARGOS - v. tb. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - RECURSO	405
À execução	405
Agravos de petição / Princípio da fungibilidade recursal / Inaplicabilidade	
Impugnação aos cálculos / Conteúdo restrito	
Não conhecidos / Cerceamento de defesa / Garantia do juízo	
De declaração	407
Reiteração / Não comprovação do depósito da multa de 3% sobre o valor da causa / Deserção	
De terceiro	407
Aquisição de boa-fé / Bem da companheira do sócio não incluído no pólo passivo da demanda / Inexistência de fraude	

Ausência de registro imobiliário / Aquisição de boa-fé / Inexistência de fraude	
Bem cedido em comodato / Transferência da propriedade / Penhora	
Credor hipotecário / Legitimidade da parte	
Penhora de bem imóvel / Titularidade / Registro cartorial	
Possuidor de boa-fé / Compromisso de compra e venda de imóvel	
Usucapião / Inocorrência / Comodato	
EMPREGADO DOMÉSTICO	409
Caseiro de sítio	
Configuração / Empregado rural / Ausência de atividade agroeconômica	
Diarista / Relação de emprego / Não configuração	
Férias em dobro	
Indeferimento de benefício previdenciário / Atraso no recolhimento das contribuições pelo empregador / Erro do INSS	
Multa do § 8º do artigo 477 da CLT / Inaplicabilidade	
ENQUADRAMENTO SINDICAL - v. tb. BANCÁRIO	411
Entidade de assistência social / Contribuição sindical	
EQUIPARAÇÃO SALARIAL	411
Grupo econômico / Empregado advogado / Assédio moral	
Inexistência de fatos impeditivos, modificativos ou extintivos	
Preenchimento dos requisitos / Paradigma beneficiado por decisão judicial	
Sociedade de economia mista / Possibilidade	
Trabalho de igual valor / Identidade de funções	
Vacância do cargo / Salário igual do antecessor / Impossibilidade	
ESTABILIDADE PROVISÓRIA - v. tb. ACIDENTE DO TRABALHO - GESTANTE	414
Dirigente sindical / Irregularidade do sindicato / Falta de registro do sindicato no Ministério do Trabalho	
Garantia de emprego / Tramitação de processo administrativo para extensão de base territorial	
Membro da CIPA / Garantia de emprego / Dispensa / Indenização substitutiva	
Membro da CIPA / Obra certa / Dispensa no término da obra	
Membros da diretoria ou conselho de administração / Previsão legal	
Pré-aposentadoria / Dispensa obstativa / Indenização por danos morais e materiais	
Pré-aposentadoria / Previsão em convenção coletiva / Ausência do preenchimento dos requisitos / Impossibilidade de concessão	
EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE	416
Cabimento	
Decisão interlocutória / Recurso	
Decisão que a rejeita / Natureza interlocutória	
EXECUÇÃO - v. tb. AÇÃO - EMBARGOS - FALÊNCIA - GRUPO ECONÔMICO - HONORÁRIOS - PENHORA - RECUPERAÇÃO JUDICIAL - RECURSO - RESPONSABILIDADE	417

