ISSN 0100-1736

DOUTRINA
REGISTRO
JURISPRUDÊNCIA
NOTICIÁRIO

REVISTA DO
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO
DA OITAVA REGIÃO

www.trt8.jus.br
e-mail: revista@trt8.jus.br

R. TRT 8ª Região	Belém	v. 43	n. 84	p. 1-454	Jan./Jun./2010

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 1 9/6/2010, 14:45

REVISTA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO
PUBLICAÇÃO SEMESTRAL
Correspondência: Travessa Dom Pedro I, nº 746
66050-100
Belém - Pará
www.trt8.jus.br
e-mail: revista@trt8.jus.br

COMISSÃO DA REVISTA:

Desembargadora ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR

Desembargador GEORGENOR DE SOUSA FRANCO FILHO

Juíza Titular MARIA ZUÍLA LIMA DUTRA

Juíza Substituta ÉRIKA MOREIRA BECHARA

Assistente da Revista do Tribunal e Publicações em Geral:
Nara Maria Santos de Souza

CAPA:

Aquarela: “Sede Antiga do TRT”, do artista plástico George Venturieri
Acervo: TRT 8ª Região
Foto da obra: Luiz Eduardo Pereira dos Santos
Arte gráfica: Lais Veloso

REVISTA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO. Belém: Tribunal Regional do Trabalho, 1968 —
Semestral

ISSN 0100-1736

1. DIREITO – Periódico. I. PARÁ. Tribunal Regional do Trabalho.

CDD 340.05
CDU 34 (05)

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 2 9/6/2010, 14:45

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO

Sede: Belém (PA)
Jurisdição: Estados do Pará e Amapá

Tribunal Pleno

Presidente: Desa. FRANCISCA OLIVEIRA FORMIGOSA

Vice-Presidente: Desa. ODETE DE ALMEIDA ALVES

Corregedor Regional: Des. HERBERT TADEU PEREIRA DE MATOS

Des. VICENTE JOSÉ MALHEIROS DA FONSECA
Desa. ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR
Des. GEORGENOR DE SOUSA FRANCO FILHO
Des. LUIZ ALBANO MENDONÇA DE LIMA
Des. JOSÉ EDÍLSIMO ELIZIÁRIO BENTES
Des. JOSÉ MARIA QUADROS DE ALENCAR
Desa. ELIZABETH FÁTIMA MARTINS NEWMAN
Des. FRANCISCO SÉRGIO SILVA ROCHA
Desa. SUZY ELIZABETH CAVALCANTE KOURY
Desa. PASTORA DO SOCORRO TEIXEIRA LEAL
Desa. ALDA MARIA DE PINHO COUTO
Desa. GRAZIELA LEITE COLARES
Des. GABRIEL NAPOLEÃO VELLOSO FILHO
Des. MARCUS AUGUSTO LOSADA MAIA
Des. MÁRIO LEITE SOARES
Desa. SULAMIR PALMEIRA MONASSA DE ALMEIDA
Des. LUIS JOSÉ DE JESUS RIBEIRO
Des. MIGUEL RAIMUNDO VIÉGAS PEIXOTO
Des. WALTER ROBERTO PARO - Posse em 23.02.2010 (Decreto de 19.02.2010, republicado no DOU de 23.02.2010)
Desa. MARY ANNE ACATAUASSÚ CAMELIER MEDRADO - Posse em 23.02.2010 (Decreto de 19.02.2010, republicado no DOU de 23.02.2010)

Seção Especializada I

Presidente: Desa. ODETE DE ALMEIDA ALVES

Des. VICENTE JOSÉ MALHEIROS DA FONSECA
Desa. ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR
Des. GEORGENOR DE SOUSA FRANCO FILHO
Des. LUIZ ALBANO MENDONÇA DE LIMA
Des. JOSÉ EDÍLSIMO ELIZIÁRIO BENTES
Desa. ELIZABETH FÁTIMA MARTINS NEWMAN
Desa. PASTORA DO SOCORRO TEIXEIRA LEAL
Desa. ALDA MARIA DE PINHO COUTO
Des. MIGUEL RAIMUNDO VIÉGAS PEIXOTO
Desa. MARY ANNE ACATAUASSÚ CAMELIER MEDRADO - Posse em 23.02.2010 (Decreto de 19.02.2010, republicado no DOU de 23.02.2010). Removida, por permuta, p/ a SE II, a partir de 1º.03.2010 (Res. 83/2010)
Des. WALTER ROBERTO PARO - A partir de 1º.03.2010.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 3 9/6/2010, 14:45

Seção Especializada II

Presidente: Des. HERBERT TADEU PEREIRA DE MATOS

Des. JOSÉ MARIA QUADROS DE ALENCAR
Des. FRANCISCO SÉRGIO SILVA ROCHA
Desa. SUZY ELIZABETH CAVALCANTE KOURY
Desa. GRAZIELA LEITE COLARES
Des. GABRIEL NAPOLEÃO VELLOSO FILHO
Des. MARCUS AUGUSTO LOSADA MAIA
Des. MÁRIO LEITE SOARES
Desa. SULAMIR PALMEIRA MONASSA DE ALMEIDA
Des. LUIS JOSÉ DE JESUS RIBEIRO
Des. WALTER ROBERTO PARO - Posse em 23.02.2010 (Decreto de 19.02.2010, republicado no DOU de 23.02.2010). Removido, por permuta, p/ a SE I, a partir de 1º.03.2010 (Res. 83/2010)
Desa. MARY ANNE ACATAUASSÚ CAMELIER MEDRADO - A partir de 1º.03.2010.

1ª Turma

Presidente: Des. MARCUS AUGUSTO LOSADA MAIA

Desa. ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR
Des. FRANCISCO SÉRGIO SILVA ROCHA
Desa. SUZY ELIZABETH CAVALCANTE KOURY
Des. GABRIEL NAPOLEÃO VELLOSO FILHO - Removido da 4ª Turma a partir de 07.12.2009 (Res. 473/2009)

2ª Turma

Presidente: Des. VICENTE JOSÉ MALHEIROS DA FONSECA

Des. LUIZ ALBANO MENDONÇA DE LIMA
Des. JOSÉ EDÍLSIMO ELIZIÁRIO BENTES
Desa. ELIZABETH FÁTIMA MARTINS NEWMAN
Desa. MARY ANNE ACATAUASSÚ CAMELIER MEDRADO - Posse em 23.02.2010 (Decreto de 19.02.2010, republicado no DOU de 23.02.2010). Integra o *quorum* da 2ª Turma (Res. 106/2010)

3ª Turma

Presidente: Des. LUIS JOSÉ DE JESUS RIBEIRO

Des. JOSÉ MARIA QUADROS DE ALENCAR
Desa. GRAZIELA LEITE COLARES
Des. MÁRIO LEITE SOARES
Des. MIGUEL RAIMUNDO VIÉGAS PEIXOTO

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 4 9/6/2010, 14:45

4ª Turma

Presidente: Desa. SULAMIR PALMEIRA MONASSA DE ALMEIDA

Des. GEORGENOR DE SOUSA FRANCO FILHO
Desa. PASTORA DO SOCORRO TEIXEIRA LEAL
Desa. ALDA MARIA DE PINHO COUTO
Des. GABRIEL NAPOLEÃO VELLOSO FILHO - Removido p/ a 1ª Turma a partir de 07.12.2009 (Res. 473/2009)
Des. WALTER ROBERTO PARO - Posse em 23.02.2010 (Decreto de 19.02.2010, republicado no DOU de 23.02.2010).
Integra o *quorum* da 4ª Turma (Res. 106/2010)

VARAS DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO

ESTADO DO PARÁ

1ª Vara do Trabalho de Belém
Juíza MARY ANNE ACATAUASSÚ CAMELIER MEDRADO - Até 22.02.2010. Promovida ao cargo de Desembargador Federal do Trabalho (Decreto de 19.02.2010, publicado no DOU de 22.02.2010)
Juíza AMANACI GIANNACCINI - A partir de 20.04.2010.
2ª Vara do Trabalho de Belém
Juíza VANILZA DE SOUZA MALCHER
3ª Vara do Trabalho de Belém
Juiz JULIANES MORAES DAS CHAGAS
4ª Vara do Trabalho de Belém
Juíza CLAUDINE TEIXEIRA DA SILVA RODRIGUES
5ª Vara do Trabalho de Belém
Juíza MARIA ZUÍLA LIMA DUTRA
6ª Vara do Trabalho de Belém
Juiz JOÃO CARLOS DE OLIVEIRA MARTINS
7ª Vara do Trabalho de Belém
Juíza MARIA DE NAZARÉ MEDEIROS ROCHA
8ª Vara do Trabalho de Belém
Juíza MARIA EDILENE DE OLIVEIRA FRANCO
9ª Vara do Trabalho de Belém
Juiz WALTER ROBERTO PARO - Até 22.02.2010. Promovido ao cargo de Desembargador Federal do Trabalho (Decreto de 19.02.2010, republicado no DOU de 23.02.2010)
Juiz PAULO HENRIQUE SILVA AZAR - A partir de 20.04.2010.
10ª Vara do Trabalho de Belém
Juiz CARLOS RODRIGUES ZAHLOUTH JÚNIOR
11ª Vara do Trabalho de Belém
Juíza GEORGIA LIMA PITMAN
12ª Vara do Trabalho de Belém
Juíza MARIA VALQUÍRIA NORAT COELHO
13ª Vara do Trabalho de Belém
Juíza IDA SELENE DUARTE SIROTHEAU CORRÊA BRAGA
14ª Vara do Trabalho de Belém
Juiz ANTONIO OLDEMAR COÊLHO DOS SANTOS
15ª Vara do Trabalho de Belém
Juíza PAULA MARIA PEREIRA SOARES
16ª Vara do Trabalho de Belém
Juiz RAIMUNDO ITAMAR LEMOS FERNANDES JÚNIOR

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 5 9/6/2010, 14:45

1ª Vara do Trabalho de Abaetetuba
Juíza RENATA PLATON ANJOS
2ª Vara do Trabalho de Abaetetuba
Juíza CASSANDRA MARLY JUCÁ FLEXA - Até 19.04.2010. Removida p/ a VT de Castanhal. (Ato nº 70/2010)
Juiz MARCO PLÍNIO DA SILVA ARANHA MAUÉS - A partir de 20.04.2010.
Vara do Trabalho de Altamira
Juiz LUIS ANTONIO NOBRE DE BRITO
1ª Vara do Trabalho de Ananindeua
Juiz JORGE ANTONIO RAMOS VIEIRA
2ª Vara do Trabalho de Ananindeua
Juíza CRISTIANE SIQUEIRA REBELO
3ª Vara do Trabalho de Ananindeua
Juíza MELINA RUSSELAKIS CARNEIRO
4ª Vara do Trabalho de Ananindeua
Juíza AMANACI GIANNACCINI - Até 19.04.2010. Removida p/ a 1ª VT de Belém. (Ato nº 70/2010)
Juiz FERNANDO DE JESUS DE CASTRO LOBATO JÚNIOR - A partir de 20.04.2010.
Vara do Trabalho de Breves
Juíza MARINEIDE DO SOCORRO LIMA OLIVEIRA
Vara do Trabalho de Capanema
Juiz OCÉLIO DE JESÚS CARNEIRO DE MORAIS - Até 19.04.2010. Removido p/ a VT de Santa Izabel do Pará. (Ato nº 70/2010)
Juíza ANGELA MARIA MAUÉS - A partir de 20.04.2010.
Vara do Trabalho de Castanhal
Juiz PAULO HENRIQUE SILVA AZAR - Até 19.04.2010. Removido p/ a 9ª VT de Belém. (Ato nº 70/2010)
Juíza CASSANDRA MARLY JUCÁ FLEXA - A partir de 20.04.2010.
Vara do Trabalho de Itaituba
Juíza CAMILA AFONSO DE NÓVOA CAVALCANTI - a partir de 08.02.2010
1ª Vara do Trabalho de Marabá
Juiz JOÃO CARLOS TRAVASSOS TEIXEIRA PINTO
2ª Vara do Trabalho de Marabá
Juiz FRANCISCO MILTON ARAÚJO JÚNIOR
Vara do Trabalho de Óbidos
Juiz JÁDER RABELO DE SOUZA - Até 19.04.2010. Removido p/ a 3ª VT de Macapá. (Ato nº 70/2010)
VAGO
Vara do Trabalho de Paragominas
Juiz PAULO JOSÉ ALVES CAVALCANTE
1ª Vara do Trabalho de Parauapebas
Juiz JÔNATAS DOS SANTOS ANDRADE
2ª Vara do Trabalho de Parauapebas
Juíza SUZANA MARIA DE MORAES AFFONSO BORGES
Vara do Trabalho de Redenção
Juíza NATASHA SCHNEIDER - Até 19.04.2010. Removida p/ a 1ª VT de Macapá. (Ato nº 70/2010)
VAGO
Vara do Trabalho de Santa Izabel do Pará
Juiz FERNANDO DE JESUS DE CASTRO LOBATO JÚNIOR - Até 19.04.2010. Removido p/ a 4ª VT de Ananindeua. (Ato nº 70/2010)
Juiz OCÉLIO DE JESÚS CARNEIRO DE MORAIS - A partir de 20.04.2010.
1ª Vara do Trabalho de Santarém
Juíza ANNA LAURA COELHO PEREIRA KOENIG

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 6 9/6/2010, 14:45

2ª Vara do Trabalho de Santarém
Juíza ERIKA VASCONCELOS DE LIMA DACIER LOBATO
1ª Vara do Trabalho de Tucuruí
Juíza LEA HELENA PESSÔA DOS SANTOS SARMENTO
2ª Vara do Trabalho de Tucuruí
Juiz RICARDO ANDRÉ MARANHÃO SANTIAGO
Vara do Trabalho de Xinguara
Juiz PEDRO TOURINHO TUPINAMBÁ

ESTADO DO AMAPÁ

1ª Vara do Trabalho de Macapá
Juíza FLÁVIA JOSEANE KURODA - Até 19.04.2010. Removida p/ a 4ª VT de Macapá. (Ato nº 70/2010)
Juíza NATASHA SCHNEIDER - A partir de 20.04.2010.
2ª Vara do Trabalho de Macapá
Juiz MARCO PLÍNIO DA SILVA ARANHA MAUÉS - Até 19.04.2010. Removido p/ a 2ª VT de Abaetetuba. (Ato nº 70/2010)
Juíza TEREZA CRISTINA DE ALMEIDA CAVALCANTE ARANHA - A partir de 20.04.2010.
3ª Vara do Trabalho de Macapá
Juíza TEREZA CRISTINA DE ALMEIDA CAVALCANTE ARANHA - Até 19.04.2010. Removida p/ a 2ª VT de Macapá. (Ato nº 70/2010)
Juiz JÁDER RABELO DE SOUZA - A partir de 20.04.2010.
4ª Vara do Trabalho de Macapá
Juíza ANGELA MARIA MAUÉS - Até 19.04.2010. Removida p/ a VT de Capanema. (Ato nº 70/2010)
Juíza FLÁVIA JOSEANE KURODA - A partir de 20.04.2010.
Vara do Trabalho de Laranjal do Jari - Monte Dourado
Juíza CAMILA AFONSO DE NÓVOA CAVALCANTI - até 07.02.2010. Removida p/ a VT de Itaituba (Ato 16/2010)
VAGO

JUÍZES FEDERAIS DO TRABALHO SUBSTITUTOS

Juíza ANA ANGÉLICA PINTO BENTES
Juíza ODAISE CRISTINA PICANÇO BENJAMIM MARTINS
Juíza MARLISE DE OLIVEIRA LARANJEIRA MEDEIROS
Juiz HARLEY WANZELLER COUTO DA ROCHA
Juiz NEY STANY MORAIS MARANHÃO
Juiz MARCOS CEZAR MOUTINHO DA CRUZ
Juíza TATYANNE RODRIGUES DE ARAÚJO ALVES
Juiz DENNIS JORGE VIEIRA JENNINGS
Juiz ANDREY JOSÉ DA SILVA GOUVEIA
Juíza GIOVANNA CORRÊA MORGADO DOURADO
Juíza KARLA MARTINS FROTA
Juíza ÉRIKA MOREIRA BECHARA
Juíza MEISE OLIVEIRA VERA
Juíza MILENE DA CONCEIÇÃO MOUTINHO DA CRUZ
Juiz SAULO MARINHO MOTA
Juíza BIANCA LIBONATI GALÚCIO
Juiz WELLINGTON MOACIR BORGES DE PAULA
Juíza NÚBIA SORAYA DA SILVA GUEDES
Juiz FÁBIO MELO FEIJÃO
Juíza ALESSANDRA MARIA PEREIRA CRUZ

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 7 9/6/2010, 14:45

Juíza AMANDA CRISTHIAN MILÉO GOMES MENDONÇA
Juiz EDUARDO EZON NUNES DOS SANTOS FERRAZ
Juíza RAFAELA QUEIROZ DE SÁ E BENEVIDES
Juíza GINNA ISABEL RODRIGUES VERAS
Juíza FRANCISCA BRENNA VIEIRA NEPOMUCENO
Juiz FERNANDO MOREIRA BESSA
Juiz RODRIGO DA COSTA CLAZER
Juiz CARLOS ABENER DE OLIVEIRA RODRIGUES FILHO
Juíza MARIA GIZÉLIA LIMA DE BARROS
Juíza SILVANA BRAGA MATTOS
Juíza ANA PAULA BARROSO SOBREIRA
Juiz IGOR CARDOSO GARCIA
Juíza ELINAY ALMEIDA FERREIRA DE MELO
Juiz DILSO AMARAL MATAR
Juiz XERXES GUSMÃO
Juíza LECIR MARIA SCALASSARA
Juiz ABEILAR DOS SANTOS SOARES JUNIOR
Juíza NÁGILA DE JESUS DE OLIVEIRA QUARESMA
Juiz GUILHERME JOSÉ BARROS DA SILVA
Juíza ROBERTA DE OLIVEIRA SANTOS
Juíza ADRIANA LIMA DE QUEIROZ - Removida por permuta, a partir de 16.12.2009, com o Juiz Deodoro José de Carvalho Tavares, do TRT-11ª Região (Res. 413/2009 e Ato 190/2009)
Juiz MARCELO SOARES VIÉGAS
Juiz DANIEL AUGUSTO MOREIRA - Exonerado, a pedido, a partir de 19.04.2010 (Ato nº 69/2010)
Juiz DEODORO JOSÉ DE CARVALHO TAVARES - Posse em 16.12.2009. Remoção por permuta com a Juíza Adriana Lima de Queiroz, do TRT-8ª Região. (Res. 413/2009 e Ato 190/2009)

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 8 9/6/2010, 14:45

S U M Á R I O

DOUTRINA

O JUS POSTULANDI NA JUSTIÇA DO TRABALHO APÓS A DECISÃO DO TST 15
Vicente José Malheiros da Fonseca
O DESCOMPASSO ENTRE O DIREITO DO TRABALHO E A QUESTÃO AMBIENTAL. O PAPEL DO JUIZ. 35
Rosita de Nazaré Sidrim Nassar
PRISÃO DE DEPOSITÁRIO INFIEL NA JUSTIÇA DO TRABALHO 49
Georgenor de Sousa Franco Filho
CONVENÇÃO nº 102/1952 DA OIT. BENEFÍCIOS ACIDENTÁRIOS (acidentes de trabalho e doenças profissionais) DE CURTO PRAZO (AUXÍLIO) NO BRASIL. 57
Océlio de Jesús Carneiro de Morais
NEXO TÉCNICO EPIDEMIOLÓGICO (NTEP) E FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - OBJETIVO APENAS PREVENCIONISTA, APENAS ARRECADATÓRIO, OU PREVENCIONISTA E ARRECADATÓRIO? 79
Francisco Milton Araújo Júnior
O OUSADO PROJETO NEOCONSTITUCIONALISTA E SUA PLENA ADEQUAÇÃO À REALIDADE BRASILEIRA 91
Ney Stany Morais Maranhão
O OBJETO DA TEORIA DO DIREITO DO TRABALHO 137
Amauri Mascaro Nascimento
AS JUSTAS CAUSAS DO EMPREGADO: questões em aberto na dogmática jurídica. 145
Everaldo Gaspar Lopes de Andrade
DO DESPRESTÍGIO DO COMANDO SENTENCIAL CONDENATÓRIO. DO PRINCÍPIO COSMOPOLITA. DO PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE E OS EQUÍVOCOS COMETIDOS POR CONTA DA RESTRIÇÃO (OMISSÃO E INCOMPATIBILIDADE). QUEM TEM MEDO DA COISA JULGADA. 157
Francisco Antonio de Oliveira
A EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA NA JUSTIÇA DO TRABALHO 165
Rodolfo Pamplona Filho / Társis Silva de Cerqueira
IDENTIFICAÇÃO BIOMÉTRICA E AS RELAÇÕES DE TRABALHO 215
Yone Frediani

REGISTRO

DISCURSO DE POSSE 221
Xerxes Gusmão
ÉTICA, JUSTIÇA E CIDADANIA 225
Georgenor de Sousa Franco Filho

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 9 9/6/2010, 14:45

JURISPRUDÊNCIA

JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL 231

JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO 233

PROVIMENTOS DA CORREGEDORIA-GERAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO 238

JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO 239

PROVIMENTO DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO 240

ACÓRDÃOS DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO
Ação Rescisória. Decisão do Tribunal Superior do Trabalho. Última de mérito proferida na causa. Teoria da Substituição. Art. 512 do CPC. Súmula 192 do TST. Incompetência funcional do Tribunal Regional do Trabalho. 241
Adesão a novo Plano de cargos e Salários. Opção do empregado. Negociação de vantagens dos antigos Planos por outras para os optantes mediante Acordo Coletivo. Possibilidade. 244
Agravo de Instrumento. Intimação por oficial de justiça. Fazenda Nacional. Regularidade. 256
Agravo Regimental em Mandado de Segurança. Ausência das cópias dos documentos incluídos à petição inicial não anexados às cópias para envio à autoridade coatora e citação do litisconsorte. Não configura ação de hipótese de indeferimento da petição inicial do *mandamus*, salvo se, intimado, o impetrante não supre a irregularidade. Aplicação da Súmula 631 do STF. 259
Complementação de aposentadoria e pensão. Petrobrás e Fundação Petros. 262
Contrato de crédito bancário. Simulação. Pagamento de luvas. 268
Contrato de emprego. Empregado. Transportador autônomo. 273
Contribuições previdenciárias decorrentes de crédito trabalhista reconhecido judicialmente. Incidência de juros e multa da dívida previdenciária. Marco inicial da mora. 277
Dano moral - Revista de bolsas e sacolas - Câmeras de vigilância. 279
Dano Moral. Trabalho degradante. Não caracterização. 285
Devolução de desconto indevido. Rescisão contratual. 288
Empregada agredida por cliente da empresa durante a jornada de trabalho - Acidente de trabalho - Configuração. 292
Empresa interposta. Categoria profissional. Bancário. Direitos. 296
Execução. Expropriação. Prazo para o interessado manifestar seu desejo em adjudicar o bem penhorado. 303
Execução trabalhista. Responsabilidade patrimonial do ex-sócio de empresa. Limite temporal dessa responsabilidade. 307
Gueltas. Natureza jurídica de gorjeta. Aplicação da súmula nº 354 do C. TST. 310

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 10 9/6/2010, 14:45

Impugnação aos cálculos. Prazo. 318
Imutabilidade da coisa julgada. 319
Indenização por Dano Moral e Material. Acidente de trabalho. Perda da capacidade laborativa. Prazo prescricional. Marco inicial. 321
Julgamento *extra petita*. Inexistência. Princípio do *Jura Novit Curia*. 327
Mandado de prisão. Fiel depositário. 331
Mandado de Segurança. Execução trabalhista. Pressuposto de admissibilidade. 338
Nulidade da execução. Inclusão pessoal de ex-dirigente como co-responsável. Falecimento anterior à sua inclusão no polo passivo da demanda. Irregularidade de representação do espólio. 356
Nulidade do processo. Irregularidade de representação do espólio. 361
Ônus do reclamante em provar fato constitutivo do seu direito. / Vínculo empregatício. Não configuração. 363
PDVI - Programa de Desligamento Voluntário Incentivado. Transação. Validade. 365
Pedido de demissão formulado pelo empregado. Nulidade. 368
I- Da prescrição. II- Economiário. Exercício de cargo de confiança. Complemento temporário variável de ajuste de mercado - CTVA. Supressão da parcela da remuneração. 374
I - Prescrição - Código Civil. II - Indenização por Dano Moral - Acidente de trabalho - Responsabilidade do empregador - Reconhecimento. III - Valor da indenização - Prudente critério do julgador. 378
Recurso Ordinário da empresa. Não conhecimento/Recurso ordinário do trabalhador. Não conhecimento. 382
Reunião de processos. Mesma executada. Possibilidade. 383
Risco biológico no ambiente de trabalho - Doença infecciosa correlata - Teoria do Risco da Atividade - Responsabilidade objetiva. 385
Telecomunicações. Terceirização lícita. Vínculo de emprego. 389
Termo de Compromisso de Ajuste de Conduta perante o Ministério Público do Trabalho. Nulidade não comprovada. 391
Transtornos de ansiedade e de humor - Abandono de emprego - Dispensa por justa causa - Estabilidade acidentária - Dano Moral - Pensão - Improcedência. 412

EMENTÁRIO DA JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO 415

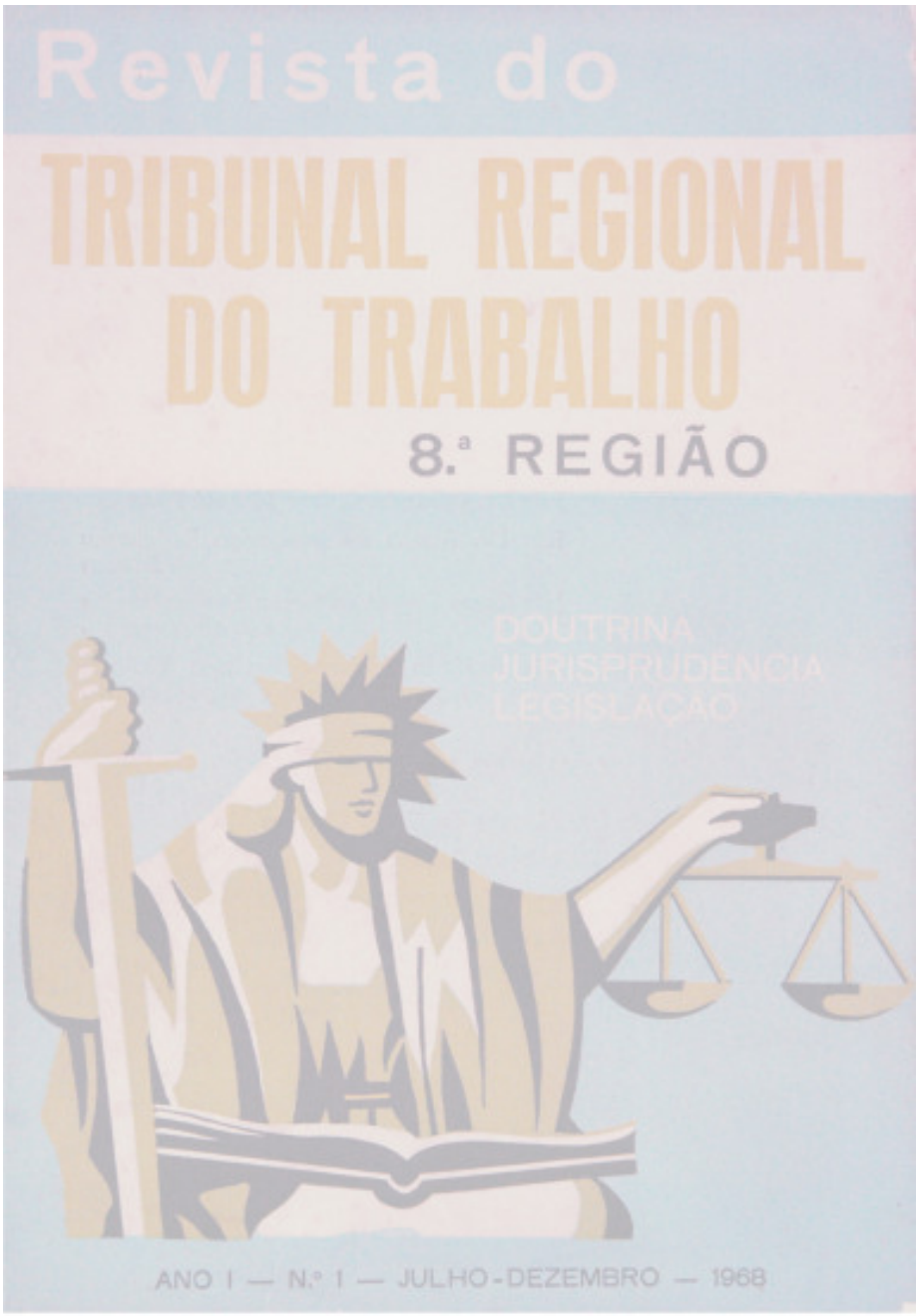
NOTICIÁRIO

Justiça Itinerante Fluvial no Amapá 433
JT-8ª recepciona novos magistrados 434
5ª Curso de Formação Inicial 434
Precatório Itinerante 435
Videoconferência da 2ª Turma em Santarém 435
1º Fórum de Educação a Distância do Poder Judiciário 436
1º Prêmio Melhores Práticas da A3P 436
Ação Cidadania em Parauapebas 436
Semana Nacional da Conciliação 437

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 11 9/6/2010, 14:45

TRT na Escola 437
Natal Solidário 438
Posse de Juiz Substituto 438
Ação de Graças e Árvore dos Sonhos 438
Natal em Cantos 439
Unidades do TRT-8ª recebem exemplar do Planejamento Estratégico 439
VTs Inovam no atendimento ao jurisdicionado 439
Numeração única de processos 439
TRT-8ª Região coordena grupo para Planejamento Estratégico 440
Abertura do Ano Judiciário 440
Pautão de Antecipação 441
Semana de Combate ao Trabalho Escravo 441
Metas do Planejamento Estratégico 441
TRT-8ª treina advogados sobre numeração única 442
Agentes de Segurança participam de palestra de sensibilização 442
Casas de Justiça e Cidadania 443
TRT-8ª tem dois novos Desembargadores 443
Encontro de Diretores 444
Pesquisa sobre Comunicação Interna 444
Superfácil Fluvial 445
Eventos da EMATRA 8 445
TRT PA/AP implanta Gestão por Competências 446
Processo Verde 448
Homenagem às mulheres 449
Campanha “Porque tive fome, e me destes de comer” 449
Espaço Cultural 449
Reunião de análise da estratégia 450
Eventos de capacitação da ECAISS 450
Aula Magna 451
Banco de Boas Práticas do Poder Judiciário 451
Varas Itinerantes 452
Treinamento para Fóruns Trabalhistas 452
Novas instalações do Fórum Trabalhista de Tucuruí 452
Termo de doação de bens 453
Visita Monitorada 453
Twitter dos leilões 453
Homenagem às mães 454
Frente de Combate e Erradicação do Trabalho Escravo 454

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 12 9/6/2010, 14:45



DOUTRINA

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 13 9/6/2010, 14:45

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 14 9/6/2010, 14:45

O *JUS POSTULANDI* NA JUSTIÇA DO TRABALHO APÓS A DECISÃO DO TST

Vicente José Malheiros da Fonseca *

Perante a Justiça do Trabalho, as partes e os interessados têm o direito de postular pessoalmente, sem necessidade obrigatória de patrocínio de advogado.

O *jus postulandi* é assegurado no art. 791 da CLT, segundo o qual "os empregados e os empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final".

Abordei sobre o tema em diversos artigos[1] e nos livros "*Reforma da Execução Trabalhista e Outros Estudos*" e "*Em Defesa da Justiça do Trabalho e Outros Estudos*", São Paulo (SP), Ed. LTr, 1993 e 2001.

---

* Desembargador Federal do Trabalho, Decano do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região, membro do Conselho Consultivo e de Programas da Escola Judicial do TRT-8ª Região (2009-2011).

1 *O "Jus Postulandi" e o Impulso Processual na Justiça do Trabalho, à luz da Constituição Federal de 1988* . Revista LTr (São Paulo-SP) - 1988.
O "Jus Postulandi" e o Impulso Processual na Justiça do Trabalho, à luz da Constituição Federal de 1988 - Revista do TRT - 8ª Região (Belém-PA), nº 42, jan./jun.- 1989.
O "Jus Postulandi" e o Impulso Processual na Justiça do Trabalho, à luz da Constituição Federal de 1988. Revista Synthesis (São Paulo-SP)- Direito do Trabalho Material e Processual - Revista Semestral - Dez. 1991.
O Jus Postulandi na Justiça do Trabalho após o Novo Estatuto da Advocacia. - Revista nº 3 do TRT-8ª Região (Belém-PA), p. 51-58 - jul./dez. - 1994.
O "Jus Postulandi" na Justiça do Trabalho após o Novo Estatuto da Advocacia. Revista LTr (São Paulo-SP), Ano 58 - Agosto 1994 (58-08/931).
O "Jus Postulandi" na Justiça do Trabalho após o Novo Estatuto da Advocacia. Revista do Tribunal Superior do Trabalho (Brasília-DF) - Ed. LTr, Ano 1994, p. 91-95.
O "Jus Postulandi" na Justiça do Trabalho após o Novo Estatuto da Advocacia. Jornal dos Trabalhadores no Comércio do Brasil.- DEZ/1994 (p. 5).
O "Jus Postulandi" na Justiça do Trabalho após o Novo Estatuto da Advocacia. Resumido por Suely Fassio in Revista Synthesis (São Paulo-SP) nº 20/95 - SP, p. 64-67.
"'O Jus Postulandi' na Justiça do Trabalho" - publicado no Jornal "URUÁ-TAPERA - GAZETA DO OESTE" (Belém-PA), Ano XI, edição nº 93, de fevereiro/2003, p. 6.
"O 'Jus Postulandi' na Justiça do Trabalho" - publicado no jornal "O Liberal" (Belém-PA), edição de 19.4.2003, caderno Painel, p. 6.
"O 'jus postulandi' na Justiça do Trabalho", inserido no CD-ROM "Doutrina Jurídica Brasileira", Caxias do Sul (RS): Plenum, 2003. 1 CD-ROM. ISBN 85-88512-01-7.
"Recurso Verbal na Justiça do Trabalho: 'Jus Postulandi'", publicado na Revista nº 71 do TRT da 8ª da Região (Belém-PA), volume 36 (Jul./Dez./2003), p. 41-49.
"Recurso Verbal na Justiça do Trabalho: 'Jus Postulandi'", resumido por Milan Mirco Moraes Mazur in Revista Synthesis (São Paulo-SP) nº 39/04, p. 87-88.
"O 'jus postulandi' em face da nova competência da Justiça do Trabalho", publicado na Revista nº 76 do TRT da 8ª da Região (Belém-PA), volume 39 (jan./jun./2006), p. 17-38.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 15 9/6/2010, 14:45

A ***Carta de Belém***[2], aprovada no Seminário sobre a Reforma do Poder Judiciário, realizado pelo Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região, no período de 2 a 3 de fevereiro de 2005, com a participação de magistrados, procuradores, advogados e estudantes, estabeleceu a seguinte tese:

> ***DIREITO PROCESSUAL. APLICAÇÃO.*** *Nas ações oriundas das relações de trabalho (art. 114, incisos I, VI e IX, da CF/88), os Juízes do Trabalho aplicarão o* ***Direito Processual Trabalhista*** *e, como fonte subsidiária, o Direito Processual Comum, observada a legislação específica no exame do caso concreto.*

O Tribunal Superior do Trabalho editou a Instrução Normativa nº 27/2005, aprovada pela Resolução nº 126, de 16.02.2005 (DJ 22.02.2005), "considerando o disposto na Emenda Constitucional nº 45/2004, que ampliou a competência material da Justiça do Trabalho, submetendo ao seu conhecimento e julgamento dissídios oriundos da relação de trabalho, além de outros, com repercussões no direito processual do trabalho, e considerando a possibilidade de surgirem controvérsias incidentais acerca de questões processuais".

O art. 1º da Instrução Normativa nº 27/2005 dispõe que "as ações ajuizadas na Justiça do Trabalho tramitarão pelo rito ordinário ou sumaríssimo, **conforme previsto na Consolidação das Leis do Trabalho**, excepcionando-se, apenas, as que, por disciplina legal expressa, estejam sujeitas a rito especial, tais como o Mandado de Segurança, *Habeas Corpus*, *Habeas Data*, Ação Rescisória, Ação Cautelar e Ação de Consignação em Pagamento".

Não obstante, o TST adotou nova decisão sobre a matéria, em outubro de 2009, que impede o exercício do *jus postulandi* **perante aquela Corte Superior**.

Ocorre que antes da recente decisão do Tribunal Superior do Trabalho, a matéria já fora objeto de exame pelo **Supremo Tribunal Federal**.

A Lei nº 10.288/2001 pretendeu extinguir o *jus postulandi* previsto no art. 791 da CLT. Porém, em boa hora foi vetada a alteração proposta no Parlamento, até porque - conforme adiantei - esse direito já havia sido expressamente reconhecido pelo Supremo Tribunal (cf. liminar concedida na ADIN nº 1.127-8, que suspendeu a eficácia do inciso I do art. 1º da Lei 8.906/94, publicada no DJ de 7.10.94).

No julgamento liminar de Ação Direta de Inconstitucionalidade, proposta pela Associação dos Magistrados Brasileiros, o E. STF suspendeu a eficácia do inciso I, *in fine*, do art. 1º, da Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994, que dispõe sobre o Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB), no que se refere a Juizados Especiais, **Justiça do Trabalho** e Justiça de Paz (ADIN 1.127-8-DF-Medida Liminar, rel. Min. Paulo Brossard, DJU 14.10.1994, seç. 1, p. 27.596).

Em 17.5.2006, o Pleno do STF proferiu decisão final e **manteve** a liminar.

Observe-se que o Supremo Tribunal Federal não se refere ao instituto, ora examinado, como direito restrito a "empregados e empregadores", mas ao *jus postulandi* na "Justiça do Trabalho".

---

2 http://www.trt8.gov.br/Seminario/Apresentacoes/CartadeBelem.pdf

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 16 9/6/2010, 14:45

Além do mais, como tenho ressaltado, o *jus postulandi* não é exclusividade do Brasil e nem da Justiça do Trabalho.

Trata-se de direito universal, garantido, por exemplo, nas ações de alimentos, de acidentes do trabalho e nos juizados especiais (federal e estaduais).

Constitui manifestação de um dos princípios do processo moderno, a *oralidade*. E ao contrário do que se imagina, o *jus postulandi* representa um avanço no serviço judiciário, como se constata de sua prática na Europa e nos Estados Unidos da América do Norte, notadamente nos conflitos de interesse do consumidor.

É uma das mais importantes garantias do cidadão, em face do princípio do livre acesso à Justiça.

MAURO CAPPELLETTI e **BRYANT GARTH** ("*Acesso à Justiça*") dizem, com razão, que "a finalidade não é fazer uma justiça 'mais pobre', mas torná-la acessível a todos, inclusive aos pobres", conforme destaco no livro *Reforma da Execução Trabalhista e Outros Estudos*, LTr, São Paulo, 1993, p. 122.

Estejam, ou não, os litigantes assistidos de advogado, os juízes do trabalho, por dever de ofício, deverão empregar "sempre os seus bons ofícios e persuasão no sentido de uma solução conciliatória dos conflitos" (art. 764, § 1º, da CLT), pois todos os dissídios individuais ou coletivos submetidos à apreciação da Justiça do Trabalho "serão sempre sujeitos à conciliação" (art. 764, da CLT). O impulso oficial e a celeridade são características fundamentais do processo trabalhista, conforme determina o art. 765, da CLT: "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".

O *jus postulandi* não foi abolido pela Lei nº 5.584, de 26 de junho de 1970. Pelo contrário, essa legislação reiterou o preceito da CLT, ao preconizar, em seu art. 4º, que "nos dissídios de alçada exclusiva das Juntas (atuais Varas) e naqueles em que os empregados ou empregadores reclamarem **pessoalmente**, o processo poderá ser impulsionado de ofício pelo Juiz".

Por outro lado, não se pode ignorar que existem diversos "Brasis", inclusive a triste realidade do chamado "trabalho escravo", que exige da sociedade posturas democráticas.

A realidade amazônica ou nordestina, especialmente nas localidades longínquas, não é a mesma do sudeste ou do sul do país.

Ademais, o *jus postulandi* é garantia também para microempresários ou empregadores domésticos que não desejam ou não podem contratar advogados.

No artigo que escrevi acerca da possibilidade de ***recurso verbal*** na Justiça do Trabalho apresentei algumas conclusões:

1. Incumbe ao próprio cidadão decidir sobre a conveniência ou necessidade da assistência jurídica estatal, sindical ou particular perante o Judiciário Trabalhista.
2. Continua em vigor o preceito legal, consagrado no art. 791, da CLT, que faculta aos litigantes, empregado ou empregador, o direito de exercer pessoalmente o *jus postulandi* na Justiça do Trabalho, tendo em vista as peculiaridades do processo trabalhista.
3. A postulação em juízo, embora atividade privativa de advocacia, na medida em que a representação técnica, no processo judicial,

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 17 9/6/2010, 14:45

não pode ser exercida por intermédio de outros profissionais, não exclui o direito de livre acesso ao Judiciário, pelo próprio titular do direito subjetivo, não apenas porque isso decorre de uma norma constitucional, mas, sobretudo, porque é inerente aos direitos fundamentais da cidadania, que se sobrepõem aos interesses de classes ou corporativistas.

4. A postulação em juízo não é ato exclusivo da advocacia: é manifestação que o próprio cidadão, em situações peculiares, pode exercitar pessoalmente, em regime de liberdade e de democracia.
5. Ideal seria que a União contasse com uma Defensoria Pública no âmbito da Justiça do Trabalho, a fim de prestar assistência judiciária aos necessitados.
6. Diante dessa carência, seria recomendável a implementação, onde for possível, da norma disposta no art. 15 da Lei nº 5.584/70, que permite, por analogia, o auxílio, no patrocínio das causas trabalhistas, por Acadêmicos de Direito, inscritos, como estagiários, na OAB, mediante convênio do Tribunal do Trabalho com as Universidades ou Faculdades de Direito, pelo menos no âmbito das Varas do Trabalho, o que contribuirá para o aperfeiçoamento do estágio, ao mesmo tempo em que poderá colaborar, desde que bem conduzido o sistema, na realização de um serviço público relevante.
7. O benefício legal do *jus postulandi* no **âmbito recursal trabalhista**, especialmente em caso de recurso ordinário contra sentença proferida pela Vara do Trabalho, comporta a aplicação analógica do mesmo procedimento previsto para o ajuizamento da ação trabalhista, que admite a forma verbal, reduzida a termo, perante o próprio Juiz, em ata de audiência, ou perante a Secretaria do Juízo.
8. Por força de lei, o *jus postulandi*, que constitui o direito de postular pessoalmente, em juízo, sem necessidade de patrocínio de advogado, pode ser exercitado "até o final" do processo (art. 791, da CLT).
9. Essa garantia deve ser entendida como o direito de exercer a postulação pessoal em toda a sua extensão, que não se esgota no simples ajuizamento da ação, pelo reclamante, ou na apresentação de defesa, pelo reclamado.
10. O *jus postulandi* é limitado no Juizado Especial, uma vez que não pode ser exercido nas causas de valor superior a vinte salários mínimos e no âmbito recursal (Lei nº 9.099/95).
11. Na Justiça do Trabalho, o *jus postulandi* é amplo e irrestrito, pois não sofre limitações, seja quanto ao valor da causa, seja quanto ao grau de jurisdição, à luz do art. 791, da CLT, que consagra uma das principais características do processo trabalhista.
12. Trata-se de prerrogativa que abrange a prática de todos os atos do processo trabalhista, em qualquer grau de jurisdição, no âmbito da Justiça do Trabalho e, se for o caso, até o Supremo Tribunal Federal, em face do princípio da instrumentalidade processual, do direito de acesso à justiça e do exercício da cidadania, que se amparam no espírito da Constituição da República (art. 5º, XXXV, e seu § 2º)

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 18 9/6/2010, 14:45

e nos fundamentos dos direitos humanos, ainda mais no processo trabalhista, que se caracteriza pela simplicidade, informalidade, oralidade, gratuidade e celeridade.

Não fosse assim, estaríamos caminhando em sentido contrário, em visível retrocesso, ao que dispõem a Lei nº 9.099, de 26.09.1995 (art. 9º), que trata dos Juizados Especiais Estaduais, e a Lei nº 10.259, de 12.07.2001 (art. 10), que cuida dos Juizados Especiais no âmbito da Justiça Federal, que, a exemplo do modelo instituído na Justiça do Trabalho, não obrigam a contratação de advogado para a postulação e a defesa das partes.

Hoje, mais do que nunca, deve ser assegurado o mais amplo acesso à Justiça, além da celeridade na prestação jurisdicional, pois é justamente isso que preconiza o art. 7º da Emenda Constitucional, ao determinar que "o Congresso Nacional instalará, imediatamente após a promulgação desta Emenda Constitucional, comissão especial mista, destinada a elaborar, em cento e oitenta dias, os projetos de lei necessários à regulamentação da matéria nela tratada, bem como promover alterações na legislação federal objetivando tornar mais amplo o acesso à Justiça e mais célere a prestação jurisdicional".

No livro "***Justiça do Trabalho: Competência Ampliada***", LTr/Anamatra, maio de 2005, coordenado pelos juízes Grijalbo Fernandes Coutinho e Marcos Neves Fava, vários doutrinadores pronunciaram-se sobre o tema.

Peço vênia para transcrever os seguintes ensinamentos extraídos da obra acima citada:

- De **Estevão Mallet**, Professor de Direito do Trabalho da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo e Advogado ("*Apontamentos sobre a competência da Justiça do Trabalho após a Emenda Constitucional n. 45*", *op. cit.*, p. 87):

> *"O procedimento aplicável às novas ações de competência da Justiça do Trabalho não é o do Código de Processo Civil, mas o da Consolidação das Leis do Trabalho. É o que deflui da regra do art. 763, do último diploma legal mencionado. Na ação proposta pelo profissional liberal, para cobrança de honorários, não se aplica, portanto, o disposto no art. 275, inciso II, alínea 'f', do CPC. O pedido é processado segundo o disposto nos arts. 837 e seguintes, da CLT, sem prejuízo de aplicação, se for o caso, do procedimento sumaríssimo, na forma do art. 852-A, e seguintes, da CLT, se pertinente.*
>
> *A mesma conclusão vale para outras ações, como, por exemplo, as relacionadas com a responsabilidade por atos praticados durante a greve, nos termos do art. 114, inciso II, da Constituição. Cabe excetuar, no entanto, as ações para as quais haja previsão de procedimento especial. Na hipótese, aplica-se o procedimento especial, adaptado às peculiaridades do procedimento trabalhista, tal como já proposto em relação ao procedimento monitório.*
>
> *Aplicam-se às novas ações de competência da Justiça do Trabalho as regras gerais do processo do trabalho que sejam compatíveis com essas ações, inclusive quanto a*

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 19 9/6/2010, 14:45

> *requisitos da petição inicial (CLT, art. 840, § 1º), efeitos da ausência das partes à audiência (art. 844,* caput*), custas (art. 789) e depósito recursal (art. 899). Há que superar a literalidade do § 4º, do art. 899, da CLT, no que toca à referência a empregado, para entender que o depósito é exigível sempre que proferida decisão condenatória, envolvendo pagamento de valores. Não são incomuns, na verdade, as vezes em que a CLT refere-se a empregado quando tem em vista conceito mais amplo, como nos arts. 839, alínea 'a', 843, § 2º etc."*

- De **José Roberto Freire Pimenta**, Juiz do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (MG), Doutor em Direito Constitucional pela UFMG e Professor da Faculdade de Direito da PUC/MG ("*A nova competência da Justiça do Trabalho para lides não decorrentes da relação de emprego.: Aspectos processuais e procedimentais*", *op. cit.*, p. 268-271 e 290):

> *"E foi essa, exatamente, a razão pela qual o legislador constituinte da Reforma do Judiciário decidiu atribuir à Justiça do Trabalho a competência para processar e julgar os processos que tenham por objeto as lides decorrentes das relações de trabalho em geral: fazer com que elas sejam julgadas não só pelos magistrados especializados na solução dos dissídios do mundo do trabalho, mas também pelos ritos procedimentais preordenados para a solução das lides trabalhistas e pelos princípios processuais a elas correspondentes. Como bem salienta o i. magistrado do trabalho e professor* Júlio César Bebber*, se os objetivos da ampliação da competência da Justiça Laboral foram os de proporcionar ao jurisdicionado uma* estrutura judiciária mais ágil *e um* processo simplificado*, além de permitir a atuação de uma Justiça Especial mais vocacionada para a adoção de uma nova postura na solução de certos conflitos antes submetidos ao procedimento civil ordinário e à Justiça Comum, 'não faz o menor sentido transferir para a Justiça do Trabalho a solução de certas causas para que sejam aplicadas a elas as mesmas regras processuais que as regiam. Isso representaria o fim da especialização da Justiça do Trabalho, uma vez que é exatamente no sistema processual que reside essa especialização'.*[3]

---

3 BEBBER, Júlio César, 'A Competência da Justiça do Trabalho e a nova ordem constitucional', *in Nova Competência da Justiça do Trabalho*, op. cit., p. 253-256. Também o i. professor e Juiz do TRT da 8ª Região Vicente José Malheiros da FONSECA observa com propriedade que 'se formos aplicar o processo civil' para os casos de 'relação de trabalho', vamos *cobrir um santo e descobrir outro*' (em seu trabalho 'Justiça do Trabalho - nova competência', *in Nova competência da Justiça do Trabalho*, op. cit., p. 386-387 (Na mesma nota de rodapé, são citados diversos outros doutrinadores, sempre no mesmo sentido).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 20 9/6/2010, 14:45

Ademais, nos dissídios decorrentes das relações de trabalho cuja competência já havia sido atribuída à Justiça do Trabalho por lei específica antes da promulgação da EC n. 45/2004[4], embora os magistrados do trabalho, para o julgamento de tais lides, se valessem das normas materiais não-trabalhistas respectivamente aplicáveis, os mesmos sempre tramitaram com integral aplicação das normas processuais trabalhistas estabelecidas pela CLT e pela citada Lei n. 5.584/70, inclusive em relação ao rito procedimental aplicável, sem maiores divergências doutrinárias e jurisprudenciais a respeito. Por que agora seria diferente?

Por fim, não se pode ignorar que, na prática, a adoção do entendimento de que todos os processos que tiverem por objeto as lides não decorrentes da relação de emprego deverão tramitar de acordo com os procedimentos previstos na legislação processual civil tornará ainda mais difícil de administrar tanto o dia-a-dia das Varas do Trabalho (no que diz respeito às pautas de audiência, aos despachos e decisões interlocutórias, aos prazos, aos recursos etc.) quanto o dos Tribunais (especialmente quanto aos tipos de recursos e seus requisitos extrínsecos de admissibilidade), comprometendo a celeridade e a simplicidade que ainda são as notas características e a própria razão de ser da Justiça do Trabalho, enquanto Justiça Especial.

[...]

2.3 Questões procedimentais concretas e específicas dos processos que tenham por objeto as lides não decorrentes da relação de emprego

a) o jus postulandi das próprias partes (CLT, art. 791*, caput) e a* responsabilidade pelo pagamento de honorários advocatícios

A referida Instrução Normativa[5] é silente quanto à preservação do jus postulandi *das próprias partes estabelecido no* caput *do art. 791 da CLT, nas causas não decorrentes da relação de emprego. Se, por um lado, a regra geral (expressa em seu art. 1º) é a aplicação dos ritos procedimentais*

---

4 Por exemplo, os dissídios: a) resultantes de contratos de empreitadas em que o empreiteiro seja operário ou artífice (CLT, art. 652, III); b) entre os trabalhadores avulsos e seus tomadores de serviços (CLT, art. 643, *caput*); c) entre trabalhadores portuários e os operadores portuários ou o Órgão Gestor de Mão-de-Obra - OGMO (CLT, art. 643, § 3º) e d) dissídios entre sindicatos ou entre sindicatos de trabalhadores e empregador que tenham origem no cumprimento de convenções ou acordos coletivos (Lei n. 8984/95, art. 1º). É relevante observar que todos estes preceitos infraconstitucionais foram sem a menor dúvida *recepcionados* pela Emenda Constitucional n. 45/2004, por meio do novo inciso IX do art. 114 da Constituição.

5 O autor refere-se à Instrução Normativa n. 27/2005 do C. TST, que dispõe sobre normas procedimentais aplicáveis ao processo do trabalho em decorrência da ampliação da competência da Justiça do Trabalho pela Emenda Constitucional n. 45/2004.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 21 9/6/2010, 14:45

trabalhistas a todas as ações ajuizadas na Justiça do Trabalho (com exceção, apenas, daquelas sujeitas ao rito especial por disposição legal expressa), o que permitiria a conclusão de que as próprias partes poderiam atuar pessoalmente na Justiça do Trabalho, por outro lado o referido art. 791, em sua literalidade, confere tal faculdade apenas aos 'empregados e empregadores' e não aos litigantes em geral nos foros trabalhistas.

Essa interpretação restritiva pode também ser deduzida do art. 5º da Instrução Normativa n. 27/2005, que dispôs que 'exceto nas lides decorrentes da relação de emprego, os honorários advocatícios são devidos pela mera sucumbência'. É que o entendimento jurisprudencial, até então pacificado nesta Justiça, de que tal verba não decorria da pura e simples sucumbência dos litigantes baseava-se exatamente na premissa de que, nas causas em geral (nas quais não se dava a assistência judiciária dos empregados pelo sindicato de sua categoria profissional, nos moldes do art. 14 da Lei n. 5.584/70), era simplesmente facultativa a atuação dos advogados, a critério das próprias partes. Ao que parece, portanto, essa premissa não mais se sustentaria em tais causas, na ótica do Colendo Tribunal Superior do Trabalho.

É preciso observar, no entanto, que a possibilidade de atuar em Juízo pessoalmente tem sido tradicionalmente considerada como uma das mais importantes medidas de ampliação do ***acesso*** *à justiça para os jurisdicionados em geral*[6] *e uma das notas* ***características*** *positivas da própria Justiça Laboral, sendo no mínimo paradoxal que as pequenas causas de valor até 20 (vinte) salários mínimos, que nos Juizados Especiais Cíveis também não contam com o patrocínio obrigatório de advogados (art. 9º da Lei n. 9.099/95), passem a exigi-lo apenas porque passaram para a competência material da Justiça do Trabalho. Ademais, não se pode ignorar que até antes da promulgação da Emenda Constitucional n. 45/2004, em todas as causas não decorrentes da relação de emprego que tramitavam na Justiça do Trabalho por força de norma legal expressa, sempre foram pacificamente tidos por aplicáveis tanto o disposto no* caput *do art. 791 da CLT quanto o referido entendimento jurisprudencial sobre honorários advocatícios, sendo de se questionar se haveria motivos suficientes para tão significativa alteração.*

[...]