Audiência de tentativa conciliatória / Não comparecimento do autor / Homologação dos cálculos da parte contrária	
Citação das devedoras / Ato imprescindível / Artigo 880 da CLT / Desconsideração da personalidade jurídica	
Débito remanescente / Descontos fiscais / Valor bruto	
Devolução ao erário público de valores recebidos a maior / Servidor público / Boa-fé / Precatório	
Devolução de valor recebido a maior pelo exeqüente em virtude de erro material / Possibilidade	
Expedição de ofício a cartório de registro de imóveis de São Paulo / Isenção do agravante das despesas	
Expedição de ofícios à CEMIG, COPASA e TELEMAR	
Extinção parcial / Multa de 40% do FGTS / Manifestação da vontade da exeqüente / Validade	
Impugnação aos cálculos de liquidação / Pedido de esclarecimentos tempestivo / Princípio da fungibilidade	
Início / Mandado de citação / Oficial de Justiça / Uso de via postal / Nulidade	
Intimação pessoal da parte / Procurador com poderes para o foro em geral / Validade	
Momento de executar o devedor subsidiário	
Responsabilidade subsidiária / Benefício de ordem	
Saldo remanescente à disposição do juízo / Satisfação de execução contra a mesma executada / Processo diverso / Possibilidade	
Sociedade por cotas de responsabilidade limitada / Responsabilidade do sócio	
Teoria da desconsideração da personalidade jurídica / Responsabilidade do sócio	
Fiscal	422
Adesão ao PAES / Extinção por novação	
Certidão de dívida ativa / Título executivo	
Embargos infringentes / Agravo de petição / Não conhecimento	
Multa administrativa / Arquivamento provisório / Prescrição intercorrente	
Multa administrativa / Juros e correção monetária / Falência	
Multa administrativa / Massa falida / Coobrigado	
Multa administrativa / Prescrição	
Multa administrativa / Responsabilidade solidária do administrador da sociedade	
Multa por descumprimento à legislação trabalhista / Reconhecimento de vínculo empregatício pela fiscalização do trabalho	
Petição inicial e certidão de dívida ativa subscritas por assinatura digitalizada / Possibilidade	
Responsabilidade do co-devedor / Certidão de dívida ativa	
Suspensão / Recurso pendente	
União / Capacidade postulatória / Advocacia-Geral da União	
Valor ínfimo / Arquivamento	

Provisória	428
Liberação do depósito recursal / Aplicação do art. 475-O do CPC	
Pendência de agravo de instrumento em recurso de revista / Liberação de depósito recursal	
Penhora em dinheiro	

F

FALÊNCIA - v. tb. ACIDENTE DO TRABALHO - EXECUÇÃO - RESPONSABILIDADE	430
Da devedora / Bloqueio de crédito realizado antes da decretação da quebra	
Decretação no curso da reclamação / Suspensão do processo / Inocorrência	
Execução fiscal em dobro / Regular citação do executado / Necessidade de nova citação do síndico	
Execução / Solidariedade passiva / Opção pelo credor	
Juros de mora	
Responsabilidade subsidiária / Execução da devedora principal e sócios	
Retomada dos negócios pela massa falida / Responsabilidade da massa	
FÉRIAS - v. tb. EMPREGADO DOMÉSTICO	432
Aquisição / Doença ocupacional / Gozo de benefício previdenciário	
Conversão de 10 dias em abono pecuniário / Fruição de 20 dias e pagamento de 30 com o terço constitucional	
Prescrição	
Valores relativos a férias gozadas / Correção monetária	
FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS - v. tb. EXECUÇÃO	433
Conta vinculada / Liberação / Aposentadoria por invalidez	
Expurgos inflacionários / Diferença da multa de 40%	
Incidência sobre parcelas prescritas	
Multa / Artigo 22 da Lei n. 8.036/90 / Natureza jurídica	

G

GESTANTE	434
Estabilidade provisória / Rescisão contratual / Extinção do estabelecimento / Transferência / Limite do <i>jus variandi</i>	
Garantia de emprego / Aborto	
Garantia de emprego / Acordo / Indenização do período da estabilidade / Contribuição previdenciária	
Gravidez / Comprovação / Ultra-sonografia / Garantia de emprego	
GRUPO ECONÔMICO - v. tb. EQUIPARAÇÃO SALARIAL	436
Consórcio de empresas / Responsabilidade solidária	
Contrato de trabalho / Solidariedade dual (ativa e passiva)	
Execução / Responsabilidade solidária	
Não caracterização / Título extrajudicial	
Relação de coordenação entre as empresas / Interesse social integrado / Solidariedade	

H

HONORÁRIOS - v. tb. DEFENSOR DATIVO	438
Advocícios	438
Ação de cobrança / Relação de consumo / Incompetência da Justiça do Trabalho	
Cabimento	
Periciais	439
Adiantamento pelas reclamadas / Restituição / Correção monetária	
Adiantamento pelas reclamadas / Sucumbência do reclamante / Justiça gratuita	
Adiantamento pelo reclamante / Direito à prova / Inviabilidade	
Responsabilidade / Execução	
Sucumbência do reclamante / Justiça gratuita / Isenção	
HORAS EXTRAS - v. tb. ADICIONAL - BANCÁRIO - INTERVALO - MOTORISTA - NULIDADE PROCESSUAL - TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO	441
Base de cálculo / Adicional de quilômetro rodado / Não integração / Natureza salarial controvertida	
Devidas / Participação obrigatória em cursos e treinamentos	
Indevidas / Participação em curso via <i>internet</i> / Não obrigatória	
Minutos gastos no aguardo dos veículos / Tempo à disposição	
Reflexos sobre os RSRs e desses sobre as demais parcelas / Inexistência de <i>bis in idem</i>	
HORAS IN ITINERE - v. tb. ACORDO	444
Cláusula coletiva / Validade	
Condução fornecida pela empresa / Percurso casa-trabalho-casa / Devidas	
Incompatibilidade de horários	
Maquinista integrante da categoria "c" / Cabimento	
Negociação coletiva / Teoria do conglobamento por instituto	

I

IMPOSTO DE RENDA	446
Alteração da alíquota / Supostos prejuízos	
Cálculo e ordem de recolhimento / Competência da Justiça do Trabalho	
Cota-parte do empregado / Responsabilidade	
Execução dos valores retidos / Competência da Justiça do Trabalho	
Indenização por danos morais / Não incidência	
Isenção / Portador de doença grave / Laudo pericial	
Isenção / Portador de paralisia cerebral irreversível / Crédito trabalhista	
Recolhimento das contribuições fiscais / Competência da Justiça do Trabalho	

INTERVALO - v. tb. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - MOTORISTA - TRABALHADOR	449
Amamentação / Horas extras / Devidas	
Digitador / Horas extras / Indevidas	
Interjornada	449
Folga semanal / Períodos de descanso distintos	
Intrajornada	449
Maquinista	

J

JORNADA DE TRABALHO - v. tb. ADICIONAL - MOTORISTA - NEGOCIAÇÃO COLETIVA - PROFESSOR - TURNO ININTERRUPTO DE REVEZAMENTO	450
Banco de horas / Exigência de norma coletiva	
Compensação / Banco de horas não previsto em norma coletiva / Invalidez	
Compensação / Semana espanhola / Validade	
Convencional / Supermercado / Fiscal de caixa / Função operacional	
Empregado em mina de subsolo / Intervalo para refeição	
Hora noturna reduzida / Prorrogação de jornada / Acordo coletivo	
Iniciada antes das 22 horas e finalizada após as 5 horas / Adicional noturno	
Sistema 12 X 36 horas / Domingos e feriados trabalhados / Não pagamento em dobro	
JORNALISTA	452
Enquadramento	
JUSTA CAUSA - v. tb. MOTORISTA	453
Apenação máxima aplicada ao empregado / Prova robusta / Não configuração	
Conceito e caracterização / Avaliação e punição por conta e risco da empregadora	
Faltas crônicas	
Membro da CIPA / Desídia, indisciplina ou insubordinação / Dano moral	
Membro da CIPA / Inquérito para apuração de falta grave / Desnecessidade	
JUSTIÇA GRATUITA - v. tb. HONORÁRIOS - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ	455
Abrangência / Ofício ao cartório de registro de imóveis / Pesquisa sobre bens do devedor	
Concessão	

L

LEILOEIRO	455
Comissão / Responsabilidade pelo pagamento	
Nomeação pelo juiz e não pelo credor	

LIDE SIMULADA	456
Conluio / Configuração / Rescisão indireta do contrato de trabalho	
LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ	456
Caracterização / Razões recursais infundadas	
Indenização / Embargos de declaração protelatórios / Multa / Base de cálculo / Valor apurado / Limites	
Inexistência / Reapreciação de matéria	
Justiça gratuita / Multa	
LITISCONSÓRCIO	457
Ativo / Aplicação do artigo 46 do CPC / Possibilidade	
Passivo / Ilegitimidade para recorrer / Defesa de interesses do outro	
LITISPENDÊNCIA - v. tb. COISA JULGADA	458
Ação individual X Ação coletiva	
Tríplice identidade dos elementos identificadores da ação / Ausência	