Conclusões:

[...]

c) os ritos procedimentais aplicáveis aos processos que

---

6 Por todos, **CAPPELLETTI**, Mauro e **GARTH**, Bryant. *Acesso à justiça*. Porto Alegre: Sérgio Antonio Fabris Editor, 1988, p. 98-104 e 145-146.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 22 9/6/2010, 14:45

tenham por objeto as lides não decorrentes das relações de emprego que passaram a tramitar na Justiça do Trabalho após a promulgação da Emenda Constitucional n. 45/2004 deverão ser o rito ordinário e o rito sumaríssimo disciplinados pelas normas processuais trabalhistas (pelo menos quanto ao jus postulandi*, à obrigatoriedade das tentativas de conciliação, aos requisitos da petição inicial no rito sumaríssimo, à defesa oral, aos poderes de direção processual do juiz, à produção de prova testemunhal e pericial, à distribuição do ônus da prova entre os litigantes, aos requisitos da sentença no rito sumaríssimo, ao regime de custas e emolumentos, à sistemática recursal e à execução dos títulos judiciais).”*

- De **Luciano Athayde Chaves**, Juiz do Trabalho da 21ª Região (RN), Mestre em Ciências Sociais pela UFRN e Professor da UFPB, da Universidade Potiguar (UNP) e da ESMARN (“*Dos ritos procedimentais das novas ações na Justiça do Trabalho*”, *op. cit.*, p. 327-328):

“Quanto à aplicação do jus postulandi *aos demais trabalhadores sem vínculo empregatício, agora sob o manto da jurisdição trabalhista, não me apego à interpretação meramente gramatical do art. 791 da CLT.*

Por intermédio dessa técnica, alguns estudiosos afirmam que somente a ‘empregados’ e ‘empregadores’ ser-lhes-ia garantida a postulação judicial sem assistência jurídica profissional, na forma do texto legal.

Minha divergência reside na precariedade da interpretação gramatical quando alterada a isomorfia entre normas, valores e fatos (Teoria Tridimensional do Direito).

Com efeito, no panorama da nova competência material da Justiça do Trabalho, não podemos negar que o homo faber *albergado por essa jurisdição especializada deixou de ser o trabalhador típico da grande indústria urbana, figura central do mundo do trabalho à época da CLT.*

Agora, os demais trabalhadores submetidos a outras relações contratuais também estão subsumidos à jurisdição trabalhista.

Também temos que considerar que os ‘não-empregados’ não estão, necessariamente, em melhores condições sociais ou econômicas que os empregados típicos e, por isso, é de discutível sustentação a tese de que eles deveriam ostentar, obrigatoriamente, assistência profissional perante Juízo Trabalhista.

Muito distante do que possa pensar, a realidade nos revela que os trabalhadores autônomos, parceiros rurais, eventuais (pedreiros, pintores, eletricistas) etc., estão em geral em condições socioeconômicas bem ***semelhantes*** *aos empregados em geral.*

Aliás, ***nunca*** *se cogitou, no Processo do Trabalho, sobre*

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 23 9/6/2010, 14:45

as condições econômicas do empregado para fins de determinação do direito de postular independentemente de advogado.

Demais disso, devemos considerar que os modernos postulados sobre o ***acesso*** *à justiça orientam para uma interpretação do sistema legal mais condizente com a facilitação e o menor custo do manejo da máquina judiciária.*

Justamente assentado nessa premissa, é que o Presidente da República, no uso de suas atribuições constitucionais, vetou parcialmente o disposto no art. 2º do projeto convertido na Lei n. 10.288/2001, que buscava mitigar o princípio do jus postulandi *no Processo do Trabalho.*

Nas razões do veto, consignou Sua Excelência que:

'como se observa, poderão advir da norma projetada prejuízos tanto para a celeridade da prestação jurisdicional quanto para o empregado, que, pela sua condição economicamente menos favorecida, poderá estar mais distante do reconhecimento de seu direito pela via judicial, cujo acesso lhe é garantido constitucionalmente'.

Por fim, é preciso reconhecer que, mesmo nos Juizados Especiais da Justiça Comum, é garantido o acesso, independentemente de assistência, nas causas de pequena monta, não superiores a 20 salários mínimos (art. 9º, Lei n. 9.099/95)."

- De **Marcos Neves Fava**, Juiz do Trabalho Substituto na 2ª Região (SP), Mestre em Direito do Trabalho pela USP, Professor da Faculdade de Direito da Fundação Armando Álvares Penteado (FAAP) e Diretor de Ensino e Cultura da ANAMATRA no biênio 2003-2005 ("*As ações relativas às penalidades administrativas impostas aos empregadores pelos órgãos de fiscalização das relações de trabalho - Primeira leitura do art. 114, VII, da Constituição da República*", *op. cit.*, p. 355-357):

"Não sendo do escopo deste artigo o aprofundamento do debate sobre o processo do trabalho, em face das novas atribuições constitucionais, tracem-se apenas algumas linhas acerca do procedimento nas ações decorrentes da competência do inciso VII.

As regras do processo comum do trabalho inserem-se na CLT, a partir do ***art. 763*** *(título X), que tem a seguinte esclarecedora dicção:*

'O ***processo da Justiça do Trabalho****, no que concerne aos dissídios individuais e coletivos e à aplicação de penalidades, reger-se-á* ***em todo o território nacional****, pelas normas estabelecidas neste título'.*

Da letra da lei, destaque-se: 'o processo da Justiça do Trabalho', para se afirmar que o título X da CLT não se aplica apenas às reclamações trabalhistas, mas a ***todo*** *processo na Justiça do Trabalho. Se não fosse suficiente a expressa letra da lei, seria, ainda, em aditamento,*

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 24 9/6/2010, 14:45

ponderável que uma das razões para a transferência de novas atividades à competência da Justiça Laboral tenha sido a celeridade da tramitação de seus feitos. Ora, se assim ocorreu, mister que se mantenha tal característica, que não decorre da pouca quantidade de processos na Justiça do Trabalho, ou da grande quantidade de magistrados do trabalho sem ocupação quotidiana, mas exclusivamente, da simplicidade do processo trabalhista, ele sim célere e eficaz.

A conclusão idêntica a esta chegou Júlio César Bebber: 'não faz o menor sentido transferir para a Justiça do Trabalho a solução de certas causas para que sejam aplicadas a elas as mesmas regras processuais que as regiam. Isso representaria o fim da especialização da Justiça do Trabalho, uma vez que é exatamente no sistema processual que reside essa especialização'[7].

Frise-se a necessidade de manutenção, em particular, do sistema recursal trabalhista, fundado na unirrecorribilidade e desconhecedor de outras finalidades do agravo de instrumento, senão a de destrancar recursos.

Para as ações que já disponham de rito próprio, como as Execuções Fiscais (Lei n. 8.630) ou o Mandado de Segurança (1533), por evidente que seu procedimento deve ser observado, sempre com a restrição quanto ao sistema recursal, que decorre da adaptação dos modelos processuais comuns à Justiça do Trabalho, de há muito conhecida[8] entre os operadores do direito do trabalho".

- De **Rodnei Doreto Rodrigues**, Juiz do Trabalho Titular da 1ª Vara do Trabalho de Campo Grande (MS) e **Gustavo Doreto Rodrigues**, Bacharel em Direito e Analista Judiciário do TRE-MS ("*A nova competência da Justiça do Trabalho - Uma abordagem inicial*", *op. cit.*, p. 480):

"Outra questão que se coloca é a da aplicabilidade do **jus postulandi** *nas novas ações. Entendemos que haverá de se aplicar também a elas. Afinal, admitindo-se como certa a competência no tocante às controvérsias oriundas das relações de trabalho consumeristas, no mais das vezes haverá um hipossuficiente no pólo passivo da ação, de sorte que a obrigatoriedade de contratação de advogado possa vir a implicar em denegação de* ***acesso*** *à justiça. Mesmo que nenhuma das partes se caracterize como hipossuficiente, com mais razão, não poderão desconhecer da relevância da*

---

7 "A competência da Justiça do Trabalho e a Nova Ordem Constitucional", in COUTINHO, Grijalbo e FAVA, Marcos Neves, *Nova Competência da Justiça do Trabalho*, São Paulo: LTr, 2005, p. 256.

8 Ocorrências que se repetem há décadas, na transposição da ação de consignação em pagamento, da monitória e do próprio MS.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 25 9/6/2010, 14:45

assistência por advogado, não se justificando que ulteriormente venham a lamentar por sua eventual incúria. De todo modo, sempre será conveniente que o magistrado cuide de recomendar às partes que busquem a assistência de profissional qualificado, sem que sua recusa em assim proceder, contudo, possa constituir óbice à prestação jurisdicional".

Alguns questionamentos ainda cabem sobre o tema.

Por exemplo, se alguém se apresenta, pessoalmente, para demandar o reconhecimento do vínculo empregatício e até formula pedidos sucessivos ou alternativos (resultantes de vínculo de emprego ou de vínculo de trabalho autônomo, na mesma ação), poderia, nesse caso, o servidor da Justiça do Trabalho, encarregado da tomada de reclamação verbal, deixar de reduzir a termo a demanda, como manda a lei, sob argumento de que não se aplicaria o art. 791, da CLT, em seu sentido meramente gramatical, isto é, que a ação não é proposta por "empregado"?

É claro que não, até porque reclamações desse gênero são comuns desde a origem da Justiça do Trabalho, ou seja, de pessoa que pretende justamente a declaração da relação de emprego, porque não era considerado empregado pela parte demandada.

Caso contrário, estaríamos diante de um paradoxo que lembra a história do dono da oncinha com a qual pretendia entrar no parque, onde o aviso de proibição de ingresso de animais apenas se referia a "cães e gatos", a comportar, segundo os menos avisados, interpretação meramente literal da norma, coisa inaceitável na ciência jurídica, como todos sabemos.

E por falar em "onça", é preciso não esquecer que estamos na Amazônia, cuja realidade, nua e crua, exige a compreensão do jurista de modo muito mais crítico, em face dos contrastes e peculiaridades regionais.

Também não podemos perder de vista que o *jus postulandi* constitui uma das mais importantes características do processo trabalho, que se articula com o direito de acesso à justiça, universalmente consagrado.

Quanto à situação dos trabalhadores não-empregados, em particular, creio que, além do disposto no art. 763, da CLT, que manda aplicar, em todo o território nacional, o **processo da Justiça do Trabalho** aos dissídios individuais e coletivos, bem como àqueles que cuidam da aplicação de penalidades, deve ser considerado o preceito contido no **art. 769**, da Consolidação, que somente autoriza a aplicação do direito processual comum na hipótese de omissão real do direito processual trabalhista e desde que haja efetiva compatibilidade com os princípios do processo laboral.

Ora, a abolição do *jus postulandi*, no âmbito da Justiça do Trabalho, tal como já interpretou o Excelso Supremo Tribunal Federal, não se compatibiliza com as peculiaridades do processo trabalhista, sem falar na circunstância de que se trata de princípio dos mais importantes deste ramo da ciência jurídica, a fim de melhor assegurar o livre acesso à justiça, sobretudo pelo trabalhador de qualquer condição (empregado, eventual, autônomo, servidor público etc.).

A propósito, durante a realização do Seminário sobre a Reforma do Poder Judiciário, realizado pelo TRT-8ª Região, em fevereiro de 2005, em que funcionei como debatedor no Painel 3 ("Alterações de Ordem Processual e Procedimental"), ilustrei a minha participação, no evento, com o relato que me

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 26 9/6/2010, 14:45

fez o Juiz Océlio de Jesús Carneiro de Morais, então Titular da Vara do Trabalho de Santarém (PA).

Narrou-me, pois, aquele ilustre magistrado sobre a sua rica experiência em tornar o Judiciário Trabalhista mais acessível ao jurisdicionado, na realização do Projeto "Rio Acima, Rio Abaixo", que leva o juiz do trabalho aos mais longínquos lugares onde se encontra o jurisdicionado amazônida.

Contou-me o juiz Océlio que, ao chegar em Monte Alegre (PA), na realização daquele Projeto, foi abordado por uma velha senhora que, do alto de seus 70 anos de idade, disse-lhe, emocionada: "*Doutor, eu pensei que iria morrer sem ver a justiça...*".

Tal como a história de Maomé e a Montanha, a Justiça do Trabalho torna-se ainda mais acessível ao cidadão. Mas não só ao cidadão urbano, ao escravizado e, agora, aos trabalhadores autônomos e eventuais. Não. Torna-se mais acessível a qualquer trabalhador, onde quer que ele esteja. Em São Paulo, em Brasília, no Amapá, no Rio Grande do Sul ou nos mais longínquos lugares do Nordeste ou da Amazônia.

E para isso, a nova Justiça do Trabalho precisa, mais do que nunca, ser célere, informal, gratuita, simples, equitativa, com prevalência da oralidade e conciliatória.

É nesse contexto que se inserem o "*jus postulandi*" (art. 791, da CLT), o impulso oficial e a sensibilidade social do juiz humanista.

Lembra **Rui Portanova** ("*Princípios do Processo Civil*", Livraria do Advogado Editora, Porto Alegre, 2005, 6ª edição, p. 166) que:

> *"No sistema processual brasileiro têm se admitido algumas hipóteses excepcionais de participação da própria parte desacompanhada de advogado.*
>
> *Tanto o réu em processo de despejo por falta de pagamento, como o devedor em processo de execução por quantia certa, podem pedir a conta do débito e pagá-lo sem necessidade de participação técnica. Por igual, o réu em ação de consignação em pagamento pode, sozinho, na audiência de oblação, aceitar a oferta e receber o valor.*
>
> *Também há hipótese de iniciativa de ação sem acompanhamento técnico como no* habeas corpus*, no pedido de assistência judiciária gratuita e nos alimentos. Nesta última hipótese, contudo, não havendo conciliação, o processo seguirá com acompanhamento de advogado. Além disso, é lícito à parte postular em causa própria, quando tiver habilitação legal. Mesmo sem advogado, a lei admite que a parte haja em causa própria nas hipóteses de se tratar de local com falta de advogado ou havendo recusa ou impedimento dos que houver.*
>
> *O advento e implantação dos Juizados de Pequenas Causas provocou polêmica por causa de disposição legal facultando (e não obrigando) o comparecimento das partes assistidas por advogado (art. 9º, Lei 7.244). A controvérsia reacendeu com o advento do Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB que, em seu artigo primeiro, anunciou como atividade privativa da advocacia "a postulação a qualquer órgão do Poder Judiciário e aos juizados especiais".*

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 27 9/6/2010, 14:45

> *A Associação dos Magistrados do Brasil (AMB) intentou Ação Direta de Inconstitucionalidade junto ao Supremo Tribunal Federal propugnando pela inconstitucionalidade deste e de outros dispositivos do Estatuto da Advocacia. Nos dias 5 e 6 de outubro de 1994, o STF deferiu diversas liminares. Entre elas, entendeu que a expressão "juizados especiais", do art. 1º, I, da Lei 8.906/94, não estão abrangidos os Juizados de Pequenas Causas, a* ***Justiça do Trabalho*** *e a Justiça de Paz, referindo-se apenas aos juizados do art. 98, inc. I, da Constituição Federal".*

Já no segundo semestre de 1988, no artigo "*A nova Constituição e o 'jus postulandi' na Justiça do Trabalho*", publicado originariamente na Revista LTr (Vol. 52, nº 11, edição de novembro de 1988, p. 1.364-1.368) e reestruturado para publicação no livro "*Reforma da Execução Trabalhista e Outros Estudos*", LTr, 1993, p. 111-127, indiquei diversas outras situações em que a lei **dispensa a representação por advogado**, a revelar que a hipótese não é exclusiva do processo trabalhista e, como se sabe, nem tampouco do direito brasileiro, conforme demonstrei naquele trabalho, segundo pesquisa que realizei no **direito comparado**, com respaldo, sobretudo, nas lições de ***MAURO CAPPELLETTI*** e ***BRYANT GARTH*** ("*Acesso à Justiça*", Sérgio Antônio Fabris Editor, Porto Alegre, 1988, no capítulo sobre "Tendências no uso do enfoque de acesso à Justiça", numa tradução e revisão de ***Ellen Gracie Northfleet***, atual Ministra do E. STF). Enumerei, então, as seguintes situações em que a legislação **faculta o patrocínio advocatício**:

> *"[...] no processo civil para reclamar alimentos (art. 2º da Lei n. 5.478, de 15 de julho de 1968); para pleitear direitos decorrentes da lei de acidentes de trabalho (art. 13 da Lei n. 6367, de 19 de outubro de 1976); nos processos de aquisição, perda e reaquisição de nacionalidade (art. 6º, § 5º, da Lei n. 818, de 18 de setembro de 1949); no pedido de habilitação de crédito, na concordata (RT 514:78) e na falência (Decreto-lei n. 7.661, de 21 de junho de 1945, art. 82, cf. RT 514:78); no pedido de purgação da mora, pelo locatário, para efetuar depósitos dos aluguéis e demais encargos, na ação de despejo por falta de pagamento, bem como o reconhecimento do pedido, em ação dessa mesma natureza (art. 53, § 4º, e art. 36, da Lei n. 6.649, de 16 de maio de 1979, e ainda JTA 76/182, RT 572/166, RT 574/165, JTA 36/376, 76/300 e 78/175); para pagamento,* initio litis*, de débito fiscal ajuizado (art. 8º, da Lei n. 6.830, de 22 de setembro de 1980, que dispõe sobre a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, cf. RJTJESP 95/217); para retificação de registro civil (art. 109, da Lei n. 6.015, de 31 de dezembro de 1973, que dispõe sobre os registros públicos, cf. RT 600/169), segundo citações de LUIZ CARLOS DE AZEVEDO (*Direitos e Deveres do Advogado*, Editora Saraiva, 1983, pág. 40) e de THEOTÔNIO NEGRÃO, na organização do* Código de Processo Civil e

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 28 9/6/2010, 14:45

Legislação Processual Complementar*, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 17ª edição, São Paulo, 1987".*

A propósito, é oportuno transcrever as palavras do Professor HALBACH, citado no livro de CAPPELLETTI e GARTH, transcritas no livro "*Reforma da Execução Trabalhista e Outros Estudos*", LTr, 1993, p. 122:

> *"'Um elemento chave na solução de problemas que se estendem desde a sobrecarga dos tribunais à prestação dos serviços de advogado deve ser um esforço concentrado e consciente dos próprios juristas, bem como dos demais, para encontrar meios de simplificar ou eliminar parte do trabalho dos advogados. Em suma, por incrível que pareça, os advogados deveriam lutar por reduzir seu próprio campo de atuação' (pág. 156). Em conclusão: '**A finalidade não é fazer uma justiça 'mais pobre', mas torná-la acessível a todos, inclusive aos pobres**' (art. 165)".*

O combate eficaz da lamentável prática de corretagem de causídicos, nas proximidades e nos corredores da Justiça do Trabalho - a que aludiu, em certa ocasião, a OAB-PA[9], de quem se espera, na condição de entidade fiscalizadora do exercício profissional, reais providências para extirpar esse assédio indevido e antiético -, independe da pretendida abolição do *jus postulandi*. Muito pelo contrário, a eventual extinção do *jus postulandi* pode intensificar ainda mais esse deplorável vício.

Retornei ao exame da matéria na época da ampliação da competência da Justiça do Trabalho, estabelecida pela Emenda Constitucional nº 45/2004, haja vista a possibilidade deste ramo especializado do Poder Judiciário processar e julgar outros conflitos, inclusive "as ações oriundas da relação de trabalho" e "outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho" (art. 114 da Constituição Federal).

Esbocei, então, as seguintes conclusões, em face da atual competência da Justiça do Trabalho para além da apreciação dos litígios oriundos da simples relação de emprego:

1. A postulação em juízo não é ato exclusivo da advocacia, porém manifestação que o próprio cidadão pode exercitar pessoalmente, em situações peculiares.
2. Na Justiça do Trabalho, o *jus postulandi* independe do valor da causa, do grau de jurisdição e das pessoas envolvidas no litígio.
3. No processo trabalhista, os litigantes (ainda que não empregados ou empregadores), terão direito ao *jus postulandi*, que assegura à parte ou terceiro interessado a prerrogativa de funcionar em juízo sem necessidade de patrocínio de advogado.

---

9 Processo TRT 693/2005, em que a Ordem dos Advogados do Brasil, Seção do Pará, e a Associação dos Advogados Trabalhistas do Estado do Pará (ATEP) requereram, sem sucesso, a extinção do serviço de recebimento de reclamações verbais nos Fóruns de Belém, Ananindeua, Marabá e Santarém (PA). Apresentei voto com fundamentos escritos, na ocasião.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 29 9/6/2010, 14:45

4. Mesmo antes da ampliação da competência material da Justiça do Trabalho, já tinham direito ao *jus postulandi*, no processo trabalhista, o pequeno empreiteiro (art. 652, *a*, III, da CLT); o trabalhador rural não empregado (art. 17, da Lei nº 5.889/1973); o trabalhador avulso (art. 643, da CLT, com a redação dada pela Lei nº 7.494/1986); e o trabalhador portuário (art. 643, § 3º, da CLT, acrescentado pela Medida Provisória nº 2.164-41, de 2001), todos trabalhadores autônomos.
5. Em face da ampliação da competência material da Justiça do Trabalho, definida no art. 114, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004, o art. 791, da CLT, deve ser interpretado no sentido de que o *jus postulandi* pode ser exercido em processo trabalhista de qualquer natureza, mesmo nas ações oriundas de relação de trabalho autônomo, por força das características do processo trabalhista e do direito de acesso à justiça.

Em que pese o entendimento consagrado no âmbito do Supremo Tribunal Federal, no sentido de que o *jus postulandi* cabe na Justiça do Trabalho, sem restrição de graus de jurisdição, o Tribunal Superior do Trabalho, segundo informações publicadas no Portal daquela Colenda Corte Trabalhista, na Internet, em 13.10.2009, decidiu, por maioria de votos, que esse direito não pode ser exercido no âmbito do TST, ou seja, perante as instâncias extraordinárias, onde se examinam teses jurídicas e não mais fatos e provas, de modo que, segundo esse novo entendimento, pode ser exercido tão-somente nas instâncias ordinárias (Varas do Trabalho e Tribunais Regionais do Trabalho)[10].

Até o presente momento[11], ainda não tenho conhecimento dos fundamentos da decisão do TST que não permitiu o exercício do *jus postulandi* no âmbito daquela Corte Superior Trabalhista.

Contudo, a notícia na Internet informa que "a matéria já havia sido votada pela Seção Especializada em Dissídios Individuais (SDI-1), quando o então relator, ministro Milton de Moura França, atual presidente do Tribunal, manifestou-se pela impossibilidade de adotar o 'jus postulandi' no âmbito do TST. O ministro Brito Pereira abriu divergência, sendo seguido por outros membros da SDI-1. Com isso, a discussão acabou sendo remetida ao Pleno, por sugestão do ministro Vantuil Abdala, que propôs a votação de um incidente de uniformização de jurisprudência, instrumento pelo qual o TST adota um posicionamento único sobre determinado tema. No Pleno, coube ao ministro Brito Pereira assumir a relatoria, mantendo, portanto, o entendimento adotado na SDI-1, ou seja, a favor do 'jus postulandi' no TST. Prevaleceu, entretanto, o voto em sentido contrário, do ministro João Oreste Dalazen, vice-presidente do TST, com 17 votos favoráveis e 7 contra. (E-AIRR e RR 85581/03-900.02.00-5)"

Ainda em consulta no Portal do TST, na Internet, capturei as seguintes informações sobre o resultado do julgamento do Processo mencionado na notícia, no âmbito da 5ª Turma daquela Corte Superior:

---

10 Fonte:
http://ext02.tst.jus.br/pls/no01NO_NOTICIASNOVO.
Exibe_Noticia?p_cod_noticia=9856&p_cod_area_noticia=ASCS&p_txt_pesquisa
=jus%20postulandi

11 Março de 2010.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 30 9/6/2010, 14:45

"Agravo de Instrumento em Recurso de Revista e Recurso de Revista nº TST-AIRR e RR-85.581/2003-900-02-00.5, em que é Agravante e Recorrido LUIZ VÉSPOLI SOBRINHO e Agravadas e Recorrentes FOX FILM DO BRASIL e OUTRA.

ACORDAM os Ministros da Quinta Turma do Tribunal Superior do Trabalho, por unanimidade: I - negar provimento ao Agravo de Instrumento interposto pelo reclamante; II - conhecer do Recurso de Revista interposto pelas reclamadas quanto aos temas: Correção monetária. Época própria, por contrariedade à Orientação Jurisprudencial 124 da SBDI-1, e Multa prevista no art. 477 da CLT - Controvérsia sobre a existência do vínculo de emprego, por divergência jurisprudencial, e, no mérito, dar-lhe provimento para determinar a incidência do índice de correção monetária do mês subseqüente àquele em que houve prestação de serviços, a partir do dia primeiro, e para excluir da condenação a determinação de pagamento da multa pelo atraso no pagamento das parcelas rescisórias prevista no art. 477 da CLT.

Brasília, 02 de fevereiro de 2005.

JOÃO BATISTA BRITO PEREIRA, Ministro Relator"

Fonte:http://aplicacao.tst.jus.br/consultaunificada2/inteiroTeor.do?action=printInteiroTeor&format=html&highlight=true&numeroFormatado=AIRR%20e%20RR%20-208558100-1.2003.5.02.0900&base=acordao&rowid=AAAdFEAAtAAACN+AAF&dataPublicacao=04/03/2005&query=

No âmbito da SDI-1 do TST, observa-se a suspensão do julgamento dos Embargos, para fins de remessa da matéria relativa ao "*jus postulandi* em instância extraordinária", suscitada pelo Ministro Vantuil Abdala, ao Tribunal Pleno:

"Processo: AIRR e RR - 8558100-81.2003.5.02.0900 - Fase Atual : E

Numeração Antiga: E-AIRR e RR - 85581/2003-900-02-00.581

Decisão: *por unanimidade, acolhendo proposta do Exmo. Ministro Vantuil Abdala e de conformidade com o disposto no artigo 76, inciso IV, do RITST, suspender a proclamação do resultado do julgamento do presente processo a fim de submeter a matéria 'Reclamante - 'Jus Postulandi' em Instância Extraordinária' à apreciação e deliberação do Tribunal Pleno, em razão da relevância da matéria; após: a) os Exmos. Ministros Milton de Moura França, relator, Vantuil Abdala, Carlos Alberto Reis de Paula, Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, Horácio Raymundo de Senna Pires, Rosa Maria Weber Candiota da Rosa e Maria de Assis Calsing terem consignado voto no sentido de não conhecer do recurso de embargos do reclamante, e os Exmos. Ministros João Batista*

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 31 9/6/2010, 14:45

Brito Pereira, Aloysio Corrêa da Veiga, Luiz Philippe Vieira de Mello Filho, Lelio Bentes Corrêa, Dora Maria da Costa, Fernando Eizo Ono, Guilherme Augusto Caputo Bastos e Rider Nogueira de Brito terem votado no sentido de conhecer do recurso do Reclamante; b) O Exmo. Ministro Relator ter se manifestado no sentido de conhecer do recurso da reclamada apenas quanto ao tema 'violação do artigo 896 da CLT - prescrição - FGTS', por contrariedade à Súmula nº 206 do TST, e, no mérito, dar-lhe parcial provimento para declarar prescrita a ação, no que se refere ao FGTS sobre as parcelas alcançadas pela prescrição qüinqüenal, mantendo-se a prescrição trintenária em relação ao FGTS incidente sobre as verbas pagas durante a vigência do contrato de trabalho.

Observações: I - Refeito o Relatório em razão da modificação no 'quorum', de acordo com disposto no § 9º do artigo 128 do RITST; II - A Exma Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi reformulou seu voto para não conhecer do recurso do reclamante."