M

MANDADO DE SEGURANÇA - v. tb. MENOR	460
Trabalho no feriado de <i>Corpus Christi</i> / Não autuação fiscal	
MÉDICO	460
Programa de saúde da família / Contratação temporária	
Relação de emprego / Contrato de prestação de serviços autônomos	
MENOR	462
Trabalho insalubre / Auto de infração / Mandado de segurança / Manutenção do vínculo de emprego	
MOTORISTA - v. tb. ACIDENTE DO TRABALHO - TERCEIRIZAÇÃO	463
Assaltos durante a prestação de serviço / Indenização por dano moral e material e tratamento psicológico	
Caminhão-tanque de combustíveis / Acidente do trabalho / Responsabilidade civil do empregador / Teoria do risco	
Carreteiro / Trabalho externo / Tacógrafo / Rastreamento / Horas extras não devidas	
Cobrador / Acúmulo de funções / Jornada única de trabalho	
Cobrador de ônibus / Intervalo intrajornada / Tempo suprimido ou fracionado / Validade	
Justa causa / Bebida alcoólica	
Tempo de permanência em alojamento fornecido pela empresa / Inexistência de horas extras	
MULTA - v. tb. ACORDO - EMPREGADO DOMÉSTICO	465
Diária / Descumprimento de obrigação de fazer e de não fazer / Fixação em valor expressivo / Ação civil pública	
Do art. 467 da CLT	466
Base de cálculo	
Do art. 475-J do CPC	466
Aplicação no Processo do Trabalho	
Do art. 477 da CLT	467
Pagamento no prazo legal / Descabimento	

Verbas rescisórias reconhecidas em juízo / Abandono de emprego X Dispensa imotivada / Controvérsia	
Normativa	467
Convenção coletiva / Sanção específica X Cláusula penal genérica / Impossibilidade de cumulação	

N

NEGOCIAÇÃO COLETIVA - v. tb. REPOUSO SEMANAL REMUNERADO	468
Princípio da flexibilização das normas trabalhistas / Jornada de trabalho	
NULIDADE PROCESSUAL	469
Não arguição / Comissionista / Horas extras	

P

PENA DE CONFISSÃO	469
Adicional de insalubridade / Prova técnica	
Presença do reclamado em audiência / Ausência de defesa	
PENHORA - v. tb. AGRAVO - DEPOSITÁRIO INFIEL - EMBARGOS - EXECUÇÃO	470
Aplicação financeira em VGBL / Impenhorabilidade / Inexistência Bem de família / Matéria de ordem pública / Oportunidade de arguição / Preclusão	
Bem de família / Único imóvel de propriedade do casal / Locação / Impenhorabilidade	
Bem hipotecado / Privilégio do crédito trabalhista	
Bem imóvel / Ausência de nomeação de depositário / Irregularidade Bem imóvel gravado com cláusula de inalienabilidade / Possibilidade Bem imóvel / Usufruto vitalício / Bens de família / Pleito em favor de terceiros	
Conta-poupança / Possibilidade	
Crédito de entidade filantrópica / Cabimento	
Direito de usufruto / Possibilidade	
Ilha fluvial / Bem público / Impossibilidade	
Numerário em conta bancária / Hospital / Necessidade de comprovação da origem do recurso	
Numerário em conta corrente / Substituição de penhora anterior / Legalidade	
Oficial de Justiça avaliador / Avaliação / Reavaliação	
<i>On-line</i> / BACEN JUD / Execução definitiva	
Parte do faturamento da empresa / Cabimento / Execução fiscal	
Pequena propriedade rural trabalhada pela família / Impenhorabilidade	
Recursos públicos destinados à saúde	
Rendimentos <i>pro labore</i> / Impenhorabilidade	
Salário e pensões recebidos de institutos de previdência / Impossibilidade	
Salário / Impossibilidade	
Veículo / Alienação fiduciária / Possibilidade	