Fonte: http://ext02.tst.jus.br/pls/ap01/ap_decis.Decisao?num_int=29249&ano_int=2003&cod_org=53&ano_pau=2007&num_pau=30&tip_ses=O

E no Pleno do TST houve a seguinte decisão, conforme o Portal do TST, na Internet:

"Processo: AIRR e RR - 8558100-81.2003.5.02.0900 - Fase Atual : E

Numeração Antiga: E-AIRR e RR - 85581/2003-900-02-00.581

Decisão: *por maioria, não admitir o 'jus postulandi' das partes em recursos interpostos no TST ou dirigidos a essa Corte Superior, exceto 'habeas corpus', vencidos os Exmos. Srs. Ministros Relator, Lelio Bentes Corrêa, Vieira de Mello Filho, Alberto Luiz Bresciani, Dora Maria da Costa, Fernando Eizo Ono e Márcio Eurico Vitral Amaro. Ficaram vencidos, parcialmente, os Exmos. Srs. Ministros Pedro Paulo Manus e Caputo Bastos, que não admitiam o 'jus postulandi' na instância extraordinária, mas entendiam que a decisão deveria ser observada no futuro, não se aplicando aos processos em curso. Redigirá o acórdão o Exmo. Sr. Ministro João Oreste Dalazen. Juntarão voto convergente os Exmos. Srs. Ministros Maria Cristina Peduzzi e Aloysio Corrêa da Veiga. Os Exmos. Srs. Ministros Brito Pereira e Vieira de Mello Filho juntarão justificativa de voto vencido.*

Observações: 1) O Dr. Ophir Filgueiras Cavalcante Júnior falou pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, cuja intervenção no feito foi admitida como 'amicus curiae'; 2) Falou pela Fox Film do Brasil Ltda. o Dr. Daniel Domingues Chiode.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 32 9/6/2010, 14:45

Fonte: http://ext02.tst.jus.br/pls/ap01/ap_decis.Decisao?num_int=29249&ano_int=2003&cod_org=360&ano_pau=2009&num_pau=9&tip_ses=E

Um breve exame da tramitação processual, no TST, segundo o sistema virtual de acompanhamento processual, indica que o Recurso de Revista, interposto pelo próprio reclamante, no exercício do *jus postulandi*, foi autuado em janeiro de 2003 e chegou ao Pleno em outubro de 2009, após remessa determinada no âmbito da SDI-1, no exame de Embargos apresentados por ambas as partes. O reclamante postulou, por diversas vezes, prioridade no julgamento, em virtude do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741, de 1º.10.2003), conforme indica o sistema de acompanhamento processual disponível na Internet. Todavia, o seu recurso **não** foi admitido no TST, porque manejado sem patrocínio de advogado.

Fonte:http://ext02.tst.gov.br/pls/ap01ap_red100.resumo?num_int=29249&ano_int=2003

Diante da nova decisão do TST sobre a matéria, deverei alterar o meu entendimento, tantas vezes manifestado, acerca *do jus postulandi* na Justiça do Trabalho?

Creio que não.

De fato, continua em vigor a norma estabelecida no art. 791 da CLT:

> *"**os empregados e os empregadores poderão reclamar pessoalmente perante a Justiça do Trabalho e acompanhar as suas reclamações até o final**".*

Por outro lado, **não** foram modificadas as circunstâncias fáticas ou socioeconômicas que justificam o exercício do *jus postulandi* na Justiça do Trabalho, conforme diversos artigos que escrevi na abordagem da questão.

Desse modo, a decisão do TST representa autêntica negativa de livre acesso à Justiça, pois o **art. 791 da CLT** dispõe claramente que perante a Justiça do Trabalho os litigantes poderão funcionar pessoalmente **ATÉ O FINAL**, sem qualquer restrição de grau de jurisdição.

Logo, não se pode restringir o *jus postulandi* apenas às instâncias ordinárias (Varas do Trabalho e Tribunais Regionais do Trabalho) e negar esse direito no âmbito do TST ou STF, notadamente diante da carência de assistência jurídica sindical (Lei nº 5.584/1970) e em face da inexistência de Defensoria Pública específica no âmbito da Justiça do Trabalho, como seria desejável.

Por isso, mantenho o entendimento sobre o tema e me reporto à conclusão de meu artigo intitulado "O *jus postulandi* em face da nova competência da Justiça do Trabalho":

> *"Enfim, um direito universal, como é a garantia do livre acesso à justiça, ao alcance de qualquer cidadão, principalmente os mais humildes, não pode ser sacrificado por interesses de classes ou corporativistas, não apenas porque isso decorre de norma constitucional, mas, sobretudo, porque é inerente aos direitos fundamentais e humanos da cidadania, uma das mais relevantes conquistas da sociedade, para todos os que têm sede de justiça".*

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 33 9/6/2010, 14:45

Em suma, se o Supremo Tribunal Federal - intérprete soberano da Constituição Federal - reconhece o *jus postulandi* na Justiça do Trabalho, não pode prevalecer, *data venia*, a decisão do Tribunal Superior do Trabalho que não admite o exercício desse direito no âmbito daquela Corte Superior, quando é certo que a lei assegura o seu exercício até o final do processo, sem qualquer restrição de grau de jurisdição (art. 791 da CLT).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 34 9/6/2010, 14:45

O DESCOMPASSO ENTRE O DIREITO DO TRABALHO E A QUESTÃO AMBIENTAL. O PAPEL DO JUIZ.

Rosita de Nazaré Sidrim Nassar *

1 - INTRODUÇÃO

O Direito Ambiental é a disciplina jurídica de maior relevo na atualidade porque constitui regramento de tema de interesse para a humanidade de hoje e do futuro. O descaso com a proteção ambiental permitiu que a poluição, em nível mundial, provocasse efeitos devastadores e irreversíveis, com profundas alterações na natureza, seja na fauna, com o desaparecimento de espécies animais, seja na flora, seja no clima, de modo que o problema já é conhecido individualmente pelos cidadãos e todos clamam por uma solução. Em outras palavras, não se trata mais de um problema teórico e distante das pessoas, mas que é sentido na própria pele por inúmeras delas, como é, por exemplo, o caso das vítimas das chamadas trombas d'água ou de inundações causadas por mudanças climáticas provocadas pelas modificações ambientais. O combate aos processos de degradação do meio ambiente se transformou numa inquietação geral. Enfim, a sociedade internacional passa a refletir a respeito da viabilidade da vida no planeta Terra.

Inicialmente, as legislações se restringiram a resguardar o direito à vida, considerado o mais importante dos direitos individuais. No século XX, essa preocupação se estendeu à qualidade de vida, cujo conceito se passou a formular.

O direito à qualidade do meio ambiente é hoje classificado como fundamental. É projeção do direito à vida, no qual se inclui a manutenção das condições ambientais que são suportes da própria vida.

Este novo direito fundamental foi proclamado na Declaração do Meio Ambiente, adotada pela Conferência das Nações Unidas, em Estocolmo, em junho de 1972, cujo principio n. 1 consagra:

> *"O Homem tem direito fundamental à liberdade, à igualdade e ao desfrute de condições de vida adequada em um meio cuja qualidade lhe permite levar uma vida digna e gozar de bem estar e tem a solene obrigação de proteger e melhorar esse meio para as gerações presentes e futuras."*

A Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, na Declaração do Rio de Janeiro, em 1992, reafirmou os princípios da Declaração de Estocolmo e proclamou com princípio n. 1 que:

---

* Doutor pela USP, Mestre pela Puc/RJ, Juíza do TRT da 8ª Região, Professora da Universidade Federal do Pará e da Universidade da Amazônia. Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 35 9/6/2010, 14:45

"Os seres humanos estão no centro das preocupações com o desenvolvimento sustentável. Têm direito a uma vida saudável e produtiva, em harmonia com a natureza."

Na sessão de Estrasburgo, realizada em 4 de setembro de 1997, o Instituto de Direito Internacional declarou que: "todo ser humano tem o direito de viver em um ambiente sadio".

Esta nova concepção se reflete nas constituições da maioria dos países, que passaram a afirmar o direito a um ambiente sadio.

Consequência da Conferência de Estocolmo foi a criação pela Organização das Nações Unidas - ONU do Programa das Nações Unidas para o Meio Ambiente - PNUMA, com sede em Nairóbi, Quênia.

De grande importância na evolução do ambientalismo foi a publicação, em 1987, do relatório das Nações Unidas "Nosso futuro comum", elaborado pela Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento Sustentável das Nações Unidas, coordenado pela então primeira-ministra da Noruega - Gro Brundtland, conhecido por isso como Relatório Brundtland, que pela primeira vez, no plano internacional, fez referência e defendeu o "desenvolvimento sustentável", definindo-o como aquele que "satisfaz as necessidades presentes, sem comprometer a capacidade das gerações futuras de suprir suas próprias necessidades"[1] e considerando-o incompatível com os padrões de produção e de consumo vigorantes.

Em 1992, outro expressivo evento marcou a história do crescimento da consciência ambiental no mundo. Foi a Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento (CNUMAD/UNCED), conhecida como Eco-92, que teve lugar no Rio de Janeiro, no período de 13 a 14 de julho daquele ano. Foi denominada como "Cúpula da Terra" por ter sido a maior reunião internacional de cúpula que aconteceu no mundo, tendo contado com a participação de 175 países e 102 chefes de Estado e de Governo.

Outro documento de grande relevo, produzido pela Conferência das Nações Unidas sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento, foi a Agenda 21, que constitui um amplo programa de ação voltado para o desenvolvimento sustentável.

Merece destaque a Carta da Terra, aprovada pela Organização das Nações Unidas para Educação, Ciência e Cultura - UNESCO, para ser mundialmente difundida. No momento, encontra-se sob exame na ONU para, após sua aprovação, ter valor semelhante à Declaração dos Direitos Humanos no que tange à sustentabilidade, à equidade e à justiça.[2] É um conjunto de princípios destinados a orientar o Estado e as pessoas no que diz respeito ao meio ambiente e à atuação econômica.

Finalmente, deve ser lembrada a Cúpula Mundial sobre Desenvolvimento Sustentável, a Rio+10, realizada de 26 de agosto a 4 de setembro de 2002, em Joannesburgo, na África do Sul, com o objetivo de debater a implantação dos resultados da Rio 92. Foi considerada um fracasso em virtude da negativa de vários Estados de firmarem acordos com estabelecimento de metas e prazos.

---

1 Brundtland, Gro Harlem. (Org.). Nosso futuro comum. Relatório da Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento. Rio de Janeiro: FGV, 1988.

2 Fernandes, Fábio. Meio Ambiente geral e meio ambiente do trabalho: uma visão sistêmica. São Paulo: LTr, 2009, p. 142.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 36 9/6/2010, 14:45

O certo é que hoje em dia não mais se discute ser fundamental o direito à qualidade do meio ambiente, que é projeção do direito à vida, no qual se inclui a manutenção das condições ambientais que são suportes da própria vida.

2 - A PREOCUPAÇÃO COM O MEIO AMBIENTE NO BRASIL

Assinala Juliana Santilli que a crítica ambiental começou a ser formulada em nosso país nos séculos XVIII e XIX.

Inicialmente, no período compreendido entre 1786 e 1888, dirigiu-se ao modelo de exploração colonial caracterizada pelo latifúndio, escravismo, monocultura, maus tratos à terra, devastação ambiental.

De 1920 a 1970 verificaram-se iniciativas de cunho preservacionista no âmbito legislativo, como por exemplo, o tratado de proteção às aves úteis para a agricultura, em 1921. Registra-se, também, a criação de parques nacionais (o primeiro deles foi o parque nacional de Itatiaia, em 1937), antecedentes da organização ambientalista com a Sociedade Amigos de Alberto Torres e a Sociedade Amigos das Árvores, bem como a edição das primeiras leis ambientais (Código de Águas, 1934; Código Florestal, 1934; Lei do Tombamento de bens culturais - Decreto-Lei nº 25/37; Código Florestal de 1965; Nova Lei de Proteção à Fauna - Lei nº 5.197, de 1967).

Durante o regime militar, houve um arrefecimento das iniciativas conservacionistas. Contudo, em 1971 foi criada a Associação Gaúcha de Proteção ao Ambiente Natural - AGAPAN, liderada por José Lutzenberger, que alertava para a utilização de agrotóxicos.

A Conferência de Estocolmo, de 1972, repercutiu positivamente em nosso país.

Em 1973, ocorreu a criação da Secretaria Especial de Meio Ambiente (SEMA).

A Lei nº 6.938, de 1981, estabeleceu a Política Nacional do Meio Ambiente e instituiu o Sistema Nacional do Meio Ambiente (SISNAMA).

Na década de 80, foram editadas outras importantes leis tratando da questão como são exemplos: a Lei nº 6.803/80 sobre zoneamento industrial nas áreas críticas de poluição; a Lei nº 6.902/81 sobre a criação de estações ecológicas e áreas de proteção ambiental; a Lei nº 7.643/87 sobre a proibição da pesca de cetáceos nas águas jurisdicionais brasileiras (SOS-Baleias) contra a pesca da baleia jubarte e outras espécies ameaçadas de extinção no litoral brasileiro; a Lei nº 7.679/88 sobre a proibição da pesca em período de reprodução e a Lei nº 7.802/89 sobre a regulamentação do uso de agrotóxicos.[3]

A Constituição do Brasil de 1988, refletindo a preocupação internacional com a questão ambiental, foi a primeira que tratou do tema.

José Renato Nalini realça que:

> *"O meio ambiente obteve um tratamento avançado e pioneiro na Constituição Brasileira de 1988. Explicitou-se o primeiro direito intergeracional num texto fundante do Brasil. Cada brasileiro tem compromisso com a preservação da natureza, não apenas porque o ambiente é um bem da vida*

3 Cf. Juliana Santilli. Socioambientalismo e Novos Direitos: proteção Jurídica à diversidade biológica e cultural. São Paulo: Petrópolis, 2005.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 37 9/6/2010, 14:45

> *essencial à sadia qualidade da existência, mas porque sem essa proteção não haverá vida no futuro. As gerações do porvir foram confiadas ao discernimento e sensatez das atuais. É uma responsabilidade imensa, que deveria repercutir na consciência de cada cidadão."* [4]

É, nas palavras de José Afonso da Silva, uma "constituição eminentemente ambientalista"[5]. Contém um capítulo específico sobre o meio ambiente, inserido no título da "Ordem Social" (Capítulo VI, do Título VIII), porém a questão espraia-se por todo o seu texto.

Merece realce o art. 225, *verbis:*

> *"Todos têm direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado, bem de uso comum do povo e essencial à sadia qualidade de vida, impondo-se ao Poder Público e à coletividade o dever de defendê-lo e preservá-lo para as presentes e futuras gerações."*

Distinguem-se na evolução do ambientalismo no Brasil, dois momentos. Um inicial, restrito à preocupação puramente preservacionista. A legislação tinha como traço característico a proteção do ecossistema e espécies, sem dimensão social claramente integrada[6]. Um segundo momento, iniciado nos anos 80, quando as leis passaram a prever formas, meios de gestão dos bens socioambientais, abandonando a postura anterior que se limitava a reprimir determinadas condutas e atividades.[7] Corresponde o segundo ao aparecimento do socioambientalismo, cujo início coincide com a redemocratização do país e consolida-se com a Constituição de 1988. Na concepção socioambientalista as políticas públicas ambientais devem incluir as comunidades locais, que possuem conhecimento e prática de manejo ambiental. Fulcra-se na ideia da instituição de um novo paradigma de desenvolvimento, necessário num país que apresenta grandes diferenças sociais que se preocupe em proporcionar não apenas a sustentabilidade de espécies, ecossistemas e processos ecológicos, mas também com a sustentabilidade social, isto é, deve concorrer para a diminuição da pobreza e desigualdades sociais e promover valores como justiça social e equidade.[8]

Segundo Boaventura de Sousa Santos, trata-se de um novo paradigma de desenvolvimento, ecossocialista, no qual o desenvolvimento social é avaliado pela maneira como são atendidas as necessidades fundamentais e é tanto maior em nível global, quanto mais diverso e menos desigual. Ele se contrapõe ao paradigma do desenvolvimento, capital-expansionista, em que o desenvolvimento é medido essencialmente pelo crescimento econômico, apoiado na industrialização e no avanço tecnológico.

---

4 O Juiz e a Constituição Ecológica. *In*: Juízes Doutrinadores. Campinas: Millenium, 2008, p. 45.
5 Direito Ambiental Constitucional. p. 46.
6 Cf. Santilli, op. cit., p.29.
7 Idem, p. 29-30.
8 Idem, p. 34.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 38 9/6/2010, 14:45

3 - A INÉRCIA DO DIREITO DO TRABALHO

Como se procurou demonstrar, no tópico acima, muito caminhou o Direito Ambiental. Abandonou uma atitude meramente preservacionista, assumindo com o socioambientalismo uma dimensão social com nítida preocupação com o homem e com a realização da justiça social.

Surpreendentemente, o Direito do Trabalho que historicamente se propôs a realizar a Justiça Social permaneceu inerte diante de todo este crescente avanço da consciência ambiental.

Esta inércia talvez seja explicável pelo fato de que, ao contrário da mentalidade hoje em dia reinante, durante muito tempo, via-se a quantidade de fumaça sobre uma cidade como um sinal altamente promissor, indicativo de prosperidade. Apregoava-se que a solução para a miséria do mundo adviria da conjugação do desenvolvimento tecnológico com o econômico. Igualmente, acreditava-se que os recursos naturais seriam infinitos. Os acidentes de trabalho, incluindo as doenças profissionais, os envenenamentos por agrotóxicos, dentre outros, eram vistos como incidentes naturais do caminho que levaria ao objetivo final.[9]

Carlos Minc observa que nos últimos trinta anos a questão ambiental foi paulatinamente sendo absorvida no âmbito das políticas públicas, da pesquisa e do ensino, dos movimentos sociais, dos programas partidários e da gestão de empresas, todavia, sob o enfoque dos trabalhadores e do ambiente das fábricas é muito pouco estudada e desenvolvida. Assinala existirem experiências vitoriosas contra a contaminação dos ambientes de trabalho, mas que não foram divulgadas, analisadas ou assumidas pelos movimentos sindicais e ambientalistas. Para ele, a atrofia do tema da ecologia do trabalho deve-se, em parte, ao fato de que a maioria dos sindicalistas ainda não se deu conta das causas das doenças profissionais e da perda da qualidade de vida no ambiente das fábricas, permanecendo sua ação vinculada a questões de emprego e salário[10]. Destaca o autor que:

> *"numerosos dirigentes sindicais ainda se mobilizam mais para a cobrança dos adicionais de insalubridade e de periculosidade do que para substituir as tecnologias sujas que agridem os pulmões, os tímpanos e a psique dos trabalhadores, diminuindo sua expectativa de vida."* [11]

---

9 Nada obstante, encontrarmos desde o século XVIII e XIX leis de relevância ambiental, referentes à emissão de fumaça na legislação inglesa do século XVIII e, no século XIX, leis relacionadas às emissões para a atmosfera ou a poluição da águas e leis sobre a conservação do meio natural, dos habitats e das espécies de flora e fauna silvestre - (SEILLAN, Hubert. Obligations et responsabilites em droit du travail et em droit de l'environnment. Droit et Ville: revue de l'Institut des Études Juridiques de l'urbanisme et de la Construction, Paris, n. 37, 1994 citado por Guilherme José Purvin de Figueiredo. Direito Ambiental e a saúde dos trabalhadores. São Paulo: LTr, 2000, p. 21.

10 Ecologia do Mundo do Trabalho. *In*: 21 especialistas falam da questão ambiental nas suas áreas de conhecimento/coordenação André Trigueiro. Rio de Janeiro: Sextante, 2003, p. 231.

11 Idem, p. 232.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 39 9/6/2010, 14:45

E acrescenta:

> *"Nos casos de trabalho arriscado e insalubre, a cobrança desses adicionais é mais do que justificada, mas advertimos em diversas assembléias de trabalhadores que este mecanismo equivalia à venda dos pulmões em suaves prestações mensais."* [12]

Em outro trecho, comenta Minc:

> *"A classe trabalhadora brasileira ainda luta pelo adicional de insalubridade para compensar o envenenamento diário e o envelhecimento precoce. As Comissões Internas de Prevenção de Acidentes (CIPAs), em grande parte, ainda operam com o conceito de acidente de trabalho stricto sensu - dedos cortados, narizes quebrados, queda de andaimes. Propõem normas de prevenção de acidentes e o uso de equipamentos de proteção coletiva (EPCs), como redes e alarmes, e de equipamentos de proteção individual (EPIs), como máscaras. A maioria das CIPAs pouco atua sobre os ambientes de trabalho e sobre as áreas em torno das fábricas que recebem poluição por terra, água e ar, onde se verifica uma segunda jornada de contaminação."* [13]

Atribui que o descaso com a questão ambiental nos locais de trabalho advém da intensa divulgação pela mídia - que considera positiva - da ameaça aos ecossistemas, da beleza das florestas, pouco se preocupando em mostrar a poluição dentro das fábricas e a luta por tecnologias limpas.[14]

Por outro lado, considera com propriedade que:

> *"a maior parte dos ambientalistas ainda vê as fábricas como monstros que soltam fogo pelas ventas, que poluem o ar, o solo, nossos rios e praias; eles pouco sabem da vida daqueles que estão sendo intoxicados no seu interior e que poderiam se constituir no grande aliado na luta contra a degradação, o lixo químico, os gases do efeito estufa, exatamente por terem conhecimento dos sistemas produtivos poluentes e serem suas principais vítimas."* [15]

É sabido que a ideia de meio ambiente engloba também o meio ambiente de trabalho, local em que o empregado exerce suas atividades profissionais. O direito ao meio ambiente ecologicamente equilibrado alcança também o espaço em que o trabalho se desenvolve. O art. 200 da Constituição de 1988, ao tratar das atribuições do sistema único de saúde determina no

---

12 Idem, ibidem.
13 Idem, p. 236.
14 Idem, p. 231.
15 Idem, p. 232

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 40 9/6/2010, 14:45

inciso VIII que a ele compete colaborar na proteção do meio ambiente, nele compreendido o do trabalho. Assim, fica dissipada qualquer dúvida acerca da inserção do ambiente de trabalho na tutela do meio ambiente de modo geral.

Aliás, cumpre aqui observar que a questão ambiental, como um todo, está intimamente ligada ao Direito do Trabalho. A Revolução Industrial, ao mesmo tempo em que ocasionou as condições econômicas e sociais que culminaram com a intervenção do Estado no processo produtivo e consequente criação do Direito do Trabalho, iniciou, em proporções até então nunca vistas, o processo de degradação do meio ambiente natural e humano.[16]

Esta situação seria aceitável se os trabalhadores tivessem sido, como num passe de mágica, preservados dos efeitos maléficos da poluição, o que infelizmente não é verdadeiro. Ao contrário, são intoxicados e ensurdecidos pela poluição térmica dos altos-fornos, perdem sua capacidade pulmonar em virtude da ação de gazes químicos, do pó de sílica e do asbesto, além de serem submetidos a Lesões por Esforços Repetitivos (LER), Distúrbios Osteo-Musculares - DORT, sobretudo quando desempenham suas atividades em serviços informatizados, colocando em risco a saúde dos músculos, articulações e coluna.

A Organização Internacional do Trabalho - OIT atesta, estatisticamente, que 95% dos danos ambientais causados aos mais diversos ecossistemas naturais se originam no microambiente do trabalho, o que demonstra total inobservância ao princípio da prevenção.[17]

Outrossim, a OIT estima que, no mundo, anualmente, entre 1,9 e 2,3 milhões de pessoas perdem suas vidas enquanto trabalham. São 5500 mortes diárias - três a cada minuto, em virtude de acidentes de trabalho, um milhão e seiscentos mil em razão de doenças relacionadas ao trabalho, doze mil dos quais são crianças.[18]

Ainda que o Direito do Trabalho tenha sido o ramo jurídico que apresentou as primeiras normas voltadas para a preservação da saúde no ambiente específico de trabalho, permaneceu praticamente estagnado no tratamento da matéria. Na esfera do direito laboral, o movimento ambientalista quase não repercutiu. As normas de direito material do trabalho permanecem sem modificação. Nenhuma mudança significativa foi introduzida com o intuito de acompanhar a nova mentalidade.

As soluções que propõe são bastante tímidas no que tange à tutela da vida e da saúde do trabalhador. Resumem-se, basicamente, a um sistema de tarifação por adicionais de insalubridade e periculosidade, sendo que estes somente podem ser deferidos com base em laudo pericial ou quando

---

16 Cf. Guilherme José Purvin de Figueiredo. Direito Ambiental e a saúde dos trabalhadores. São Paulo: LTr, 2000, p. 21.

17 Cf. Fábio de Assis F. Fernandes. A Constituição de 1988 e o Meio Ambiente do Trabalho. O Princípio da Prevenção no Meio Ambiente do Trabalho. O Ministério Público do Trabalho e o Licenciamento Ambiental. Estudo Prévio e Relatório de Impacto Ambiental. Audiência Pública. CIPA e os Programas de Prevenção e Controle de Saúde e Segurança do Trabalhador. *In*: Direitos Sociais na Constituição de 1988 - Uma análise crítica vinte anos depois. Cláudio José Montesso, Marco Antônio de Freitas e Maria de Fátima Coelho Borges, coordenadores. São Paulo: LTr, 2008, p. 96.

18 Idem, ibidem.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 41 9/6/2010, 14:45

a atividade se ache previamente enquadrada em norma regulamentadora do Ministério do Trabalho e Emprego, ou ainda diante da existência do nexo técnico epidemiológico, constatado por perícia médica (art.21 - A, Lei nº 8.213/91).

Na realidade, consoante assinala Flávia Moreira Guimarães Pessoa, pode-se tranquilamente dizer que os adicionais de insalubridade, de periculosidade e penosidade não constituem direitos fundamentais do trabalhador. Este é titular do direito fundamental a um meio ambiente isento da atuação de agentes insalubres, perigosos e penosos. Quando se aceita a tarifação da insalubridade e da periculosidade significa acatar o trabalho humano nessas condições e tal proceder não pode ser considerado direito fundamental do empregado.[19]

Há, inclusive, quem sustente haver em nossa Constituição uma contradição entre as normas contidas nos incisos XXII e XXIII do art. 7º, pois a primeira estabelece como direito dos trabalhadores urbanos e rurais, a redução dos riscos inerentes ao trabalho e, a segunda, contrapõe ao risco o direito ao adicional de insalubridade e periculosidade. Tal situação revela aparente contradição. Em vez de eliminar o risco, este é monetarizado, com o pagamento do adicional, com prejuízo da saúde.[20]

Por outro lado, a Constituição se refere à penosidade que, até hoje, não foi regulamentada.[21]

O surgimento do Direito e da consciência ambiental, a relevância assumida pelo respeito aos direitos do homem de um modo geral não atingiu, pelo menos com a intensidade que se esperava ou desejava, o Direito do Trabalho.

Certo é que os empregadores e, mesmo os operadores do direito, ainda não deram a importância devida às normas de medicina e segurança do trabalho.

Esta situação é absolutamente contraditória com a ênfase dada aos direitos humanos na atualidade**,** ao princípio da dignidade, que, sem dúvida, alcança o respeito à saúde do homem que trabalha para sobreviver colocando sua força de trabalho à disposição de outrem.

A Emenda Constitucional n. 45/2004 trouxe alteração não muito significativa porque permaneceu na órbita da reparação pecuniária quando incluiu na competência material da Justiça do Trabalho a apreciação dos conflitos oriundos de acidentes de trabalho, até então, pertencentes à esfera da Justiça Comum. De qualquer modo, foi positiva eis que a matéria tem mais afinidade com este ramo do Judiciário e com os princípios norteadores do Direito que ali se aplica tradicionalmente, dentre os quais, destaca-se o princípio protetor do economicamente mais fraco, de acordo com o qual a desigualdade econômica é compensada com uma superioridade de tratamento jurídico. Contudo a solução proposta permanece no âmbito do pagamento de indenizações por dano moral, estético e material.

---

19 Curso de Direito Constitucional do Trabalho. Uma abordagem à luz dos direitos fundamentais. São Paulo: Jus Podivm, 2009. p. 99.

20 Feliciano, Guilherme Guimarães. Meio Ambiente do Trabalho (Aspectos Gerais e Propedêuticos). Neófito-Informativo Jurídico. Editor www.neofito.com.br. Publicado em 24.10.2002, p. 8.