PETIÇÃO INICIAL	477
Baixa na CTPS / Intimação da reclamada para comprovar os recolhimentos previdenciários / Descabimento	
Inépcia / Rejeição / Rito sumaríssimo X Rito ordinário	
PODER EMPREGATÍCIO	477
Dispensa abusiva / Reintegração / Impossibilidade	
Poder diretivo do empregador / Limite do <i>jus variandi</i> / Acúmulo de função	
PRAZO RECURSAL	478
Recesso de final de ano / Suspensão	
PRECATÓRIO - v. tb. EXECUÇÃO	479
Crédito de pequeno valor / Redução / Lei municipal / Impossibilidade	
Execução de pequeno valor / Dispensa de precatório / Lei municipal / Teto diferenciado / Validade	
PRECLUSÃO - v. tb. CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO - PENHORA - SUSPEIÇÃO DO JULGADOR	479
Ocorrência	
Silêncio do exeqüente / Extinção da execução	
PREPOSTO	480
Responsabilização civil do preponente por atos praticados pelo preposto / Relação de emprego	
PRESCRIÇÃO - v. tb. AÇÃO - APOSENTADORIA - CONTRIBUIÇÃO CONFEDERATIVA - DOENÇA OCUPACIONAL - EXECUÇÃO - FÉRIAS	480
Extintiva / Prazo bienal X Quinquenal	
Interrupção / Ação anteriormente ajuizada	
Interrupção / Protesto judicial	
Suspensão do contrato de trabalho / Concessão de auxílio-doença e aposentadoria por invalidez	
De ofício	481
Incompatibilidade com o Processo do Trabalho	
Intercorrente	482
Contribuição previdenciária / Natureza tributária / Reconhecimento <i>ex officio</i>	
Inaplicabilidade na Justiça do Trabalho	
Vintenária	483
Hipótese de aplicabilidade	
PROCESSO DO TRABALHO - v. tb. DENUNCIAÇÃO DA LIDE - MULTA - PRESCRIÇÃO	484
§ 1º do art. 518 do CPC / Aplicação subsidiária / Possibilidade	
Art. 515 do CPC / Aplicação	
Art. 940 do CCb / Inaplicabilidade	
Formalidades e sincronismo temporal inferior / Prova / Conversão do julgamento em diligência	
Reflexos não postulados / Pedido implícito / Princípio da ultra petição	
Súmula “impeditiva” de recursos / Aplicabilidade	
Vida própria / Princípios da extra e ultra petição / Adicional de insalubridade e reflexos	

PROFESSOR	487
Adicional noturno	
Garantia de emprego / Sentença normativa / Aviso prévio proporcional / Interpretação	
Não enquadramento / Coordenador de cursos / Auxiliar de administração escolar	
Redução da carga horária / Dispensa no transcurso do ano letivo / Indenização / Salário mensal / Interpretação	
Redução da carga horária / Irredutibilidade salarial	
R	
RADIALISTA	490
Acúmulo de funções / Setores diversos	
RECUPERAÇÃO JUDICIAL	490
Devedor principal / Execução do responsável subsidiário / Possibilidade	
Suspensão e prosseguimento da execução	
RECURSO - v. tb. SENTENÇA	490
Interposto via <i>e-mail</i> / Petição sem nome do advogado / Intempestividade	
Adesivo	491
Cabimento / Sucumbência em matérias prejudiciais de mérito	
Ordinário	491
Aditamento / Princípio da unirrecorribilidade	
Decisão cognitiva / Contribuições previdenciárias / Execução	
Decisão terminativa do feito / Cabimento / Exceção de incompetência / Agravo de instrumento	
Deserção / Embargos de declaração / Acréscimo à condenação / Novo valor atribuído às custas processuais / Recolhimento a menor	
Extinção do processo sem resolução do mérito / Julgamento pelo Tribunal / Possibilidade	
Interposição antes do julgamento dos embargos de declaração opostos pelo reclamante / Tempestividade	
RELAÇÃO DE EMPREGO - v. tb. ADVOGADO - DEFENSOR DATIVO - EMPREGADO DOMÉSTICO - HONORÁRIOS - MÉDICO - PREPOSTO - TERCEIRIZAÇÃO	494
Candidato à vaga de trabalho / Aplicação de testes pré-admissionais / Não configuração	
Chapa / Configuração	
Cirurgião-dentista / Inexistência	
Constituição de pessoa jurídica pelo trabalhador	
Cooperativa / Intermediação ilícita de mão-de-obra	
Diarista faxineira / Condomínios de edifícios residenciais / Caracterização	
Diretor de sociedade anônima / Caracterização	