21 Idem, p. 12.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 42 9/6/2010, 14:45

4 - A POSIÇÃO DO JUIZ DIANTE DA OMISSÃO DA LEI NA QUESTÃO AMBIENTAL

Há muito que se diz que o juiz não pode ser uma entidade distante da realidade, um aplicador mecânico das leis existentes. Há muito vem se propugnando uma inserção maior do magistrado na vida da comunidade e seu engajamento e envolvimento com os problemas que ela apresenta.

No entanto, o juiz permanece atrelado ao positivismo, ao mito da lei, da legalidade e outros que compõem a ideologia dominante. Segundo Luis Gustavo Grandinetti, "O aplicador da lei se sente mais seguro prestando obediência a ela, ainda que cegamente e sem considerar a justiça da decisão, do que se aventurando por caminhos desconhecidos que soam como paixões avassaladoras."[22] Grandinetti diz que o juiz positivista exerce um poder controlado, porque faz parte de uma trama de poder que o submete, tal como o ego é controlado pelo superego na teoria psicanalítica de Freud. Desse modo fica comprometida a subjetividade do juiz e o poder criador da jurisprudência.[23]

Seguindo esta trilha, na esfera do ambiente do trabalho, diante de tamanha omissão legislativa, o juiz se limita a mandar pagar adicionais e indenizações. Nenhuma medida preventiva é prevista em lei. As obrigações de fazer que pode impor são restritas às ações civis públicas ajuizadas pelo Ministério Público do Trabalho ou sindicatos, mas que se resumem a mandar cumprir a lei que, como já disse, apresenta acentuado descompasso com a evolução da mentalidade no que concerne ao ambiente.

Esta situação coloca o operador do Direito, designadamente o juiz, diante de um quadro que pode ser qualificado como dramático, pois mesmo quando consciente de sua condição de "sujeito criador da decisão"[24] depara-se com a hipótese em que o empregado trabalha em condições totalmente adversas à saúde, mas não há norma as enquadrando como insalubres, e opta pelo criticado caminho da monetização, tem, fatalmente, sua decisão reformada pelas instâncias superiores.

O poder criador e renovador da jurisprudência está - ou sempre esteve - contaminado por mitos que amarram a atuação judicial.

Mais do que nunca se impõe o abandono da concepção positivista e singela de que a tarefa do juiz se esgota na aplicação da lei ao caso concreto. A ele se atribui o papel de realizador das promessas contidas na Constituição. A responsabilidade social do juiz se torna ainda maior quando as políticas públicas não atribuem a importância devida ao meio ambiente e a cidadania não assume sua posição protagônica.[25]

Na hipótese da questão ambiental a solução encontra-se consagrada pelo ordenamento jurídico constitucional que erigiu a proteção do ambiente como direito e dever fundamental da pessoa humana. Nossa Lei Maior, em capítulo próprio, constante do Título que trata da ordem social, reconhece o direito ao

---

22 Constituição e Ativismo Judicial - Uma perspectiva interdisciplinar. *In*: Liber Amicorum - Homenagem ao Prof. Doutor António José Avelãs Nunes. São Paulo-Coimbra: Coimbra, 2009. p. 622.

23 Idem, p. 623.

24 Idem. ibidem

25 Op. cit., p. 47

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 43 9/6/2010, 14:45

ambiente como direito (e dever) fundamental do indivíduo e da coletividade e consagra a tutela ambiental, como objetivo e tarefa estatal. Enfim, a proteção do ambiente é direito fundamental, além de constituir tarefa e dever do Estado e da sociedade.[26]

A maior justificativa para a existência do Estado está no respeito, proteção e promoção da dignidade dos seus cidadãos, individual ou coletivamente considerados. Para tanto é imprescindível que realize os direitos fundamentais, eliminando os obstáculos opostos à sua concretização.[27]

Em consequência, é obrigado a permitir o gozo, o desfrute da qualidade ambiental por se tratar de condição indispensável ao pleno desenvolvimento da pessoa humana, afastando todo e qualquer óbice à concretização desse direito. O Estado assume, na palavras de José Carlos Vieira Andrade, o papel de "guardião e amigo dos direitos fundamentais".[28]

O Poder Judiciário, logicamente, participa desse processo de efetivação dos direitos fundamentais, dentre os quais o de tutelar o meio ambiente, devendo pautar sua atuação pelo dever constitucional de "guardião" do direito fundamental ao ambiente, eliminando as ações e omissões que o desrespeitem. Ao direito fundamental ao ambiente, como aos demais direitos e garantias fundamentais, é assegurada aplicabilidade direta conferida pela Constituição (art. 5º, § 1º). Ademais, o direito fundamental ao ambiente e às regras que compõem seu núcleo básico é protegido contra o poder de reforma constitucional, integrando as chamadas cláusulas pétreas. Outrossim, as normas constitucionais sobre meio ambiente revestem-se de eficácia plena, não podendo, por esta razão, depender de prévia regulamentação legal para serem aplicadas. Geram imediatamente "posições subjetivas e efeitos objetivos passíveis de uma 'judicialização' por meio das ações constitucionais e outras formas de tutela consagradas pelo sistema jurídico-constitucional de nosso país." [29]

Existe um novo paradigma hermenêutico no Brasil, de acordo com o qual o operador do direito em primeiro lugar deve buscar o texto constitucional, em vez de proceder como outrora, em que examinava primeiro a portaria, a ordem de serviço, o regimento, o regulamento, o decreto, a lei e só, no final, dirigia-se para a Constituição. Esta, tornou-se, nos dias de hoje, o centro irradiador de valores.[30]

Bastante expressiva a lição de Clèmerson Merlin Clève sobre o tema:

> *"A Constituição tem lugar no começo e no fim do trabalho hermenêutico. Centro, fundamento e filtro, o direito constitucional agora é outro. Não é mais um discurso de especialistas, uma linguagem apenas para os iniciados. Ao contrário, é agora língua comum, idioma compartilhado por*

---

26 Cf. Ingo Wolfgang Sarlet & Tiago Fensterseifer. O papel do Poder Judiciário na tutela e efetivação dos direitos e deveres socioambientais. *In*: Revista de Direito Ambiental. Ano 13, nº 52, out.-dez.2008, p. 75.

27 Idem, p. 77.

28 Os direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976. 2. ed. Coimbra: Almedina, p. 143.

29 Idem, p. 84.

30 Cf. Nalini, José Renato. Op. cit., p. 53.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 44 9/6/2010, 14:45

> *todos os juristas (para não falar dos cidadãos), uma espécie de língua franca na medida em que não há possibilidade de aplicar o Direito (qualquer ramo do Direito) sem, ao mesmo tempo, transitar pelo direito constitucional."* [31]

A propósito se pronuncia Nalini:

> *"Num país em que o Parlamento se preocupa mais com CPIs e em que o Executivo legisla, o Judiciário precisa assumir um protagonismo novo. Não é necessário abandonar o abrigo da segurança jurídica. Na velha configuração piramidal do ordenamento jurídico, a Constituição continua a ser o ápice. Que seja para valer. A formação bacharelesca do operador do direito no Brasil é eminentemente positivista e dogmática. Mas que essa dogmática não seja direcionada a esvaziar a vontade constituinte, porém se converta na dogmática constitucional emancipatória, ou também chamada dogmática constitucional da efetividade. É a doutrina que emergiu no Brasil após a promulgação da Constituição de 1988, texto convertido em repositório de tantas esperanças na redemocratização do país e no resgate dos valores sacrificados pelo mau uso da política."* [32]

Este modo de agir vincula-se ao novo papel processual conferido aos juízes e tribunais, na esfera das relações processuais, principalmente quando se tratar de processo de natureza coletiva, no sentido de um "agir proativo e protetivo" para com o direito material especialmente considerando a sua vinculação aos direitos fundamentais, como na hipótese do direito a viver em um ambiente sadio e equilibrado. Significa seguir o paradigma sistêmico, assim denominado por João Batista Gomes Moreira, o qual privilegia a força normativa dos princípios constitucionais e preconiza que o juiz aja na qualidade de agente político ligado à concretização da ordem de princípios e valores constitucionais fundamentais.[33]

Nesta linha, magistrados trabalhistas, reunidos em congresso nacional, realizado em 2006, aprovaram tese que enfatiza os princípios hermenêuticos da máxima efetividade da força normativa da Constituição, somente autorizando o trabalho insalubre, perigoso ou penosos nos casos em que o atual estágio de evolução da técnica não permitir a elisão do agente danoso.[34]

Este comportamento está igualmente relacionado com o denominado ativismo judicial, o qual pressupõe duas dimensões: a) a inserção do juiz no

---

31 Direito Constitucional, Novos Paradigmas, Constituição Global e Processos de Integração. *In* Paulo Bonavides e Fayga Silveira Bede (coords.), Constituição e Democracia. Estudos em homenagem ao Prof. J.J. Gomes Canotilho. São Paulo: Malheiros, 2006, p. 38.

32 Op. cit., p. 48.

33 Cf. Ingo Wolfgang Sarlet e Tiago Fensterseifer, op. cit., p. 81.

34 Cf. Flávia Moreira Guimarães Pessoa. Op.cit., p. 99.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 45 9/6/2010, 14:45

processo histórico; e b) o juiz como indivíduo e toda a carga das influências recebidas no curso de sua formação (apropriação do mundo externo para formação de seu mundo interno).[35]

Esclarece Luís Roberto Barroso que o ativismo judicial é uma atitude, a escolha de uma forma específica e proativa de interpretar a Constituição, ampliando seu sentido e alcance. Verifica-se, de modo geral, quando há retração do Poder Legislativo, que, consequentemente, não atende as demandas sociais de maneira efetiva. Acrescenta que a idéia de ativismo está ligada a uma participação maior e mais intensa do Poder Judiciário, com o fito de tornar efetivos os valores e fins constitucionais, com interferência mais ampla nas esferas dos outros dois poderes. Constituem manifestações do ativismo: a) a aplicação direta da Constituição a hipóteses não expressamente indicadas em seu texto, sem necessidade de regulamentação pelo legislador ordinário; b) a declaração de inconstitucionalidade de atos legislativos, de acordo com critérios menos rígidos que os de clara e ostensiva violação da Constituição e c) o estabelecimento de obrigações de fazer e de não fazer ao poder público, principalmente em matéria de políticas públicas.[36]

O ativismo judicial, na definição de Grandinetti, "designa um complexo de condutas ativas por parte da magistratura, que vão desde a interpretação da lei até a produção de provas de ofício".[37]

É sem dúvida uma solução difícil de ser concretizada, pois exige mudança do comportamento da magistratura como um todo, a qual deve se operar com equilíbrio e responsabilidade para não cair na arbitrariedade, na discricionariedade, na vontade do juiz se antepondo a tudo o mais. Todavia, é transformação que se impõe para resgatar o papel criador do juiz e da jurisprudência, hoje consubstanciada numa repetição sem fim de fórmulas vazias, com o intuito precípuo de assegurar a eficácia constitucional de todos os direitos sociais.

BIBLIOGRAFIA

BARROSO, Luis Roberto. **Judicialização, ativismo e legitimidade democrática**. Disponível em http://.conjur.com.br/2008-de-22/judicialização. Publicado em 22.12.2008.

CLÈVE, Clèmerson Merlin. Direito Constitucional, novos paradigmas, constituição global e processos de integração. *In*: BONAVIDES, Paulo; LIMA, Francisco Gerson Marques de; BEDE, Fayga Silveira. (Coords.). **Constituição e Democracia**: estudos em homenagem ao Prof. J. J. Gomes Canotilho. São Paulo: Malheiros, 2006.

BRUNDTLAND, Gro Harlem. (Org.). Nosso futuro comum. **Relatório da Comissão Mundial sobre Meio Ambiente e Desenvolvimento**. Rio de Janeiro: FGV, 1988.

35 Cf. Luiz Gustavo Grandinetti, op. cit., p. 627.

36 http://.conjur.com.br/2008-de-22/judicialização ativismo e legitimidade democrática, texto publicado em 22.12.2008, consulta 07.04.2010.

37 Idem, p. 627.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 46 9/6/2010, 14:45

COMPARATO, Fábio Konder. **A afirmação histórica dos direitos humanos**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2007.

FELICIANO, Guilherme Guimarães. Meio ambiente do trabalho: aspectos gerais e propedêuticos. **Neófito-Informativo Jurídico**. Disponível em: http://www.neofito.com.br. Publicado em 24.10.2002.

FERNANDES, Fábio. **Meio ambiente geral e meio ambiente do trabalho**: uma visão sistêmica. São Paulo: LTr, 2009.

FERNANDES, Fábio de Assis F.. A Constituição de 1988 e o meio ambiente do trabalho. O princípio da prevenção no meio ambiente do trabalho. O Ministério Público do Trabalho e o licenciamento ambiental. Estudo prévio e relatório de impacto ambiental. Audiência pública. CIPA e os programas de prevenção e controle de saúde e segurança do trabalhador. *In*: MONTESSO, Cláudio José; FREITAS, Marco Antônio de; BORGES, Maria de Fátima Coelho (Coord.). **Direitos sociais na Constituição de 1988:** uma análise crítica vinte anos depois. São Paulo: LTr, 2008.

FIGUEIREDO, Guilherme José Purvin de. **Direito ambiental e a saúde dos trabalhadores**. São Paulo: LTr, 2000.

FREITAS, Tiago Fidalgo de. "O Princípio da proibição de retrocesso social". *In:* **Estudos em Homenagem ao Professor Marcello Caetano. No centenário do seu nascimento**. V. II. Edição da Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2006.

GRANDINETTI, Luis Gustavo. Constituição e ativismo judicial - Uma perspectiva interdisciplinar. *In*: COUTINHO, Aldacy *et al* (Coord.) **Liber Amicorum**: homenagem ao Prof. Doutor António José Avelãs Nunes. Coimbra-São Paulo: Coimbra, 2009. p. 613-629.

MELO, Raimundo Simão de. **Direito ambiental do trabalho e a saúde do trabalhador**. São Paulo: LTr, 2004.

MINC, Carlos. Ecologia do Mundo do trabalho. *In*: TRIGUEIRO, André (Coord.). **21 especialistas falam da questão ambiental nas suas áreas de conhecimento**. Rio de Janeiro: Sextante, 2003.

NALINI, José Renato (Coord.). **Juízes Doutrinadores**. Campinas: Millennium, 2008.

PESSOA, Flávia Moreira Guimarães. **Curso de Direito Constitucional do Trabalho**. Uma abordagem à luz dos direitos fundamentais. São Paulo: Jus Podivm, 2009.

REIS NOVAIS, Jorge. **As restrições aos direitos fundamentais não expressamente autorizadas pela Constituição**. *Coimbra*: Coimbra, 2003.

_____. **Os princípios constitucionais estruturantes da República Portuguesa**. Coimbra: Coimbra, 2004.

_____. **Direitos fundamentais**: trunfos contra a maioria. Coimbra: Coimbra, 2006.

SANTILLI, Juliana. **Socioambientalismo e novos direitos**: proteção jurídica à diversidade biológica e cultural. São Paulo: Petrópolis, 2005.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 47 9/6/2010, 14:45

SANTOS, Boaventura de Sousa. **A crítica da razão indolente**: contra o desperdício da experiência. São Paulo: Cortez, 2001.

_____. (Org.). **Democratizar a democracia**: os caminhos da democracia participativa. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002 (Série Reinventar a emancipação social: para novos manifestos, v. 1.)

_____. (Org.). **Reconhecer para libertar**: os caminhos do cosmopolitismo multicultural. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002 (Série Reinventar a emancipação social: para novos manifestos, v. 3.)

SANTOS, Boaventura de Sousa. Notas sobre a história jurídico-social de Pasárgada. *In*: SOUSA JÚNIOR, José Geraldo de (Org.). **Introdução crítica do Direito**. 4. ed. Brasília: UNB, 1993, p. 42-47. (Série O direito achado na rua, v. 1). Texto preparado com base em sua tese de doutoramento apresentada à Universidade de Yale em 1973 sob o título Law against law: legal reasoning in Pasargada law.

SANTOS, Fernando Ferreira dos. **Princípio constitucional da dignidade da pessoa humana**. São Paulo: C. Bastos: Instituto Brasileiro de Direito Constitucional, 1999.

SARLET, Ingo Wolfgang. **A eficácia dos direitos fundamentais**. 8. ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2007.

_____. **Dignidade da pessoa humana e direitos fundamentais na Constituição Federal de 1988**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2001.

SARLET, Ingo Wolfgang; FENSTERSEIFER, Tiago. O papel do Poder Judiciário na tutela e efetivação dos direitos e deveres socioambientais. **Revista de Direito Ambiental**, ano 13, n. 52, out./dez.2008.

SILVA, José Afonso da. **Direito ambiental constitucional**. 5. ed. São Paulo: Malheiros, 2004.

VIEIRA DE ANDRADE, José Carlos. O "direito ao mínimo de existência condigna" como direito fundamental a prestações estaduais positivas - uma decisão singular do Tribunal Constitucional. Anotação ao Acórdão do Tribunal Constitucional nº 509/02 (rendimento social de inserção). **Jurisprudência Constitucional 1.** jan./mar.2004.

_____. **Direitos fundamentais na Constituição Portuguesa de 1976**. 3.ed. Coimbra: Almedina, 2007.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 48 9/6/2010, 14:45

PRISÃO DE DEPOSITÁRIO INFIEL NA JUSTIÇA DO TRABALHO

Georgenor de Sousa Franco Filho *

SUMÁRIO: I. Introdução. II. O depositário infiel e o Pacto da Costa Rica. III. O depositário infiel e a Justiça do Trabalho. IV. Conclusão.

I. INTRODUÇÃO

O art. 114 da Constituição prevê, ao tratar da competência da Justiça do Trabalho, a de julgar *habeas corpus*. Ninguém tem dúvida de que apenas os tribunais, de acordo com o processo do trabalho, possuem competência funcional para essa tarefa. E, até onde se admite, há um único e isolado caso em que juiz do trabalho pode determinar prisão: depositário infiel. Nada além.

É a previsão do inciso LXVII do art. 5º constitucional, assinalando que *não haverá prisão civil por dívida, salvo a do responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia e a do depositário infiel.*

O depositário infiel é o depositário judicial que atua sem nenhuma diligência na preservação de bens que lhe são dados a guarda. A figura do depositário judicial está inserida no art. 666, inciso II, do CPC, *verbis*:

> *Art. 666. Os bens penhorados serão preferencialmente depositados:*
> .....
> *II - em poder do depositário judicial, os móveis e os imóveis urbanos;*

O § 3º do mesmo artigo prevê a penalidade, verbis:

> *§ 3º - A prisão de depositário judicial infiel será decretada no próprio processo, independentemente de ação de depósito.*

Trata-se de típica obrigação de fazer, sendo o depositário uma *longa manus* do Judiciário.

O Supremo Tribunal Federal, em decisões inovadoras, tem afirmado que não cabe a prisão civil por dívidas, exceto no caso de devedor de pensão alimentícia inadimplente. Funda-se em um tratado do direito internacional americano que foi incorporado ao ordenamento brasileiro em 1992. Essas decisões acabaram, sem maiores discussões, transformadas em súmula vinculante pelo STF, ao encerrar o ano judiciário de 2009, a 16 de dezembro, quando foi aprovada a Súmula

---

* Juiz Togado do TRT da 8ª Região, Doutor em Direito Internacional pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, Professor de Direito Internacional e do Trabalho da Universidade da Amazônia, Presidente Honorário da Academia Nacional de Direito do Trabalho, Membro da Academia Paraense de Letras, da Sociedade Brasileira de Direito Internacional, da International Law Association e do Centro per la Cooperazione Giuridica Internazionale.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 49 9/6/2010, 14:45

Vinculante n. 25, cujo teor é o seguinte: "*É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito"* [1]

No entanto, *data venia* desse entendimento, penso que a norma constitucional inserida no inciso LXVII do art. 5º permanece em pleno vigor, porquanto nenhum tratado internacional ratificado ou ao qual o Brasil tenha aderido após a vigência da Emenda Constitucional n. 45/2004, com o *quorum* especial ali previsto, reconhece a impossibilidade desse tipo de provimento judicial, qual o da prisão de depositário infiel. A nova Súmula Vinculante, no entanto, coloca pá de cal nos debates sobre o tema, e, a partir de sua entrada em vigor, a prisão não pode mais ser efetuada.

Em julho de 2009, sustentei a pertinência da prisão do depositário infiel na Justiça do Trabalho, ao exame de um pedido de *habeas corpus* preventivo perante o E. TRT da 8ª Região, cujo aresto assim ementei:

> *HABEAS CORPUS. DEPOSITÁRIO INFIEL. PRISÃO CIVIL. Permanece em vigor a previsão constitucional da prisão do depositário infiel. O Brasil não aderiu à Convenção Americana de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica), com a observância do quorum previsto no § 3º do art. 5º da Constituição da República, não tendo, portanto, hierarquia emenda constitucional.*
> *NATUREZA DO CRÉDITO TRABALHISTA. NORMA SUPRALEGAL. Considerando possuir o crédito trabalhista natureza alimentar e privilégios especiais, e a regra da aplicação da norma mais favorável ao trabalhador ser consagrada pela Constituição da Organização Internacional do Trabalho, ratificada pelo Brasil, e igualmente norma supralegal, cabe a prisão de depositário infiel na Justiça do Trabalho, também por força do § 2º do art. 5º constitucional.* [2]

Aos fundamentos expendidos naquele julgado, irei reportar-me neste texto, apontando as razões pelas quais defendo a necessidade de ser mantida a prisão do depositário infiel na Justiça do Trabalho.

II. O DEPOSITÁRIO INFIEL E O PACTO DA COSTA RICA

É obrigação da pessoa designada pelo juiz da execução depositário de um dado bem, tê-lo sob sua guarda e responsabilidade, conservando-o para fim de, em sendo levado à praça ou vendido em leilão, ou ainda adjudicado

---

1 O noticiário do STF consignava, a respeito do então Projeto de Súmula Vinculante n. 31, o seguinte: *"Já a PSV n. 31, sobre a proibição de prisão civil de depositário infiel em qualquer modalidade de depósito, foi aprovada por unanimidade, não havendo discussão, em Plenário sobre o tema"*. Os grifos são nossos. (http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=117926. Acesso a 18.12.2009).

2 Acórdão TRT-SE I-HC-00197-2009-000-08-00-0 (Impetrante: Diose Thais Mamede Leão de Oliveira *vs*. Impetrante: Exmo. Sr. Juiz Federal do Trabalho da 10ª Vara do Trabalho de Belém. Paciente: Raimundo Furtado Rebelo. Julgado a 23.07.2009.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 50 9/6/2010, 14:45

pelo exequente, ser entregue a quem de direito tão logo determine o magistrado, nas mesmas condições que recebeu.

Não o fazendo correta e adequadamente, o depositário será considerado infiel e estará sujeito à pena de prisão pelo prazo máximo de um ano, ou até que reponha o bem ou o valor correspondente.

Para evitar a prisão, ou obter a soltura do preso, o remédio é postular a obtenção de *habeas corpus* perante o Tribunal sob o qual estiver jurisdicionada a Vara de onde foi emanada a ordem de prisão.

O argumento que o ameaçado de prisão costuma usar para evitar a pena em decorrência da prática infiel que desenvolveu é que o Supremo Tribunal Federal afastou a possibilidade da prisão do fiel depositário, em atenção a tratados internacionais de direitos humanos ratificados pelo Brasil, revogando a Súmula n. 619 daquela Excelsa Corte. Esse precedente jurisprudencial (não vinculante) consignava:

> *"A prisão do depositário judicial pode ser decretada no próprio processo em que se constituiu o encargo, independentemente da propositura de ação de depósito".*

O entendimento que tem prevalecido no Excelso Supremo Tribunal Federal é, realmente, no sentido da inconstitucionalidade da prisão civil do infiel depositário, em atenção à norma inserta no art. 7º, n. 7, do *Pacto de San José da Costa Rica*, como se costuma denominar a Convenção Americana de Direitos Humanos, de 22 de novembro de 1969, que teve a adesão do Brasil a 25 de setembro de 1992, promulgada entre nós pelo Decreto n. 678, de 6 de novembro de 1992.

O dispositivo internacional consigna:

> *"7. Ninguém deve ser detido por dívidas. Este princípio não limita os mandados de autoridade judiciária competente expedidos em virtude de inadimplemento de obrigação alimentar."*

O § 3º do art. 5º da Constituição da República estabelece:

> *"Os tratados e convenções internacionais sobre direitos humanos que forem aprovados, em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros, serão equivalente às emendas constitucionais".*

A Suprema Corte brasileira, no entanto, não tem firmado esse entendimento a partir do § 3º do art. 5º da Constituição, ou em razão dele. Ao revés, a 10 de fevereiro de 2009, no julgamento do HC 94.013-SP, a 1ª Turma do Pretório Excelso acolheu os fundamentos do relator, Min. Carlos Britto, em julgado cuja ementa acentua:

> "3. O Pacto de San José da Costa Rica (ratificado pelo Brasil - Decreto 678 de 6 de novembro de 1992), para valer como norma jurídica interna do Brasil, há de ter como fundamento de validade o § 2º do artigo 5º da Magna Carta.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 51 9/6/2010, 14:45

> *A se contrapor, então, a qualquer norma ordinária originariamente brasileira que preveja a prisão civil por dívida. Noutros termos: o Pacto de San José da Costa Rica, passando a ter como fundamento de validade o § 2º do art. 5º da CF/88, prevalece como norma supralegal em nossa ordem jurídica interna e, assim, proíbe a prisão civil por dívida. Não é norma constitucional - à falta do rito exigido pelo § 3º do art. 5º -, mas a sua hierarquia intermediária de norma supralegal autoriza afastar regra ordinária brasileira que possibilite a prisão civil por dívida.* [3]

É certo que esse novo exame da regra do tratado americano em conjunto com o original § 2º do art. 5º da Constituição ocorreu após o surgimento desse novo comando constitucional, fruto da Emenda Constitucional n. 45/2004. O tratamento dado pelo Excelso Pretório, *data venia,* parece-me equivocado.

As decisões proferidas a partir da Emenda n. 45 não se coadunam com a nova regra constitucional, porquanto o *quorum* que mandou incorporar o Pacto de San José da Costa Rica a nosso ordenamento nunca foi o previsto no § 3º do art. 5º, embora esse pormenor tenha ficado expresso no julgamento acima referido.

Todavia, há um aspecto formal que, a meu ver, é fundamental e foi olvidado pelo STF: o significado de norma *supralegal* comparando situações específicas, como apontarei adiante.

---

3 HC 94013-SP, de 10.2.2009. (Paciente: Ivete Daoud Maia; Impetrante: Sérgio Massarenti Júnior e outro (a/s); Coator: Superior Tribunal de Justiça). Relator: Min. Carlos Britto. (Disponível em: http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=depositario+infiel&pagina=1&base=baseAcordaos. Acesso a 18.7.2009). A ementa integral é a seguinte: HABEAS CORPUS. SALVO-CONDUTO. PRISÃO CIVIL. DEPOSITÁRIO JUDICIAL. DÍVIDA DE CARÁTER NÃO ALIMENTAR. IMPOSSIBILIDADE. ORDEM CONCEDIDA. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal firmou a orientação de que só é possível a prisão civil do "responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia" (inciso LXVII do art. 5º da CF/88). Precedentes: HCs 87.585 e 92.566, da relatoria do ministro Marco Aurélio. 2. A norma que se extrai do inciso LXVII do artigo 5º da Constituição Federal é de eficácia restringível. Pelo que as duas exceções nela contidas podem ser aportadas por lei, quebrantando, assim, a força protetora da proibição, como regra geral, da prisão civil por dívida. 3. O Pacto de San José da Costa Rica (ratificado pelo Brasil - Decreto 678 de 6 de novembro de 1992), para valer como norma jurídica interna do Brasil, há de ter como fundamento de validade o § 2º do artigo 5º da Magna Carta. A se contrapor, então, a qualquer norma ordinária originariamente brasileira que preveja a prisão civil por dívida. Noutros termos: o Pacto de San José da Costa Rica, passando a ter como fundamento de validade o § 2º do art. 5º da CF/88, prevalece como norma supralegal em nossa ordem jurídica interna e, assim, proíbe a prisão civil por dívida. Não é norma constitucional - à falta do rito exigido pelo § 3º do art. 5º -, mas a sua hierarquia intermediária de norma supralegal autoriza afastar regra ordinária brasileira que possibilite a prisão civil por dívida. 4. No caso, o paciente corre o risco de ver contra si expedido mandado prisional por se encontrar na situação de infiel depositário judicial. 5. Ordem concedida.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 52 9/6/2010, 14:45

Parece-me, porém, que a posição da Suprema Corte está sedimentada e não deverá ser revista. Veja-se os julgados HC 87.585-5-TO, MC-HC 90.354-1-RJ, RE 466.343-1-SP, MC-HC 92.257-1-SP, RE 349.703-RS, dentre outros.

III. O DEPOSITÁRIO INFIEL E A JUSTIÇA DO TRABALHO

Um traço deve ser notado em todos esses arestos. O HC 87.575-5-TO cuida de depositário infiel em virtude de dívida contraída com a Companhia Nacional de Abastecimento (CONAB). O MC-HC 90.354-1-RJ trata da soltura de um leiloeiro depositário infiel que recebeu o *quantum* e não depositou o bem. O RE 466.343-1-SP, o MC-HC 92.257-1-SP e o RE 349.703-RS tratam da hipótese de prisão civil em caso de alienação fiduciária (Decreto Lei n. 911/69, art. 4º). Nenhum cuida de prisão civil de depositário infiel em processo em trâmite na Justiça do Trabalho.

Nesse particular, considere-se a relevância da *repercussão geral*, mecanismo processual que a Emenda Constitucional n. 45/2004 introduziu, a fim de que o STF observe critérios de relevância jurídica, política, social ou econômica para examinar recursos extraordinários. As regras estão no art. 543-A do CPC, incluído pela Lei n, 11.418/2006, importando em decisão irrecorrível. No caso do depositário infiel, a repercussão geral dada foi apenas para a hipótese de alienação fiduciária. Agora, porém, com a aprovação da Súmula Vinculante n. 25, torna-se profundamente difícil, praticamente impossível, obrigar a parte infratora a cumprir, com diligência sua missão. Admitindo-a, como é de fato, vinculante, a figura do depositário no Brasil deixa de ser *fiel* e perde esse adjetivo. Quem for *infiel* nesse mister poderá, por exemplo, vir a ser processado pelo crime de apropriação indébita que, no caso de *infidelidade* na Justiça do Trabalho, passará para competência da Justiça comum.

De tudo, dessarte, três aspectos são os que mais chamam a atenção. *Primus*, a única esperança real de se efetivar a liquidação de um feito ante atos de violação praticado por depositário infiel é a sua possível prisão. E a previsão consta do inciso LXVII do art. 5º da Constituição. *Secundo*, perderá total motivo de existir o inciso IV do art. 114 da Constituição, eis que ao Juiz do Trabalho só cabe mandar prender depositário infiel. Logo, se não existir mais essa hipótese, evidente que o *habeas corpus* na competência da Justiça do Trabalho será apenas um enfeite despiciendo. *Tertius*, a guisa de se invocar *direitos humanos*, viola-se o novo comando constitucional e se reconhece, como *supralegal*, tratados dessa natureza, sem que tenha sido observado o *quorum* exigido, pretendendo ter esse alcance *supralegal* ter sido reconhecido desde 1988, com o texto primitivo do § 2º do art. 5º constitucional.

Vou mais além. Há outro argumento, a confrontar com aquele expendido pela Suprema Corte: o crédito trabalhista tem natureza alimentar, por isso é privilegiado em relação a todos os demais, sem exceção. E por quê? Porque o direito à contra prestação pelo trabalho prestado abrange, por igual, o direito à alimentação. Pois bem! Ao negar o direito de prender o depositário infiel, estará sendo negado o direito de o credor trabalhista (de natureza alimentar), que tem direito também à alimentação, e a alimentação é vida, obrigar o cumprimento de uma tarefa que judicialmente foi atribuída a outrem: ao fiel (agora infiel) depositário.

Não devemos, no particular, esquecer um ponto fundamental: o direito à liberdade (aquele pretendido pelo depositário) é tão importante quanto o direito à vida (pretendido pelo reclamante original), e, neste direito à vida, está indispensavelmente incluído o direito à alimentação.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 53 9/6/2010, 14:45

É aqui que, a meu juízo, está o verdadeiro caráter axiológico de uma norma *supralegal*. Quando a Suprema Corte afirma que o Pacto de San José da Costa Rica, e, de resto, outros que cuidem de direitos humanos, seriam enquadráveis como norma *supralegal*, importaria em considerar como equivalente à Constituição e superior à Lei ordinária. É esse o sentido que se deve ter por norma *supralegal.*

Ora, ninguém dúvida que a liberdade é um direito humano fundamental. Ninguém dúvida, igualmente, que a vida é um indispensável para que exista liberdade. Todos sabem que créditos trabalhistas têm natureza alimentar. Pois bem, dentre os princípios que informam o Direito do Trabalho está o da aplicação da norma mais benéfica ao trabalhador. Assim está consagrado no art. 19, 8, da Constituição da Organização Internacional do Trabalho (OIT) que o Brasil ratificou. Logo: sendo o crédito trabalhista de natureza alimentar, reconhecido seu privilégio sobre os demais, depositário infiel de bem destinado a responder por esses *quanta*, prisão determinada e legal, esses pontos indicam que é perfeitamente justa e constitucional a prisão de depositário infiel na Justiça do Trabalho (art. 7, 7, do Pacto de San José da Costa Rica, c/c art. 5º, LXVII, da Constituição).

Acresce ainda que o art. 100 da Constituição atribui privilégio especial ao crédito trabalhista, expressamente considerado *alimentar*, no § 1º do dispositivo, embora tenha perdido sua condição preferencial em relação aos créditos tributários, a partir da Emenda Constitucional n. 61, de 09 de dezembro de 2009. Ou seja, o crédito trabalhista prefere, com relação à expedição de precatório requisitório, a qualquer outro crédito seja de que natureza for, menos os fiscais, cujo maior beneficiário é o próprio Estado e, por extensão, a sociedade.

Se afastarmos a regra constitucional do art. 100, passamos, então, a enfrentar uma espécie de *conflito* entre normas *supralegais*: a que privilegia o crédito trabalhista, de natureza alimentar, caso do dispositivo constitucional que permite a prisão do depositário infiel, considerando o tratamento atribuído pelo art. 19 da Constituição da OIT, de um lado; e a regra do Pacto de San José da Costa Rica que não admite a prisão desse depositário, salvo em caso de obrigação alimentícia, que, para esse fim, pode-se limitar ao seu sentido mais estrito, de pensão alimentícia decorrente de processo na Justiça Comum, no âmbito das relações civis.

Sendo assim, apliquemos os princípios cronológico e da especialidade, a que me reportarei adiante, e a regra constitucional, via art. 19 da Constituição da OIT, permitirá a prisão do depositário infiel nos processos trabalhistas.

Penso, no particular, que há necessidade de urgente reflexão a respeito, pena de se consagrar o direito a violar a Carta Magna. Ora, sem nenhuma ameaça mais séria certamente haverá um único prejudicado com o entendimento diverso: o trabalhador, o mais fraco novamente pagará a conta...

Na hipótese que se examina, as decisões do Excelso Pretório foram elevadas efetivamente à súmula vinculante (art. 103-A da Constituição), representando, portanto, a posição do Alto Colegiado, sem dúvida obrigatória para todos os magistrados inferiores.

Antes, não havia sequer o reconhecimento da repercussão geral para matéria trabalhista. Conforme se constata, isso ocorreu apenas e exclusivamente com relação à alienação fiduciária, como identifiquei acima, e que, diga-se, sempre foi muito estranho se admitir a prisão de depositário

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 54 9/6/2010, 14:45

infiel nessa hipótese, porque não prevista na Constituição. Agora, porém, mais que a repercussão geral que não existia anteriormente, a Súmula Vinculante n. 25 afasta qualquer possibilidade de ser efetuada a prisão.

Com efeito, e observando o comando do § 3º do art. 5º da Lei Maior, constato que, até junho de 2009, apenas uma, e não mais que uma, Convenção Internacional foi aprovada pelo Congresso Nacional com o *quorum* especial. Trata-se da Convenção sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e de seu Protocolo Facultativo, assinada em Nova Iorque, em 30 de março de 2007, aprovada pelo Decreto Legislativo n. 186, de 9 de julho de 2008, promulgada pelo Decreto n. 6.949, de 25 de agosto de 2009 [4]. Todas as demais continuam a ser aplicadas em consonância com a regra pretérita e a ter hierarquia similar à lei federal, devendo observar os critérios cronológico ou da especialidade, conforme a hipótese, como bem apontado pelo Ministro Celso de Mello, no julgamento da ADIn 1.480-3-DF, acerca da então recém denunciada Convenção n. 158, da Organização Internacional do Trabalho [5]. Por esse primeiro critério, *lex posterior derogat legi priori*, o que não é o caso do Tratado americano, que, embora cronologicamente tenha sido objeto de adesão posteriormente à Carta de 1988, não é específico, esbarrando, então, no outro critério, *lex especialis derogat lex generalis.*

IV. CONCLUSÃO

Firmadas essas considerações, penso que possa apontar algumas conclusões:

1. O Tratado Americano de Direitos Humanos (Pacto de San José da Costa Rica) não é equivalente à Emenda Constitucional, para os fins de que trata o art. 5º, § 3º, da Constituição, porque não observado seu *quorum*, quando autorizada a adesão brasileira;

2. O crédito trabalhista é privilegiadíssimo, de natureza alimentar, conforme consagra a Constituição da República (art. 100);

3. Admitir como norma *supralegal*, a teor do art. 5º, § 2º, da Constituição, a regra inserta no Pacto de San José da Costa Rica, resulta necessário considerar assim também a prevalência da norma mais favorável ao trabalhador (art. 19, 8, da Constituição da OIT), detentor de crédito privilegiado, de natureza alimentar;

4. Cabe a prisão de depositário infiel em processo na Justiça do Trabalho (art. 5º, LXVII, c/c com art. 114, IV, da Constituição);

5. Se for o caso, poderá ser requerida ordem de *habeas corpus* ao Tribunal trabalhista competente em caso de irregularidade na prisão ou ameaça de prisão de depositário;

6. A Súmula Vinculante n. 25, aprovada *sem discussões*, por certo dificulta demasiadamente o andamento das execuções trabalhistas no Brasil, ante a ilegalidade declarada da prisão de depositário na Justiça brasileira, especialmente na Justiça do Trabalho, e que deve ser cumprida por todo Judiciário trabalhista brasileiro.

---

4 Cf. http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Decreto/D6949.htm. Acesso a 20.12.2009.

5 V. o meu *Direito do Trabalho no STF (5)*. São Paulo, LTr, 2002, pp. 15-22.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 55 9/6/2010, 14:45

O tema, apesar da Súmula Vinculante, não está encerrado e, acredito, muitas dúvidas e debates ainda serão suscitados.

Por fim, assinalo que, no dia 5 de outubro de 2009, antes da aprovação da Súmula Vinculante n. 25, o Min. Carlos Ayres Britto, apreciando o HC 100.888, concedeu o remédio por entender que o Pacto de San José da Costa Rica, ratificado pelo Brasil, prevalece como norma supralegal na norma jurídica interna e, assim, proíbe a prisão civil por dívida. De acordo com o decisório, não é norma constitucional, mas a sua hierarquia intermediária de norma supralegal autoriza afastar regra ordinária brasileira que possibilite a prisão civil por dívida.[6] Este foi o primeiro caso de exame do tema em matéria trabalhista. E a ementa do HC 95.170, base desta decisão, é a mesma do HC 94.013, citado acima, e, o tema era de depositário infiel em processo de execução de título extrajudicial na Justiça estadual comum do Rio Grande do Sul, evidentemente sem qualquer ligação com crédito trabalhista e decisão proferida em processo oriundo da Justiça do Trabalho ou crédito trabalhista. A Súmula Vinculante n. 25 segue a esteira desse julgado.

Insisto: o tema precisa ser examinado pormenorizadamente, a fim de não se consagrar a injustiça e as inúmeras possibilidades de demorar ainda mais a efetiva entrega da prestação jurisdicional.

Belém, 20.dezembro.2009

---

6 Cf. http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=114181&caixaBusca=N. Acesso a 10.10.2009.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 56 9/6/2010, 14:45

CONVENÇÃO nº 102/1952 DA OIT. BENEFÍCIOS ACIDENTÁRIOS (acidentes de trabalho e doenças profissionais) DE CURTO PRAZO (AUXÍLIO) NO BRASIL.

Océlio de Jesús C. Morais * [1]

ÍNDICE: 1. Introdução. 2. Quais os benefícios mínimos (curto prazo) que a norma propõe. 3. O que o Brasil dá como benefícios (curto prazo) em casos de acidentes de trabalho e doenças ocupacionais. 4. Garantias de benefícios mínimos. Curto prazo. Convenção 102 da OIT. Definição do marco teórico: são princípios ou são valores? 5. O conceito de mínimo na visão da OIT. 6. O conceito "mínimo" brasileiro em termos de benefícios mínimos (curto prazo). 7. Conclusão. 8. Notas de Fim. 9. Referência.

RESUMO

Qual a importância das "*normas mínimas*" (*auxílio a curto prazo*), adotadas pela Convenção 102 da OIT, para a efetividade dos direitos sociais e à tutela à coletividade? Pretende-se responder à desafiante questão com a análise tópica dos comandos metodológicos que serão abordados no desenvolver deste estudo.

Recepcionadas no ordenamento jurídico brasileiro como *normas de conduta e normas de caráter programático*, pode-se afirmar que:

1. O conceito de *normas mínimas* (*auxílio a curto prazo*) é vinculado a um conteúdo sociológico: é o ponto de arrancada, é o ponto básico inicial que deve ser feito em termos de seguridade social pública mais ampla que atenda às necessidades básicas do trabalhador assalariado vítimas de eventos laborais que o inabilitem ao trabalho;

2. As *normas mínimas* para a seguridade social, adotadas pela Convenção 102 da OIT, são valores, e não princípios, à medida em que têm como centralidade o homem e o trabalho, este, um bem de natureza ético-social, que o integra à comunidade produtiva;

3. Como *marco regulador mínimo* para um sistema de seguridade social, a Convenção 102 da OIT também designa pela natureza ontológica de suas

---

* O autor é doutorando na área de Relações Sociais e subárea de Direito Previdenciário pela PUC-SP; mestre em Instituições Direito Constitucional pela Universidade Federal do Pará (UFPA), especialista em Relações Sindicais pela Unicamp/Cesit em convênio com o TRT 8ª Região; especialista em Direito Público pela Universidade da Amazônia (Belém/Pará); bacharel em Jornalismo pela UFPA; bacharel em Direito pela Universidade da Amazônia; formação superior (incompleta) em Teologia e Filosofia; é Juiz do Trabalho e titular de Vara no TRT da 8ª Região; é professor da pós-graduação lato sensu da Universidade da Amazônia; é membro do conselho consultivo da Escola Judicial da Justiça do Trabalho da 8ª Região; autor dos livros *Linhas de um destino* (Ed. Slaredo, Belém/Pará. 2006) e *Dos dilemas e da arte de julgar* (LTr, SP. 2009). ocelio.morais@gmail.com

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 57 9/6/2010, 14:45

finalidades, compromissos de ordem ética e de ordem social (ao país Membro que a ratificar) na organização de sistema de seguridade social que seja um espaço de inclusão social, portanto, um espaço público de efetividade dos direitos sociais.

Esses valores indicam que a Convenção 102 tem como objetivo ontológico o agir integrado dos países que a ratificaram, com vistas às garantias dos padrões mínimos de seguridade social como valores coletivos na sociedade de riscos.

ABSTRACT

¿Cuál es la importancia de las "normas mínimas" (ayuda a corto plazo), adoptado por el Convenio 102 de la OIT, a la efectividad de los derechos sociales y la protección de la comunidad? Está destinado a responder a la pregunta desafiante con el análisis de los controles metodológicos que se abordarán en el desarrollo de este estudio.

Recibido en el sistema jurídico brasileño como normas de conducta y normas de programación, puede afirmarse que:

1. El concepto de normas mínimas (ayudas a corto plazo) está vinculado a un contenido sociológico: es el sprint, es el punto de partida básico debe hacerse en términos de seguridad social público más amplio que responda a las necesidades de las víctimas de empleados acontecimientos que trabajan para desactivar el trabajo;

2. Las normas mínimas para la seguridad social, aprobado por la Convención 102 de la OIT, son valores, no principios, ya que tienen el hombre y la centralidad del trabajo, esto significa una cosa de naturaleza ética y social, que integra la comunidad de producción;

3. Como un marco normativo mínimo para un sistema de seguridad social, el Convenio 102 de la OIT también designa a la naturaleza ontológica de su propósito, compromiso con la ética y social del país (los Estados miembros a ratificar) la organización del sistema de seguridad social que se un área de inclusión social, por lo tanto, un espacio público de la efectividad de los derechos sociales.

Estos valores indican que los objetivos de la Convención 102 de actuar país integrado ontológico que ha ratificado, a fin de garantizar normas mínimas de seguridad social y los valores colectivos de riesgo en la sociedad.

1. INTRODUÇÃO

Qual a importância das "*normas mínimas*" (*auxílio a curto prazo*), adotadas pela Convenção 102 da OIT [2], para a efetividade dos direitos sociais e à tutela de direitos à coletividade? Pretende-se responder à desafiante questão com a análise tópica dos comandos metodológicos que serão abordados no desenvolver deste estudo.

O ponto de partida, então, é a Convenção 102 da OIT, que é estudada sob enfoque teórico, e não do ponto de vista dos resultados que ela porventura já tenha produzido internacionalmente ou mesmo no Brasil. A teoria é importante para sistematizar, planejar e executar bons programas. As boas práticas são substratos às formulações de novas teorias. Por isso, não se menosprezam os resultados, apenas, aqui, estes não são objetivo central deste estudo.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 58 9/6/2010, 14:45

Assim, a partir da Convenção nº 102 da OIT, que contém "*normas mínimas para a seguridade social*", teoricamente investigam-se neste artigo as prestações em caso de acidentes de trabalho e de doenças profissionais, especificamente as "garantias dos benefícios mínimos" (curto prazo) no Brasil.

O estudo desenvolve-se com a seguinte metodologia de abordagem: 1. Introdução. 2. Quais os benefícios mínimos (curto prazo) que a norma propõe. 3. O que o Brasil dá como benefícios (curto prazo) em casos de acidentes de trabalho e doenças ocupacionais. 4. Garantias de benefícios mínimos. Curto prazo. Convenção 102 da OIT. Definição do marco teórico: são princípios ou são valores? 5. O conceito de mínimo na visão da OIT. 6. O conceito "mínimo" brasileiro em termos de benefícios mínimos (curto prazo).

A importância do estudo relaciona-se às *garantias mínimas* para a seguridade social adotadas pela Convenção 102 e *ratificada* pelo Brasil, na perspectiva da *efetividade dos direitos sociais* no Brasil.

Nesse sentido, as *normas mínimas* para a seguridade social ingressaram no ordenamento jurídico brasileiro, com a ratificação pelo Congresso Nacional, mas sem a equivalência de norma constitucional porque não foi aprovada na forma do § 3º, art. 5º da Constituição Federal de 1988.

A Convenção nº 102, que contém "Padrões mínimos de seguridade social", foi aprovada pela 35ª Reunião da Conferência Internacional da Organização Internacional do Trabalho (OIT), realizada a 04.06.1952, na cidade de Genebra. Mas somente foi adotada oficialmente em 28.06.1952, entrando em vigor no plano internacional em 27 de abril de 1955.

Após 56 anos, o Brasil ratificou [3] a convenção, por meio do Decreto Legislativo nº 269/2008, datado de 18 de setembro, com vigência a partir de 19 de setembro do mesmo ano, data em que foi publicado no Diário Oficial da União. [4]

Conforme o Ministério da Previdência Social, o país foi a 44ª nação no mundo e o quinto país da América do Sul a ratificar a Convenção, depois do Peru, Equador, Bolívia e Venezuela. A Convenção, que adota *padrões mínimos para a segurança social dos trabalhadores*, entre eles, prever a concessão dos seguintes benefícios: auxílios previdenciários básicos: auxílio-doença, aposentadoria por idade, auxílio-acidente de trabalho e de doenças profissionais, salário-família e maternidade, aposentadoria por invalidez e pensão por morte.

A convenção de 87 artigos foi ratificada integralmente pelo Congresso Nacional brasileiro, mas com ressalva da *reserva de competência legislativa* [5] prevista no inciso I, *caput* do artigo 49 da Constituição Federal de 1988, que reza ser de competência exclusiva do Congresso Nacional resolver definitivamente sobre tratados, acordos ou atos internacionais que acarretem encargos ou compromissos gravosos ao patrimônio nacional. Por essa regra de reserva de competência, o Congresso Nacional assim o fez por três razões básicas previstas nos artigos 82, 82-2, 85 e 86-1 das Disposições Finais da Convenção:

1ª) porque existe a possibilidade da revisão total ou parcial da convenção, toda vez que a OIT assim julgue necessário;

2ª) porque também existe a hipótese de o próprio país Membro fazer a denúncia total ou parcial da Convenção no decurso de prazo de 10 (dez) anos, com uma nova declaração de ajustes complementares, modificando em qualquer sentido os termos de toda declaração anterior;

3ª) porque, se o país Membro não fizer uso da faculdade de denúncia, ficará obrigado por um novo período de 10 anos, caso em que, em seguida, só

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 59 9/6/2010, 14:45

poderá denunciar o Convênio, ou uma ou várias de suas Partes de II a X, ao término de cada período de 10 anos, nas condições previstas na presente Convenção.

É o conteúdo dessa norma mínima (Convenção 102 da OIT), mas delimitadamente sobre os *auxílios de curto prazo* que o Brasil dá (nos casos de acidentes de trabalho e doenças profissionais), que trata este estudo, cuja abordagem compreenderá a seguinte sistemática: a definição do marco teórico das normas mínimas sobre seguridade social: são princípios ou valores; a identificação os benefícios que a norma mínima propõe; a definição conceitual do "mínimo" na visão da OIT e o conceito "mínimo!" brasileiro.

Ao final, o estudo pretende identificar o que o Brasil dá como benefícios mínimos em cotejo com a Convenção 102 e, partir disso, trabalhar conceitualmente o que seja o "mínimo" em termos de garantias de benefícios mínimos de seguridade social (auxílio curto prazo) no Brasil.

2. QUAIS OS BENEFÍCIOS MÍNIMOS (CURTO PRAZO) QUE A NORMA PROPÕE?

Em suma, a Convenção 102 da OIT estabelece os "riscos mínimos" que devem ser cobertos pela seguridade social: a) assistência médica; b) prestação monetária em caso de enfermidade; c) prestações de desemprego; d) prestações de velhice; e) prestações de acidente de trabalho ou enfermidade laboral; f) prestações familiares; g) prestações de maternidade; h) prestações de invalidez; i) prestações de sobreviventes.

Mas, o objeto da análise é restrito aos benefícios mínimos (curto prazo) que a Convenção 102 da OIT propõe para a seguridade social.

De início, importa a definição do que sejam *benefícios mínimos (curto prazo)* para a compreensão e delimitação do alcance dessa cobertura previdenciária.

À luz da Convenção 102 da OIT, são *auxílios periódicos* fixados de forma *proporcional e equitativamente* de acordo com o benefício previsto ao caso *da perda total da capacidade de ganho ou de uma diminuição correspondente da integridade física*.

Desse modo, tratam-se de *auxílios temporários* cujos fatos geradores são os acidentes de trabalho ou doenças ocupacionais adquiridas no exercício da atividade laborativa - doenças que são equiparadas aos acidentes de trabalho. Essa característica de *prestações de curto prazo* é definida pela Convenção 102 no artigo 32, quando dispõe que "Os eventos cobertos devem abranger as seguintes hipóteses, quando devidos a acidentes de trabalho ou a doenças profissionais:". (Cf. Convenção 102 da OIT)

Isto é, os *auxílios de curto prazo* (ou *periódicos*, como são denominados no art. 36-1 e 3 da Convenção), quanto à duração e quanto ao valor, serão definidos pela *gravidade* do acidente ou pela *gravidade* da doença ocupacional equiparada a acidente de trabalho, que possam implicar nas seguintes situações, conforme o artigo 32:

> *a) estado mórbido;*
> *b) incapacidade para o trabalho* decorrente de um estado mórbido tendo como resultado a suspensão dos ganhos tal como está definida pela legislação nacional;

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 60 9/6/2010, 14:45

> *c) perda total da capacidade de ganho ou perda parcial da capacidade de ganho* ultrapassando um limite determinado, quando for provável que esta perda total ou parcial seja permanente ou diminuição correspondente da integridade física;
> *d) perda dos meios de subsistência* sofrida pela viúva ou filhos *em conseqüência da morte do arrimo de família*; no caso da viúva, o direito à prestação pode estar em conformidade com a legislação nacional, de que ela é incapaz de prover ao seu próprio sustento. (Cf. Convenção 102 da OIT).

A denominação "*prestações periódicas*" (elas estão relacionadas nos artigos 34 e 36 da Convenção) não significa, todavia, que esses auxílios cessem automaticamente naquele *curto prazo* de sua previsão, mas relaciona-se ao *prazo necessário* para a "*reeducação profissional, visando a readaptação das pessoas de capacidade diminuídas a um trabalho apropriado*", consoante define o artigo 35-1 da Convenção. Em suma: os *auxílios de curto prazo* devem ser concedidos, segundo o artigo 38 das normas mínimas para a seguridade social, "*durante toda a duração do evento*".

Diante dos *eventos* definidos no artigo 32 para a concessão dos *auxílios a curto prazo*, em razão de acidente de trabalho ou doenças ocupacionais, pode ser afirmado que a Convenção 102 da OIT, embora tenha como finalidade a garantia de benefícios mínimos, na perspectiva da proteção à dignidade humana, de outro lado, também objetiva a prevenção dos riscos imanentes às relações de trabalho.

No artigo 10-3, a Convenção 102 adota as *três finalidades básicas das prestações gerais* que se obrigam os países Membros ao ratificá-la: a) devem visar a conservar, restabelecer ou melhorar a saúde; b) conservar a capacidade de trabalho da pessoa amparada, c) atender às suas necessidades pessoais.

Nos casos exclusivos de ocorrências de acidentes trabalho ou de doenças ocupacionais equiparadas a acidente de trabalho, as *pessoas amparadas*, são: a) de forma direta, o trabalhador assalariado *nacional ou estrangeiro* que trabalhe no país, *inclusive o menor*, este, descrito pela Convenção como a *criança* com idade abaixo da obrigatória frequência escolar ou de menos de quinze anos (Art. 1º-B; E); b) de forma indireta, na qualidade de dependes, incluem-se entre os amparados "a viúva ou filhos em consequência da morte do arrimo de família" (art. 30-C).

As *prestações mínimas (curto prazo)* que devem ser prestadas estão enumeradas nos artigos 34, 35 e 36 da Convenção, mas para as seguintes hipóteses específicas: a) às pessoas amparadas que estavam empregadas como assalariadas no território do Membro, no momento do acidente ou no momento em que a doença foi contraída; b) à viúva e aos filhos do falecido, em se tratando de pagamentos periódicos, resultantes da morte do arrimo de família.