Lavador de carro em posto de gasolina / Configuração	
Operador de transmissores de radiofusão na Serra do Curral	
Pedagoga / Sistema de ensino / Subordinação jurídica	
Rinhas de galos de briga / Impossibilidade / Objeto ilícito	
Salão de beleza / Manicure	
Servente de pedreiro / Empreiteiro autônomo	
Subordinação jurídica estrutural	
Subordinação jurídica reticular	
Trabalhador autônomo / Despachante que trabalha no interior de concessionária de veículos	
Trabalho voluntário / Ausência de remuneração	
REPOUSO SEMANAL REMUNERADO - v. tb. HORAS EXTRAS	500
Negociação coletiva / Folgas aglutinadas aos pares	
Trabalhado / Salário mensal / Pagamento indevido / Contrato de trabalho nulo	
Trabalho prestado por sete dias corridos, sem um dia de descanso	
REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL	501
Irregularidade / Substabelecimento em fotocópia não autenticada	
Recurso subscrito por advogado munido de substabelecimento inválido / Não conhecimento	
União / Procuradoria-Geral Federal	
RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO - v. tb. ATLETA PROFISSIONAL DE FUTEBOL - DANO - LIDE SIMULADA - MULTA	502
Descontos / Limitação legal / Empréstimos em consignação	
Indireta	503
Afastamento do emprego / Risco assumido pela autora / Demissão	
Descumprimento de obrigações legais e contratuais / Imediatidade	
Pagamento parcial de horas extras / Não configuração	
RESPONSABILIDADE - v. tb. ACIDENTE DO TRABALHO - DANO - DOENÇA OCUPACIONAL - EXECUÇÃO - FALÊNCIA - GRUPO ECONÔMICO - MOTORISTA - RECUPERAÇÃO JUDICIAL	504
Civil	504
Dispensa obstativa / Direitos compatíveis, mas inconfundíveis	
Teoria do risco / Compatibilidade com o inciso XXVIII do art. 7º da CF/88	
Solidária	505
Acordo parcial / Validade e eficácia	
Falência de um dos executados / Inalterado o rumo da execução contra os demais	
Sociedade constituída e dissolvida de forma irregular	
Subsidiária	506
Convênio firmado entre o Município e a INFRAERO para a administração de aeroporto	
Em terceiro grau / Impossibilidade	

Tomador de serviços	
Tomador de serviços / Ação transitada em julgado desfavorável ao prestador de serviço / Possibilidade	
Transporte de valores / Tomador de serviço	
REVELIA	508
Confissão <i>ficta</i> / Presente advogado munido de defesa e documentos	
Confissão <i>ficta</i> / Trancamento de prova	
S	
SALÁRIO - v. tb. PENHORA	509
Ajuda-aluguel / Natureza salarial / Prescrição parcial / Bancário	
Gorjetas compulsórias / Integração ao salário	
Gueltas / Pagamento por laboratório / Vendedor / Natureza jurídica	
Parcela denominada "Prêmio Santo Antônio" / Natureza e conseqüências jurídicas	
Redução / Alteração contratual ilícita / Prescrição total	
Remuneração por produção / Redução salarial / Inexistência	
Extrafolha	511
Prova	
In natura	511
Configuração	
Participação	512
Teto / PREVI / Benefícios	
Por produção	512
Garantia mínima mensal / Critério de fixação / Legalidade	
Substituição	512
Caráter não eventual	
SEGURO DE VIDA	512
Indenização por invalidez / Previsão em CCT / Absolvição da seguradora	
SENTENÇA	513
Anulação / Coisa julgada / Ação rescisória	
Nulidade / Nova perícia / Indeferimento / Cerceamento de prova / Inexistência	
Nulidade / Omissão do julgador / Inexistência / Recurso ordinário / Efeito devolutivo	
Princípio da congruência	
Arbitral	514
Execução perante a Justiça do Trabalho / Impossibilidade jurídica do pedido	
Execução perante a Justiça do Trabalho / Possibilidade	
SERVIDOR PÚBLICO - v. tb. AÇÃO - COMPETÊNCIA - EXECUÇÃO	515
Admitido sem concurso / Contrato nulo / Competência da Justiça do Trabalho	
Admitido sem concurso / Contrato nulo / Efeitos	