Entre as *prestações mínimas (curto prazo)*, segundo o Art. 34, a Convenção adota as seguintes *normas mínimas* no que diz respeito a um *estado mórbido*:

> *a) a assistência médica, que deve incluir, no mínimo a assistência por clínico de medicina geral, inclusive visitas domiciliares; b) a assistência por especialista ministrada em*

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 61 9/6/2010, 14:45

> *hospitais a pessoas hospitalizadas ou não, e assistência por especialistas que pode ser administrada fora de hospitais; c) o fornecimento de produtos farmacêuticos indispensáveis, sob receita passada por médico ou outro prático habilitado; d) a hospitalização quando necessária. (Cf. Convenção 102 da OIT).*

No caso de *acidentes de trabalho ou doenças ocupacionais* que provocam sequelas parciais ou definitivas à integridade física do trabalho, conforme o artigo 35 da Convenção, os *auxílios mínimos a curto prazo* são de três modalidades, a saber:

> *a) a assistência médica, com os serviços gerais de reeducação profissional, visando a readaptação das pessoas de capacidade diminuída a um trabalho apropriado.*
> *b) pagamento de auxílio-doença ou de auxílio-acidente, calculado de acordo com os dispositivos do artigo 65 ou 66 da Convenção, para os casos de incapacidade para o trabalho ou à perda total da capacidade de ganho, quando é provável que esta perda seja permanente, ou à diminuição correspondente da integridade física, ou à morte do arrimo de família.*
> *c) pagamento periódico de auxílio-doença ou de auxílio-acidente, em caso de perda parcial da capacidade de ganho, quando for provável que esta perda seja permanente, ou no caso de uma diminuição correspondente da integridade física, a prestação, quando devida consistirá em um pagamento periódico fixado proporcional e eqüitativamente, de acordo com a prestação prevista para o caso da perda total da capacidade de ganho ou de uma diminuição correspondente da integridade física. (Cf. Convenção 102 da OIT).*

A Convenção admite também a possibilidade do valor referente aos pagamentos periódicos (auxílio a curto prazo) ser convertido em pagamento único de uma só vez, desde que a "incapacidade seja mínima", ou seja, de pequeno potencial ofensivo à integridade física do trabalho, ou quando se *fornecer às autoridades competentes a garantia de um emprego adequado*.

Mas, em qualquer caso, para que obtenham o direito à percepção das *prestações periódicas mínimas*, as *pessoas amparadas* devem estar empregadas como assalariadas no território do país Membro, no momento do acidente ou no momento em que a doença foi contraída.

Conforme o artigo 33 da Convenção, as *pessoas amparadas* devem totalizar: a) na categoria de assalariados, no mínimo, 50 por cento da totalidade dos assalariados que estavam empregadas como assalariadas no território do Membro, no momento do acidente ou no momento em que a doença foi contraída; b) no caso de o direito à prestação decorrer da morte do arrimo de família, igualmente as esposas e filhos dos assalariados dessas categorias.

Assim sendo, o *mínimo* adotado para esses *auxílios de curto prazo* é o patamar de 50% dos trabalhadores empregados no território do país Membro, no momento do acidente ou no momento em que a doença ocupacional foi

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 62 9/6/2010, 14:45

confirmada. Esse percentual é o mínimo também adotado ao *auxílio-previdenciário* quando este decorrer da morte do arrimo de família às prestações às esposas e filhos dos assalariados dessa categoria.

A prestação periódica mínima é igual à porcentagem indicada na tabela da Convenção, isto é, no percentual de 50% com relação ao total dos ganhos anteriores do beneficiário ou de seu chefe de família e do montante das prestações às famílias.

E no caso de aposentadoria por velhice, em caso de acidentes de trabalho e de doenças profissionais - com exceção das que são abrangidas pela incapacidade para o trabalho - à invalidez e em caso de morte do chefe de família, deverão ser reajustados sempre que houver variações sensíveis no nível geral dos ganhos devidas a variações sensíveis do custo de vida.

São essas as abrangências e as condições mínimas adotadas pela Convenção 102 para a seguridade social do trabalhador de *curto prazo* em caso de acidentes de trabalho ou de doenças ocupacionais.

Passo ao exame dos auxílios mínimos de *curto prazo* que o Brasil concede por força da ratificação da referida Convenção.

3. O QUE O BRASIL DÁ COMO BENEFÍCIOS (CURTO PRAZO) EM CASOS DE ACIDENTES DE TRABALHO E DE DOENÇAS OCUPACIONAIS?

Ao editar *normas mínimas* sobre a seguridade social, a OIT tem como marco valorativo a proteção à dignidade humana, expresso na prestação de auxílios de *curto prazo ou permanentes.*

A Convenção tem como pano de fundo, ou como objetivo teleológico, um dos valores do humanismo: o *respeito à vida humana*, no seu sentido amplo, e, no sentido estrito, uma *segurança social* (aqui expresso nos *padrões mínimos* para a seguridade social) que atenda ao mínimo de necessidades básicas do trabalhador quando atingido por acidente de trabalho ou por doenças ocupacionais.

Com efeito, ao ratificar a Convenção 102 da OIT, o Congresso Nacional introduziu ao ordenamento jurídico um conjunto de *normas mínimas* para a seguridade social.

Mas, mesmo sendo uma Convenção internacional que trata sobre *direitos humanos* (num sentido englobante dos direitos sociais alcançados pelas *normas mínimas* para a seguridade social), ela não ganhou o *status* de norma constitucional porque não foi aprovada em cada Casa do Congresso Nacional, em dois turnos, por três quintos dos votos dos respectivos membros [6]. Logo, não pode ser equivalente às emendas constitucionais, como previsto no § 3º, art. 5º da Constituição Federal de 1988. (Cf. Constituição Federal de 1988).

Tivesse sido, a Convenção 102 da OIT, aprovada como prescrito no § 3º, artigo 5º da Constituição Federal de 1988, por lógica da sistêmica constitucional brasileira, estaria inserida no Título II (Dos Direitos e Garantias Fundamentais), Capítulo I (Dos Direitos e Deveres Individuais e Coletivos). Logo, as *normas mínimas* da Convenção 102 adquiririam o *status* constitucional de direitos e garantias sociais fundamentais. Portanto, seriam normas que teriam *aplicação imediata* porque teriam a natureza de normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais. (Cf. § 1º, art. 5º da Constituição Federal de 1988).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 63 9/6/2010, 14:45

Esta questão legislativa é quesito metodológico fundamental à condução da compreensão quanto a incidência das *normas mínimas* no Brasil, as quais são, pela sua natureza, *normas de conduta*, *normas de incidência mediata*, mas também com *caráter pragmático* [7] quanto às obrigações estabelecidas nas *normas mínimas para a seguridade social*. É relevante também para a compressão das *normas mínimas* enquanto valores, eis que, como ensina Miguel Reale, as *normas de conduta* "têm um caráter axiológico, uma vez que nela se expressa a objetividade de um valor a ser atingido". (Cf. Miguel Reale, *In* Lições preliminares de Direto, 2009:101).

No tópico *Normas mínimas: valores ou princípios*, ainda neste estudo, será analisado o aspecto axiológico das normas mínimas para a seguridade social.

Por conseguinte, tendo sido ratificada pelo Congresso Nacional pela via ordinária, a Convenção 102 da OIT sobre *normas mínimas* para a seguridade social, não adquiriu o *status* de norma constitucional e, por fim, *as normas mínimas* não estão alcançadas pelo normativo do § 1º, artigo 5º da Constituição Federal de 1988.

Identificada a natureza jurídica das *normas mínimas* para a seguridade social, parte-se ao exame do conteúdo dessas *normas de curto prazo*, relacionando-as com as normas mínimas internas que já são adotadas pelo Brasil. Por isso, cabe ao país Membro.

Em cotejo com a Convenção 102, no que diz respeito às prestações periódicas aos menores, é oportuno destacar que a Constituição Federal de 1988, no artigo 7º, inciso XXXIII, proíbe o "*trabalho noturno, perigoso ou insalubre a menores de dezoito e de qualquer trabalho a menores de dezesseis anos, salvo na condição de aprendiz, a partir de quatorze anos*;". (Cf. Constituição Federal de 1988, inciso XXXIII, art. 7º).

A Convenção 102 da OIT não define a idade mínima par o menor trabalhar, limitando-se a declarar ser o *menor equivalente à criança em idade escolar*. Por isso, cabe ao país Membro definir a idade mínima para o menor ingressar no mercado de trabalho. Também relevante que a Constituição brasileira de 1988 já preconizava, e a legislação ordinária já contempla, *auxílios mínimos de curto prazo* em casos de acidentes de trabalho ou doenças ocupacionais bem antes de o país ratificar a Convenção 102.

Como regras gerais, a seguridade social brasileira, conforme dispõe o art. 194 da Constituição, "compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social", sendo competência do "Poder Público, nos termos da lei, organizar a seguridade social, com base nos seguintes objetivos":

> *"Da universalidade da cobertura e do atendimento; uniformidade e equivalência dos benefícios e serviços às populações urbanas e rurais; seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços; irredutibilidade do valor dos benefícios; eqüidade na forma de participação no custeio; diversidade da base de financiamento; caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos*

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 64 9/6/2010, 14:45

> *órgãos colegiados". (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 20 de 1998) (Cf. Constituição Federal de 1988, art. 194)*

Para garantir a cobertura às ações, a seguridade social é financiada, no *sistema de seguridade social brasileiro* [8], por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da Lei, por exemplo, mediante os seguintes recursos: a) provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais...; b) do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre remuneração do trabalhador e dos demais segurados da previdência social.

No que diz respeito aos *auxílios mínimos de curto prazo*, em casos de acidentes de trabalho ou doenças ocupacionais, de início é contextual classificar o que seja acidente de trabalho e o que seja doença ocupacional, visto que, para a concessão dos *benefícios de curto prazo*, a legislação brasileira não estende a cobertura ao trabalhador que ingressa no Regime Geral da Previdência Social (RGPS) já portador de doença que venha a causar a incapacidade por aquela doença, a não ser que seja por seu agravamento.

Classificam-se os acidentes de trabalho em típicos e atípicos, consoante o artigo 19 da Lei 8.213/91: o acidente de trabalho típico é "o ocorre pelo exercício do trabalho a serviço da empresa ou pelo exercício do trabalho dos segurados em regime de economia familiar", que provocam "lesão corporal ou perturbação funcional que cause a morte ou a perda ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho" (Cf. art. 18 da Lei 8.213/91).

As entidades mórbidas, ou doenças ocupacionais, à luz do artigo 20 da Lei 8.213/91, também são consideradas acidentes de trabalho típicos, por exemplo:

> *I - doença profissional, assim entendida a produzida ou desencadeada pelo exercício do trabalho peculiar a determinada atividade e constante da respectiva relação elaborada pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social;*
> *II - doença do trabalho, assim entendida a adquirida ou desencadeada em função de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele se relacione diretamente, constante da relação mencionada no Inciso I. (Cf. Lei 8.213/91).*

Os acidentes atípicos são aqueles equipados ao acidente do trabalho, nos termos da definição do artigo 21 da Lei 8.213/91:

> *I - o acidente ligado ao trabalho que, embora não tenha sido a causa única, haja contribuído diretamente para a morte do segurado, para redução ou perda da sua capacidade para o trabalho, ou produzido lesão que exija atenção médica para a sua recuperação;*
> *II - o acidente sofrido pelo segurado no local e no horário do trabalho, em conseqüência de:*
> *a) ato de agressão, sabotagem ou terrorismo praticado por terceiro ou companheiro de trabalho;*

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 65 9/6/2010, 14:45

b) ofensa física intencional, inclusive de terceiro, por motivo de disputa relacionada ao trabalho;
c) ato de imprudência, de negligência ou de imperícia de terceiro ou de companheiro de trabalho;
d) ato de pessoa privada do uso da razão;
e) desabamento, inundação, incêndio e outros casos fortuitos ou decorrentes de força maior;
III - a doença proveniente de contaminação acidental do empregado no exercício de sua atividade;
IV - o acidente sofrido pelo segurado ainda que fora do local e horário de trabalho:
a) na execução de ordem ou na realização de serviço sob a autoridade da empresa;
b) na prestação espontânea de qualquer serviço à empresa para lhe evitar prejuízo ou proporcionar proveito;
c) em viagem a serviço da empresa, inclusive para estudo quando financiada por esta dentro de seus planos para melhor capacitação da mão-de-obra, independentemente do meio de locomoção utilizado, inclusive veículo de propriedade do segurado;
1. no percurso da residência para o local de trabalho ou deste para aquela, qualquer que seja o meio de locomoção, inclusive veículo de propriedade do segurado. (Cf. Lei 8.213/91).

Para o campo delimitado de nosso estudo, são esses os acidentes de trabalho e são essas as doenças ocupacionais que recebem a cobertura de *auxílios mínimos de curto prazo* pela Previdência Social brasileira, bem antes da ratificação da Convenção 102 da OIT, e que continuam sendo objetos de coberturas mínimas com *auxílios de curto prazo*.

Não obstante, à tipificação do acidente haverá necessidade de expedição da Comunicação de Acidente de Trabalho ao INSS pela empresa até o 1º dia útil seguinte ao da ocorrência do acidente e, em caso de morte, de imediato. Em caso de omissão da empresa, podem formalizar a CAT: a) o próprio acidentado, b) seus dependentes, c) a entidade sindical competente, d) o médico que o assistiu, e) qualquer autoridade pública. Mas, a comunicação a que se refere o § 2ª não exime a empresa de responsabilidade pela falta do cumprimento do disposto neste artigo. (Cf. art. 22 da Lei 8.213/91)

De outra forma, segundo o artigo 31-A da Lei 8.213/91, "a perícia médica do INSS considerará caracterizada a natureza acidentária da incapacidade quando constatar ocorrência de nexo técnico epidemiológico entre o trabalho e o agravo, decorrente da relação entre a atividade da empresa e a entidade mórbida motivadora da incapacidade elencada na Classificação Internacional de Doenças - CID, em conformidade com o que dispuser o regulamento. (Incluído pela Lei nº 11.430, de 2006)".

Em verdade, as disciplinas dos artigos 19, 21-A e 22 da Lei 8.213/91 constituem-se em *requisitos formais* à concessão aos *benefícios mínimos de curto prazo* em razão do acidente de trabalho ou doenças ocupacionais.

São necessários para que, conforme advertência da própria Convenção 102 da OIT, evitem-se os abusos. (Cf. art. 10, da Convenção 102 da OIT).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 66 9/6/2010, 14:45

Os *auxílios mínimos de curto prazo* compreendem, de acordo com o artigo 18 da Lei 8.213/91, as seguintes prestações em razão de eventos decorrentes de acidente do trabalho ou doenças ocupacionais, quanto ao segurado: a) auxílio-doença, b) auxílio-acidente, c) reabilitação profissional. E quanto ao segurado-dependente, os auxílios de serviço social e reabilitação profissional.

Mas, a Lei 8.213/91, no que se refere à cobertura dos *auxílios de curto prazo*, impõe, no § 1º, artigo 18, uma limitação à concessão do benefício. Isto é, "somente poderão beneficiar-se do auxílio-acidente os segurados incluídos nos incisos I, VI e VII do artigo 11 da Lei 8. 213/91". Isto é, "os segurados obrigatórios como empregado, como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento e como segurado especial: a pessoa física residente no imóvel rural ou em aglomerado urbano ou rural próximo a ele que, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros".

Atendidos aos requisitos formais previsto em Lei à habilitação aos benefícios, como já mencionados acima, a concessão das *prestações pecuniárias de curto prazo* pelo RGPS está vinculada aos períodos de carência, segundo dispõe o artigo 25 da Lei 8.213/91. Assim, para a concessão do auxílio-doença e aposentadoria por invalidez em razão de acidente de trabalhou ou doença ocupacional, a carência é de 12 (doze) contribuições mensais. Mas, não depende de carência a concessão do auxílio-acidente. Para esses casos, os *auxílios mínimos de curto praz*o concedidos pelo regime de previdência pública brasileiro - na forma do inciso I do artigo 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do artigo 11 desta Lei - são os serviços sociais e a reabilitação profissional.

O valor mínimo do *auxílio de curto prazo* consiste na média aritmética simples de todos os últimos salários-de-contribuição dos meses imediatamente anteriores ao do afastamento da atividade ou da data da entrada do requerimento, até o máximo de 36 (trinta e seis), apurados em período não superior a 48 (quarenta e oito) meses.

Assim para os auxílios de aposentadoria por invalidez, auxílio-doença, auxílio-acidente sempre vinculados aos acidentes de trabalho ou doença ocupacional, os benefícios serão apurados na média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, multiplicada pelo fator previdenciário.

O último relatório sobre o Panorama da Previdência Social no Brasil (3ª edição de 2007), elaborado pelo Ministério da Previdência Social (Cf. P195 Panorama da Previdência Social brasileira - 3ª. ed. - Brasília: MPS, SPS, SPC, ACS, 2007. 80 p), informa que, para os casos de auxílio de curto prazo (auxílio-doença, auxílio-acidente), os valores mínimos serão os seguintes:

> *a) para auxílio-doença, a partir do 16º dia de afastamento da atividade, no caso de segurado empregado, será de 91% do salário-de-contribuição (art. 61 da Lei 8.213/91), mas com uma carência de 12 contribuições para ter direito a esse benefício;*
> *b) para o auxílio-acidente, a partir do dia imediato à comunicação, no percentual de 91% (noventa e um por*

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 67 9/6/2010, 14:45

> *cento) do salário do benefício. Não há período de carência que fica incapacitado ao trabalho em decorrência de acidente de qualquer natureza ou por doença ocupacional.*

Em qualquer caso, o *auxílio de curto prazo* não poderá ser inferior ao salário mínimo nem superior ao limite máximo do salário-de-contribuição, por expressa vedação constitucional e conforme previsto no § 2º, art. 29 da Lei 8.213/91, *in verbis*; "O valor do salário-de-benefício não será inferior ao de um salário mínimo, nem superior ao do limite máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício" (Cf. Lei 8. 213/01).

4. GARANTIAS DE BENEFÍCIOS MÍNIMOS. CONVENÇÃO 102 DA OIT. CURTO PRAZO (AUXÍLIO). DEFINIÇÃO DO MARCO TEÓRICO: SÃO VALORES OU PRINCÍPIOS?

Como ponto de partida à definição do marco teórico - se os *benefícios mínimos* são valores ou se são princípios - é preciso contextualizar o *vetor sociológico* das normas mínimas sobre seguridade social.

Elas estão compreendidas no contexto das relações de trabalho, cujo fenômeno tem um núcleo: o trabalho humano. E o trabalho, em toda sua complexidade fenomênica, designa sempre um *valor* porque sociologicamente é um bem social, na perspectiva da realização humana, portanto, possui natureza de *valor ético-social* - *valor ético-social* já percebido pela encíclica *Rerum Novarum* [9], que assim dispõe:

> *"(…) O trabalho do corpo, pelo testemunho comum da razão e da filosofia cristã, longe de ser um objecto de vergonha, honra o homem, porque lhe fornece um nobre meio de sustentar a sua vida. (…)". (Cf. Papa Leão XIII, Encíclica Rerum Novarum).*

O trabalho "*honra o homem*". Ou seja, o trabalho atribui-lhe um sentido valorativo de natureza moral e de natureza ética. Pelo exercício do trabalho, o homem sente-se honrado, isto é, sente-se socialmente integrado à sociedade como sujeito ativo que contribui à produção de riquezas à satisfação das necessidades humanas. Disso advém o valor ético e social do trabalho. Em suma, eis a noção de valor ético do trabalho como um bem social.

Desta forma, o designativo *valor*, neste caso, é concebido com um conteúdo sociológico porque é vetor de inserção social na perspectiva da promoção da dignidade humana. Portanto, a encíclica *Rerum Novarum* confere ao trabalho humano um *valor ético-social*, que é precisamente a síntese da filosofia cristã como fator de respeito à dignidade do homem em sociedade - temática reiterada na encíclica *Laborem Exercens* [10], que também assenta seu postulado nesse *valor*:

> *"É mediante o trabalho que o homem deve procurar-se o pão quotidiano e contribuir para o progresso contínuo das ciências e da técnica, e sobretudo para a incessante elevação cultural e moral da sociedade, na qual vive em comunidade com os próprios irmãos". (Cf. João Paulo II, Papa, encíclica Laboren Exercens).*

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 68 9/6/2010, 14:45

Portanto, o núcleo conceitual do trabalho é o *valor ético-social* porque "*comporta em si uma marca particular do homem e da humanidade*". (Cf. João Paulo II, Papa, encíclica *Laboren Exercens*).

E assim o é porque na ética-social cristã sobre o mundo do trabalho - espoada nas duas encíclicas -, "*o trabalho é uma das características que distinguem o homem do resto das criaturas, cuja actividade, relacionada com a manutenção da própria vida (.). Assim, o trabalho comporta em si uma marca particular do homem e da humanidade, a marca de uma pessoa que opera numa comunidade de pessoas; e uma tal marca determina a qualificação interior do mesmo trabalho e, em certo sentido, constitui a sua própria natureza*" (Cf. encíclicas *Rerum Novarum* e *Laboren Exercens*).

Com efeito, o trabalho como um *bem* (*como um valor*) designa o homem, porque seu labor é meio de subsistência da própria vida e porque o distingue do "*resto das criaturas*". Por seu conteúdo ético-social, o trabalho pode ser recepcionado como uma alavanca ao alcance quintessência humana. Eis, portanto, o *sentimento de honradez* que o trabalho dá ao homem.

Pois bem, compreendida a acepção valorativa do trabalho, em que momento esse valor social que se transpõe ao valor ético encontra correspondência, na Convenção 102 da OIT sobre normas mínimas para a seguridade social?

Parto da seguinte premissa: *o valor social das "normas mínimas"* é sempre imanente ao *valor* do trabalho e o trabalho é explicado em face dos *riscos presentes e futuros* de enfermidades que ele produz ao indivíduo na *sociedade mundial de riscos* [11], esta, globalmente caracterizada pelas inseguranças e incertezas dos avanços industriais e tecnológicos. (Cf. Beck, Ulrich, La sociedad del riesgo mundial, 2007:23)

E por que vejo essa ligação entre o valor social das *normas mínimas* ao valor social do trabalho? Por duas razões básicas: A primeira, porque as *normas mínimas* para a seguridade social têm como pressuposto a existência do trabalho humano e o risco incalculável, imponderável da sociedade de risco tecnológico, no geral, e, de acidentes, em específico. A segunda, porque as *normas mínimas* visam a prestação de benefícios estatais em casos de acidentes de trabalhou ou de doenças ocupacionais conexas ou equivalentes aos infortúnios laborais. Por isso, as *normas mínimas* fixam o patamar mínimo necessário e vital no que concerce à almejada proteção social global, cujos objetivos são o bem-estar humano e a justiça social.

Assim, as *normas mínimas* adquirem uma *interface* [12] *de valor ético* entre os agentes deste processo laborativo (o trabalhador, o empregador, o Estado) porque o trabalho é um bem que posiciona ética e socialmente o homem em sociedade.

Por isso, no caso das "*normas mínimas*", o trabalhador é o beneficiário das ações de seguridade social em face das incertezas e inseguranças características da sociedade de risco.

Assim, responde-se à indagação, isto é, no conteúdo das "*normas mínimas*" encontra-se o *valor de conteúdo social-social*, por exemplo, no artigo 4º-1 e 2, quando: a) firma a imperativa ética do *compromisso* em assumir e cumprir as *obrigações* referentes às *prestações* de seguridade social e, no artigo 10-3, b) quando define a finalidade social dos auxílios que devem ser prestados pelo ente estatal. Assim, os benefícios mínimos devem: a) visar a conservar, restabelecer ou melhorar a saúde; b) visar e conservar a capacidade

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 69 9/6/2010, 14:45

de trabalho da pessoa amparada; c) e devem a atender às suas necessidades pessoais. [13].

Com efeito, o *compromisso* que o país Membro assume, ao ratificar a Convenção 102, lhe impõe o *dever ético*, em nome da estatalidade, de cumprir com as *obrigações* assumidas. E as finalidades sociais das ações estatais, no contexto das *normas mínimas*, têm novamente como centralidade a existência do homem saudável ao trabalho. Eis o valor social.

Por certo, sendo portador desse *conteúdo ético-social*, que traz a marca do homem e da própria humanidade, o trabalho, ainda na perspectiva da valorização do homem, também designa *valor moral*. Logo, temos uma significação filosófica do *valor do trabalho - valor* que condensa um conteúdo moral, que é aquele que "*proporciona normas de conduta*". [14] (Cf. Durozoi, Gérard e Roussel, André, *In* Dicionário de Filosofia, Papirus, 2002:481).

No caso das *normas mínimas*, esse *vetor moral* que *proporciona normas de conduta*, pode ser identificado no conteúdo ontológico da Convenção 102, à medida que não prevê nenhuma sanção legal ao país Membro que a ratificar e não a cumprir, mas impõe o *compromisso (norma de conduta)* com a implementação das normas mínimas sobre seguridade social. Portanto, isso exige do país Membro um padrão de *conduta responsável*, de ordem moral e de ordem ética em face dos compromissos assumidos por meio da ratificação da Convenção, de onde advém o compromisso legal à implementação e ao avanço das normas mínimas.

Isto é, para que a Convenção 102 alcance seus objetivos de forma global, é preciso que esse *padrão de conduta responsável* considere tais objetivos de forma integrada, como valores coletivos da sociedade global.

Na realidade, e no fundo, é isso que a Convenção 102 da OIT tem como objetivo ontológico: o agir integrado dos países que a ratificaram, com vistas às garantias dos padrões mínimos de seguridade social como valores coletivos na sociedade de risco tecnológico.

Então, nisso repousa todo um *sistema ético* [15] de ordem global que revelará a consciência social de cada país Membro. A esse *sistema ético*, Fábio Konder Comparato, na obra "Ética (Direito, moral e religião no mundo moderno)" distingue como sendo os valores individuais e coletivos que uma sociedade adota sempre de "forma dialética" em busca de suas finalidades.

Desse modo, isto é, vistas como valores destinados a uma coletividade difusa, as normas mínimas de seguridade social, integram o sistema ético de que fala Fábio Konder Comparato:

> *"O sistema ético em vigor na sociedade exerce sempre a função de organizar ou ordenar a sociedade, em vista de um finalidade geral" (Cf. Konder Comparato, 2006:23).*

E como as *normas mínimas* para a seguridade social da Convenção 102 da OIT se situam nesse dito sistema ético? Por natureza, os tratados e convenções internacionais são compreendidos dentro desse sistema ético geral em torno de um objetivo comum, em torno de um objetivo último, sempre de natureza coletiva.

O designativo da Convenção 102 é uma finalidade social coletiva. Logo, ela possui também essa função de *mobilizar e organizar* a sociedade internacional (seus países Membros) quanto à adoção das *normas mínimas* para a seguridade social.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 70 9/6/2010, 14:45

Desta forma, considero que está respondida a questão conceitual (normas mínimas: valores ou princípios?), cuja função teórica deste estudo é, a meu ver, fundamental para a compreensão e alcance dos compromissos de ordem social assumidos pelo Brasil e sua projeção prática no campo dos *benefícios de curto prazo* decorrentes de acidentes de trabalho e de doenças ocupacionais, naquilo que o país oferece.

De *princípios*, não se tratam, por conseguinte. O próprio designativo "*proposições*" relativas às *normas mínimas* para a seguridade social, que é utilizado no texto da Convenção 102, já revela a antinomia que ocorre entre as duas designações: princípios e normas.