Admitido sem concurso / Dispensa / Motivação do ato	
Admitido sem concurso / Recondução / Ascensão funcional / Vedação constitucional	
Admitido sem concurso / Responsabilidade do agente público	
Admitido sem concurso / Situação anterior à promulgação da CF/88 / Inconstitucionalidade	
Aprovado em concurso / Cargo não privativo de arquiteto e engenheiro / Piso salarial	
Contratação antes da CF/88 / Gari / Exercício diverso / Encarregado / Recondução ao cargo de origem / Legalidade	
Contratação irregular / Responsabilização de ex-prefeitos / Incompetência da Justiça do Trabalho	
Contratação por tempo determinado / Necessidade temporária de excepcional interesse público	
Enfermeiro / Processo de licitação / Contratação temporária / Nulidade	
Período trabalhado sem concurso público / Contrato nulo / Férias prêmio / Não aquisição	
Celetista	519
Adicional por tempo de serviço / Supressão	
Alteração contratual lesiva / Impossibilidade	
SINDICATO - v. tb. CONTRIBUIÇÃO SINDICAL - CONVENÇÃO COLETIVA - LITISPENDÊNCIA - TRABALHADOR	520
Eleições / Desconto da contribuição confederativa / Registro da candidatura / Validade	
Substituição processual / Direitos individuais homogêneos / Legitimidade	
SUCESSÃO TRABALHISTA - v. tb. AGRAVO	521
De fato / Não configurada	
Extinta RFFSA / União Federal	
Imissão de posse / Não configurada	
SUSPEIÇÃO DO JULGADOR	522
Preclusão / Plano de Cargos e Salários	

T

TERCEIRIZAÇÃO - v. tb. VIGILANTE	523
Empresa fabricante de bebidas / Motorista / Licitude	
Ilícita / Atividade-fim do tomador / Subordinação direta / Cooperativa / CEF	
Ilícita / Lei geral de telecomunicações / Atividade-fim / Relação de emprego	
Lícita / Serviços de auditoria de qualidade / Limpeza e reforma de telefones públicos	
Princípio da isonomia	
TESTEMUNHA	525
Ação contra a mesma reclamada / Suspeição	

TRABALHADOR	525
Contratado no Brasil para trabalhar em Angola	
Avulso	526
Sindicato intermediador de serviços / Vínculo de emprego não caracterizado	
Rural	526
Indenização por tempo de serviço anterior à promulgação da CF/88 / Direito adquirido	
Intervalo intrajornada	
PIS / Empregador pessoa física equiparado à pessoa jurídica pela legislação do imposto de renda	
TURNOS ININTERRUPTOS DE REVEZAMENTO	527
Jornada superior a seis horas / Horas extras	
Redução legal da hora noturna / Adicional noturno pago em limite superior ao legal	

V

VALE-TRANSPORTE - v. tb. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA	528
Cabimento	
Indenização substitutiva / Custeio parcial pelo beneficiário	
Ônus da prova	
Pagamento em dinheiro / Natureza	
Termo de opção pelo não recebimento do benefício / Vício de consentimento / Ausência de prova	
Utilização de veículo próprio / Indenização substitutiva / Indeferimento	
Verba indenizatória / Acordo / Não incidência / Contribuição previdenciária	
VIGILANTE	530
Falta de aprovação em curso de formação vigilante / Desvio de função	
Transporte de valores / Ausência de responsabilidade subsidiária das tomadoras de serviços / Terceirização inviável	