Normas, [16] na dogmática jurídica, "também são concebidas como *prescrições*, independentemente de quem a estabeleça ou para quem ela é dirigida", afirma Tércio Sampaio, para acrescentar que a norma também pode ser concebida como um processo de comunicação, onde, neste caso, será sempre necessário identificar a mensagem (proposição), a qualidade do prescritor, a identificação e a qualificação dos sujeitos e seu modo de reação quanto às prescrições. (Cf. Tércio Sampaio Ferraz Jr., *in* Introdução ao Estudo do Direito - Técnica, Decisão, Dominação, SP, Atlas, 2008:75). E a proposição, com o mesmo sentido dogmático de *norma*, traz uma conduta no campo do dever-ser. "Trata-se de uma *proposição* que diz como deve ser o comportamento, isto é, uma proposição de dever-ser" (Cf. Jr., Tércio Sampaio Ferraz, 2008:75).

Nesse sentido de prescrições (normas) encaixam-se as *normas mínimas* para a seguridade social na Convenção 102 da OIT, onde estão identificados a mensagem (as proposições para a seguridade social), o prescritor (a Convenção 102), a qualificação dos sujeitos (países Membros e trabalhadores) e o modo de reação quanto às prescrições (a ratificação ou não da Convenção, e, numa situação posterior, a denúncia particular ou total).

Ora, *princípios* [17] são, conforme conceito oferecido por Maria Helena Diniz, "diretrizes para a integração das lacunas estabelecidas pela própria Lei", porém, "não podem se opor às disposições do ordenamento jurídico". (Cf. Compêndio de Introdução à Ciência do Direito, 2009:471-475).

A compreensão de que esses "padrões mínimos para a seguridade social" designam valores, e não princípios, advém das "Disposições Gerais" da Convenção 102. Expressamente, para qualificar os "padrões mínimos", nela são presentes os designativos: "*proposições*", "*obrigações*", "*compromissos*", que tornariam a *forma* de convenção internacional e que, uma vez ratificada a Convenção pelo país Membro, no todo ou em parte, suas *prescrições ou normas* [18] "tornam-se obrigatórias e produzem efeitos idênticos".

Em conclusão, no caso das normas mínimas para a seguridade social adotadas na Convenção 102 da OIT, são denominadamente *prescrições* (normas) com expressões de valores éticos-sociais, e não de princípios.

5. O CONCEITO DE "PRESTAÇÃO MÍNIMA" NA CONVENÇÃO 102 DA OIT.

A Convenção 102 da OIT adota diversas proposições relativas às *normas mínimas* para um sistema de seguridade social, que ofereça garantias mínimas de auxílios aos trabalhadores e dependentes, visando: a) conservar, restabelecer ou melhorar a saúde, (b) a capacidade de trabalho da pessoa amparada, c) a atender às suas necessidades pessoais.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 71 9/6/2010, 14:45

Essas *proposições*, que condensam os valores sociais das *normas mínimas* em face dos riscos laborativos, delineiam a matriz básica à compreensão conceitual de que sejam as *normas mínimas* na Convenção 102 da OIT: a proposição de um sistema de seguridade social global que, em suas bases sociológicas, considere as necessidades humanas básicas na adoção de regras securitárias. Portanto, como finalidades gerais, assim podem ser compreendias as *normas mínimas* para a seguridade social.

O *mínimo* conceitual das normas é uma espécie de linha divisória entre o que *pode ser tolerável* para atender as necessidades humanas básicas em termos de seguridade social, e o que *abaixo do mínimo não é tolerável* do ponto de vista do valor ético-social, e do que é proibido no aspecto legal.

Deve ser observado, todavia, que as proposições sobre as *normas mínimas* se destinam às situações consolidadas, isto é, aos eventos já ocorridos, os quais ensejam auxílios, alguns com natureza indenizatória, outros com natureza securitária, em decorrências de vários riscos sociais tradicionais, como por exemplo: acidentes de trabalho, doenças ocupacionais readaptação profissional, aposentadoria por invalidez, pensão, auxílio-maternidade e aposentadoria por idade.

Dessa forma, as *normas mínimas* não têm proposições à seguridade social no campo preventivo, quanto à medicina e segurança de trabalho individual e coletiva. Por isso, elas atuam dentro das ocorrências consolidadas, objetivando prestações mínimas que garantam a recuperação do trabalhador e a reposição de seus ganhos.

Assim conceitualmente esse conjunto das *normas mínimas* abre a perspectiva para a adoção de normas mais amplas ao seguro exercício do labor humano e ao meio ambiente do trabalho, com novas regras de segurança e medicina do trabalho, compatíveis à realidade no campo do trabalho humano envolvendo todos os seus aspectos.

6. O CONCEITO DE "NORMAS MÍNIMAS" PARA A SEGURIDADE SOCIAL EM TERMOS DE BENEFÍCIOS NO BRASIL.

De início, na perspectiva securitária das *normas mínimas* para a seguridade social na Convenção 102, não há como separar as suas finalidades da *concepção básica* dessas normas ao sistema de seguridade social brasileiro. Conceitualmente isso não é possível porque, ao ser ratificada pelo Brasil, o país alinha-se àquela e incorpora ao seu sistema normativo o mesmo conceito "*mínimo*" expresso na Convenção 102.

Então, a acepção oferecida ao conjunto das *normas mínimas* para a seguridade social na Convenção 102 da OIT é também a mesma base ao ponto de partida sobre a concepção do que abranja o conceito de "*normas mínimas*" para a seguridade social em termos de benefícios mínimos no Brasil.

Contudo, no Brasil, o conceito de "*auxílio mínimo*", bem antes da ratificação da Convenção 102 da OIT, já concebia maior amplitude, pelo menos no conjunto de benefícios mínimos oferecidos.

Precisamente por essa peculiaridade, no Brasil, o conceito de "*normas mínimas*" para a seguridade social é imanente à própria vocação social do sistema de seguridade pública, podendo ser construído a partir dos objetivos estatuídos no artigo 194 da Constituição Federal de 1988: universalidade da cobertura e do atendimento; uniformidade e equivalência dos benefícios e

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 72 9/6/2010, 14:45

serviços às populações urbanas e rurais; seletividade e distributividade na prestação dos benefícios e serviços; irredutibilidade do valor dos benefícios; eqüidade na forma de participação no custeio; diversidade da base de financiamento e caráter democrático e descentralizado da administração, mediante gestão quadripartite, com participação dos trabalhadores, dos empregadores, dos aposentados e do Governo nos órgãos colegiados" (Cf. art. 194 da Constituição Federal de 1988).

Como se observa, o ponto de partida "mínimo" do sistema brasileiro para a seguridade social é mais amplo e mais avançado que o conjunto das *normas mínimas* da Convenção 102 da OIT. Além disso, o conceito de "*necessidades básicas*" ou "*mínimas*" no Brasil que - em regra é adotado à fundamentação conceitual para a concessão da maioria dos auxílios previdenciários *de curto prazo ou por prazo indeterminado* - está vinculado ao conceito do salário-mínimo nacional, este, considerado um direito social básico do trabalhador brasileiro: (Cf. Constituição Federal de 1988).

> *Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social:*
> *IV - salário mínimo, fixado em lei, nacionalmente unificado, capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família com moradia, alimentação, educação, saúde, lazer, vestuário, higiene, transporte e previdência social, com reajustes periódicos que lhe preservem o poder aquisitivo, sendo vedada sua vinculação para qualquer fim; (Cf. Constituição Federal de 1988).*

Deflui, deste dispositivo constitucional, que o conceito de "mínimo" no sistema jurídico brasileiro (o qual é adotado ao sistema de seguridade social à concessão de benefícios mínimos) está ontologicamente vinculado a um conteúdo sociológico. Isto é, que seja "capaz de atender a suas necessidades vitais básicas e às de sua família (...)".

Entre as "necessidades vitais básicas e às de sua família", ditas no inciso IV, art. 7º, estão catalogadas duas categorias de necessidades mínimas que, de forma direta, são objeto do nosso estudo: *a saúde e a previdência social*, as quais integram o *pilar* do sistema de seguridade social brasileiro, ao lado da assistência social, conforme previsto no *caput* do artigo 194: "A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social" (Cf. Constituição Federal de 1988).

Com efeito, no conjunto das ações da seguridade social, na ocorrência de eventos laborais direitos ou indiretos que inviabilizem parcial ou totalmente o labor, o trabalhador segurado é assistido com *prestações mínimas* e ainda recebe auxílio financeiro (de natureza previdenciária), enquanto durar os efeitos do infortúnio que atingiu.

Esse auxílio-pecuniário, que pode ser de natureza permanente ou a curto prazo, tem dois objetivos básicos: a) um, repor minimamente a renda do trabalhador, a fim de que possa atender aquelas necessidades vitais básicas referidas no inciso IV, art. 7º, da Constituição, naquele período inativo; b) outro, em face da natureza compulsória da cobertura, e do princípio da solidariedade

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 73 9/6/2010, 14:45

entre gerações, o auxílio destina-se a evitar incidência de pobreza na sociedade. Isto é, pela cobertura dos auxílios, realimenta-se a dinâmica das relações sociais e econômicas.

Por isso, o conceito de *auxílio mínimo* no sistema de seguridade brasileiro tem essa *individualização*: o valor do auxílio não pode ser inferior ao salário-mínimo nacional, nem superar o teto máximo do salário-de-contribuição na data de início do benefício. (Cf. inciso IV, art. 7º da Constituição Federal de 1988 e o § 2º, art. 29 da Lei 8. 213/91).

Mas o conceito de *auxílio mínimo* também possui o sentido de *coletivização* ou da *solidariedade* entre gerações: a *norma mínima* (o seguro social) atende o amparado no período em que esteja inativo - benefício que advém do sistema contributivo compulsório da previdência social.

O designativo "*auxílio mínimo*" significa que os benefícios podem ser ampliados todas as vezes que a dinâmica dos sistemas social, econômico, político, cultural assim o exigir.

Logo, "*norma mínima*" é, como *mínima*, apenas o ponto de arranque, ou o ponto de partida, para o avanço nas proposições de nova ética social na elaboração de políticas à seguridade social, caracterizada com pelo menos dois perfis básicos: a) que as proposições sejam mais amplas na dimensão humanitária, ética e socialmente eficaz às prevenções, neutralizações e eliminações dos riscos tradicionais advindos das relações de trabalho; b) e que sejam pró-ativas na elaboração de novas regras de cobertura que façam evoluir o sistema de seguridade na infinita "estrada social". É essa "estrada social" que sempre motivará a sociedade a encontrar dentro de sua própria dinâmica as respostas aos desafios de cada tempo.

7. CONCLUSÃO

Das reflexões postas, que podem ser contrariadas, negadas ou confirmadas pela eficácia das *normas mínimas* ou por outras afirmações teóricas - o conhecimento é uma síntese dialética - posso concluir com as seguintes conjecturas, com o olhar voltado à efetividade dos direitos sociais:

1. As *normas mínimas* para a seguridade social, adotadas pela Convenção 102 da OIT, são valores, e não princípios, à medida em que têm como centralidade o homem e o trabalho, este, um bem de natureza ético-social, que o integra à comunidade produtiva;

2. O conceito de *normas mínimas (auxílio a curto prazo)* é vinculado a um conteúdo sociológico: é o ponto de arrancada, é o ponto básico inicial que deve ser feito em termos de seguridade social pública mais ampla que atenda às necessidades básicas do trabalhador assalariado vítimas de eventos laborais que o inabilitem ao trabalho;

3. A delimitação conceitual do que sejam *normas mínimas* para a seguridade social (auxílio curto prazo) é especificadora do conteúdo ético-social que se espera do país Membro ao ratificar a Convenção 102 da OIT;

4. As normas mínimas para um sistema seguridade social, uma vez ratificadas pelo país Membro, passam a ser uma questão de Estado à sua implementação;

5. Como *marco regulador mínimo* para um sistema de seguridade social, a Convenção 102 da OIT também designa pela natureza ontológica de suas finalidades, compromissos de ordem ética e de ordem social (ao país Membro

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 74 9/6/2010, 14:45

que a ratificar) na organização de sistema de seguridade social que seja um espaço de inclusão social, portanto, um espaço público de efetividade dos direitos sociais.

8. NOTAS DE FIM

1. O autor é doutorando na área de Relações Sociais e subárea de Direito Previdenciário pela PUC-SP; mestre em Instituições Direito Constitucional pela Universidade Federal do Pará (UFPA), especialista em Relações Sindicais pela Unicamp/Cesit em convênio com o TRT 8ª Região; especialista em Direito Público pela Universidade da Amazônia (Belém/Pará); bacharel em Jornalismo pela UFPA; bacharel em Direito pela Universidade da Amazônia; formação superior (incompleta) em Teologia e Filosofia; é Juiz do Trabalho e titular de Vara no TRT da 8ª Região; é professor da pós-graduação *lato sensu* da Universidade da Amazônia; é membro do conselho consultivo da Escola Judicial da Justiça do Trabalho da 8ª Região; autor dos livros *Linhas de um destino* (Ed. Slaredo, Belém/Pará. 2006) e *Dos dilemas e da arte de julgar* (LTr, SP. 2009). ocelio.morais@gmail.com

2. Convenção nº 102 da OIT sobre a seguridade social (norma mínima), 1952, convocada pelo Conselho de Administração da Oficina Internacional de Trabalho, Aprovada pela Conferência Geral da OIT na 35ª reunião em Genebra, em 4 de junho de 1952.

3. No Brasil, a competência exclusiva para ratificar acordos e tratados internacionais sobre direitos humanos é do Congresso Nacional, conforme disposto no art. 49, I, c/c § 3º, art. 5º da Constituição Federal.

4. A Convenção 102 da OIT entrou em vigor no dia 19.09.2008. Foi publicada na p. 3 da Seção 1 do Diário Oficial da União (DOU) de19/09/2008.

5. No constitucionalismo brasileiro, a dogmática normativa reza que as reservas de competências objetivam vincular e delimitar os poderes de cada órgão legislativo, como condição indispensável à preservação do princípio da independência e harmonia entre como pressuposto do princípio soberania República Federativa do Brasil em face das ratificações de convenções e acordos internacionais.

6. Senhor Océlio: Agradecemos o seu contato com o Centro de Documentação e Informação (Cedi) da Câmara dos Deputados. Em atenção ao solicitado, informamos a proposição originária do Decreto Legislativo nº 260, de 2008 é o PDC 1.547/2004, que aprova o texto da Convenção nº 102 da Organização Internacional do Trabalho (OIT), relativa à fixação de normas mínimas de seguridade social, adotada em Genebra em 28 de junho de 1952, encaminhado pela Mensagem do Presidente da República nº 496/2004. A tramitação completa da referida proposição, que foi aprovada, em turno único, em 21 de maio de 2008, pode ser visualizada no endereço eletrônico: http://www.camara.gov.br/sileg/Prop_Detalhe.asp?id=274077

Para acesso aos textos, é necessário apenas clicar nos ícones Página com Lupa, Página com Sinal de +, ou Máquina Fotográfica. Também no Senado Federal a matéria foi aprovada em turno único, conforme pode ser visualização na ficha resumo de tramitação que encaminhamos em anexo, ou no endereço eletrônico:http://www.senado.gov.br/sf/atividade/materiadetalhes.asp?p_cod_mate=85718

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 75 9/6/2010, 14:45

Atenciosamente, Coordenação de Relacionamento, Pesquisa e Informação - Corpi Centro de Documentação e Informação - Cedi Câmara dos Deputados - Anexo II Praça dos Três Poderes - Brasília - DF 70160-900 Tel.: 0-XX-61- 3216-5777; fax: 3216-5757 informa.cedi@camara.gov.br

7. Para Tércio Sampaio Ferraz Jr. (*In* Introdução ao Estudo do Direito - Técnica, Decisão, Dominação, pp. 97, 101-102) as *normas de conduta* são aquelas que estabelecem obrigações e também se caracterizam pelo caráter difuso da pressão social quanto ao cumprimento de suas finalidades. As *normas de incidência mediata* são condicionadas a certos requisitos *"para assegurar o seu caráter permanente, o seu valor real, conforme definido em Lei"* (p. 101). E as *normas programáticas* são aqueles que impõem ao Estado um dever de promover a saúde, a educação (p. 102) porque expressam intenções, diretrizes e objetivos. Exemplo de que a promoção da saúde (*como um dos direitos sociais previstos no art. 194 do sistema de seguridade social pública brasileira*) é uma norma de conteúdo programático está no art. 196 da Constituição Federal de 1988: "*A saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doença e de outros agravos e ao acesso universal e igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação*". De seu turno, Miguel Reale leciona que as regras de conduta abrangem tanto a atividade do Estado, mas também os indivíduos como seus destinatários. (Cf. Miguel Reale, in Lições preliminares de Direito, 2009:99-100).

8. Na obra "Sistema de Seguridade Social", Wagner Balera define o sistema nacional de seguridade social "como um conjunto normativo integrado por sem número de pessoas de diferentes hierarquia e configuração". Oferece também a definição de sistema: "(...) fala-se em sistema como um conjunto normativo e, também, como método", para acrescentar ao conceito a definição com o magistério de Tércio Ferraz Sampaio Jr., que define sistema "Como instrumento metódico do pensamento, ou melhor, da ciência jurídica". Wagner Balera é professor titular da Faculdade de Direito e coordenador do Programa de Pós-Graduação em Direito Previdenciário da PUC-SP (Cf. Wagner Balera, 2009:09. Cf. Tércio Sampaio, in Conceito de sistema no direito, 1876:24).

9. A encíclica *Rerum Novarum*, "*dado em Roma, junto de S. Pedro, a 15 de Maio de 1891, no décimo quarto ano do Nosso Pontificado*", é de autoria do Papa Leão XII, e trata da condição social do operário em face do progresso industrial e de seus reflexos sociais no mundo do trabalho.

10. A encíclica Laboren Exercens, "*dado em Castel Gandolfo, no dia 14 de Setembro, Festa da Exaltação da Santa Cruz, do ano de 1981, terceiro do meu Pontificado*", é de autoria do Papa João Paulo II. Nessa encíclica, o Papa João Paulo II prega a ética-social da Igreja Católica no Século XX, ao versar sobre o Trabalho Humano no 90° aniversário da *Rerum Novarum*.

11. Beck faz uma análise crítica da sociedade de risco mundial, identificando nela, como característica essencial, a incerteza, a improbabilidade, a insegurança diante do progresso tecnológico que, paradoxalmente, à medida em que avança, também avançam-se as incertezas generalizadas. Beck apresenta uma teoria crítica à sociedade de risco, a qual, dialeticamente dominada pelas incertezas e inseguranças quanto ao futuro, exige, de outro lado, uma nova ética-social que enseje responsabilidade política capaz de pensar um horizonte social seguro à sociedade global.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 76 9/6/2010, 14:45

12. *Interface*, aqui, é utilizada no sentido processo comunicativo e interativo de natureza ética e sociológica entre as "ordens" (o trabalho, o capital e o Estado regulador) de realidades motivadas por interesses econômicos e sociais distintos, mas nuclearmente ligadas por um *valor*: o trabalho.

13. Nas Disposições Gerais da Normas Mínimas sobre seguridade social (Convenção 102, 1952, OIT) podem ser identificados conteúdos que identificam essas normas mínimas como valores e não como princípios.

14. A versão francesa é do ano de 1990. Os autores são, respectivamente, mestre em filosofia e doutor em Sociologia.

15. Fábio Konder Comparato é jurista doutorado pela Universidade de Paris, professor titular da faculdade de Direito da USP e doutor *Honoris Causa* da Universidade de Coimbra. É autor, entre outros, de um projeto de Constituição para o desenvolvimento democrático (Brasiliense, 1987), A afirmação histórica dos direitos humanos (Saraiva, 1999, 2005).

16. Na obra Introdução ao Estudo do Direito (Técnica, Decisão, Dominação), editora Altas, Tércio Sampaio Ferraz Jr. dedica profundas reflexões para explicar o caráter jurídico das normas, as instituições, métodos interpretativos e os núcleos significativos. (Cf. Jr., Ferraz Sampaio Tércio, 2008: 79-104).

17. Maria Helena Diniz oferece outras classificações sobre princípios nas páginas 472-484, entre outras, princípios como mecanismo suprimento legais; princípios como normas de direito natural; princípios como normas inspiradas no sentimento de equidade; princípios como caráter universal ditado pela ciência e pela filosofia; princípios como historicamente contingentes e variáveis; princípios sistemáticos.

18. No capítulo V de seu livro, Tércio Sampaio Ferraz Jr., ao discorrer sobre "A dogmática analítica ou ciência do direito como norma", analisa o caráter jurídico das normas (instituições e métodos significativos), norma jurídica como um fenômeno complexo e a teoria dos conteúdos normativos da dogmática jurídica.

9. REFERÊNCIAS

BALELA, Wagner. Sistema de seguridade social. 9ª ed. São Paulo: LTr, 2009.

BECK, Ulrich. La sociedad del risco mundial. Em busca de la seguridad perdida. Paidós. Barcelona, Buenos Aires e México. 2007.

COMPARATO, Fábio Konder. Ética - Direito, Moral e Religião no mundo contemporâneo. São Paulo: Companhia das Letras, 2006.

CONVÊNIO nº 102 sobre la seguridad social (norma mínima), 1952: de la Organización Internacional del Trabajo (OIT). Acesso em http://www.oit.org.br/normas.Ptp

CONSTITUIÇÃO Federal de 1988. Acesso em http://www.jusbrasil.com.br/diarios

DINIZ, Maria Helena. Compêndio de Introdução à Ciência do Direito - Introdução à teoria geral do direito, à filosofia do direito, à sociologia do direito e à lógica jurídica. Norma jurídica e aplicação do direito. São Paulo: Saraiva, 2009.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 77 9/6/2010, 14:45

DUROZOI, Gérard e ROUSSEL, André. Dicionário de Filosofia. São Paulo: Editora Papirus, 2002.

DECRETO Legislativo nº 269 de 18 de setembro de 2008. Acesso em http://www.jusbrasil.com.br/diarios

FERRAZ, Jr. Tércio Sampaio. Introdução ao Estudo do Direito (Técnica, Decisão, Dominação). São Paulo: Atlas, 2008.

_____. Conceito de sistema no direito. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1976.

JOÃO PAULO II, Papa. Encíclica *Laboren Exercens*. Disponível no site http://www.vatican.va/holy_father/leo_xiii/encyclicals/documents

LEÃO XII, Papa. Encíclica *Rerum Novarum*. Disponível no site http://www.vatican.va/holy_father/leo_xiii/encyclicals/documents

PANORAMA da Previdência Social brasileira. 2. ed. Brasília: MPS, SPS, SPC, ACS, 2007. 80 p.

REALE, Miguel. Lições preliminares de Direito. 27ª edição. São Paulo: Saraiva, 2009.

NEXO TÉCNICO EPIDEMIOLÓGICO (NTEP) E FATOR ACIDENTÁRIO DE PREVENÇÃO (FAP) - OBJETIVO APENAS PREVENCIONISTA, APENAS ARRECADATÓRIO, OU PREVENCIONISTA E ARRECADATÓRIO?

Francisco Milton Araújo Júnior *

"Pela manhã, semeia a tua semente e, à tarde, não retires a tua mão, porque tu não sabes qual prosperará; se aquela ou se ambas igualmente serão boas"
(Eclesiastes - Capítulo 11, v. 6)

1 - Noções Introdutórias.

A crescente complexidade das relações sociais e o avanço científico vêm desencadeando profundas modificações no meio ambiente laboral, na medida em que a acentuada utilização dos mecanismos tecnológicos nos empreendimentos econômicos propicia a elevação das exigências no desempenho das atividades profissionais pelo trabalhador com a inserção de novos conhecimentos técnicos e a constante adaptação às novas situações no *habitat* laboral (participação de treinamento para adequação aos mecanismos dos novos equipamentos, expectativa de redução do quadro de empregados com a implantação do plano de demissão voluntária, férias coletivas aos empregados para tentar reduzir os estoques, fusão de empresas, dentre outras), como também proporciona ao obreiro maior exposição aos riscos ocupacionais, sobrecarga de trabalho, insatisfação e desinteresse, de modo a tornar o labor uma das principais fontes de agressão à saúde do trabalhador.

Nesse cenário, o Brasil figura entre os recordistas mundiais em infortúnios laborais. Segundo dados do Ministério da Previdência e Assistência Social, no ano de 2000 foram concedidos 2.949.149 (dois milhões, novecentos e quarenta e nove mil e cento e quarenta e nove) benefícios previdenciários e no ano de 2007 foram concedidos 4.173.350 (quatro milhões, cento e setenta e três mil e trezentos e cinquenta), o que corresponde a um amento de 141,51%, ressaltando que destes benefícios 53,33% (cinquenta e três vírgula trinta e três por cento) refere-se à aposentadoria por invalidez, pensão por morte, auxílio doença e auxílio acidente, o que equivale a 2.225.648 (dois milhões, duzentos e vinte e cinco mil e seiscentos e quarenta e oito) ocorrências apenas no ano de 2007[1].

As estatísticas do Ministério da Previdência e Assistência Social de 2008 demonstram que as ocorrências dos infortúnios laborais continuam crescendo no país, com o aumento de 13,4% (treze vírgula quatro por cento)

---

* Juiz Federal do Trabalho - Titular da 2ª Vara do Trabalho de Marabá/Pa. Mestre em Direito do Trabalho pela Universidade Federal do Pará - UFPa. Especialista em Higiene Ocupacional pela Universidade de São Paulo - USP.

1 Fonte: http://www.mpas.gov.br/arquivos/office/3_091028-191015-957.pdf - Acesso: 27.12.2009.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 79 9/6/2010, 14:45

em relação aos dados de 2007, elevando os custos do INSS em 14,1% (quatorze vírgula um por cento) com as concessões de auxílio-doença e em 23,1% (vinte e três vírgula um por cento) com as concessões de auxílio-acidente[2].

Contrapondo-se à realidade nefasta do meio ambiente laboral de nosso país, verifica-se que a Constituição Federal de 1988 estabeleceu que a República Federativa do Brasil possui como garantia fundamental a dignidade da pessoa humana (art. 1º, inciso III), os valores sociais do trabalho (art. 1º, inciso IV) e a promoção da igualdade de oportunidades (art. 3º, inciso IV), bem como reconhece, dentre os seus "valores supremos", a garantia da segurança e do bem-estar de todos os membros da sociedade (Preâmbulo).

A norma constitucional também preceitua, dentre os direitos mínimos do trabalhador, "os direitos sociais a educação, a saúde, o trabalho, o lazer, a segurança" (art. 6º, caput) e "redução dos riscos inerentes ao trabalho" (art. 7º, inciso XXII), cabendo ao Poder Público e à coletividade (trabalhadores, empregadores e a sociedade em geral) defender o ambiente do trabalho ecologicamente equilibrado (art. 225).

Da mesma forma, verifica-se, no plano infraconstitucional, que a legislação vigente estabelece os elementos necessários para atuação administrativa e/ou jurisdicional dos agentes do direito em prol do pleno acesso do trabalhador ao emprego com qualidade de vida, que se encontram principalmente nas disposições da Consolidação das Leis do Trabalho (Capítulo V - "Da Segurança e Da Medicina do Trabalho" - arts. 154/201), nas garantias de emprego no caso de ocorrência de lesão ocupacional (arts. 93 e 118, da Lei 8.213, de 24 de junho de 2001) e nas políticas de pleno emprego para as pessoas deficientes estabelecidas nas Convenções n. 111 (Discriminação em Matéria de Emprego e Ocupação) e n. 159 (Reabilitação Profissional e Emprego de Pessoa Deficientes) da Organização Internacional do Trabalho ratificadas pelo Brasil.

Confrontando a estatística acidentária e a norma legal, observa-se que a flagrante contradição entre a realidade fática do ambiente de trabalho e os preceitos do ordenamento jurídico brasileiro que estabelecem garantias de qualidade de vida laboral impulsionam a busca de mecanismos prevencionistas que assegurem a saúde e a segurança ao trabalhador.

Nesta perspectiva, o Ministério da Previdência e Assistência Social, por meio da implementação do nexo técnico epidemiológico (NTEP) e do fator acidentário de prevenção (FAP), pretende desenvolver política pública que busca bonificar os empregadores que proporcionem melhorias ambientais em seus postos de trabalho e apresentem menores índices de acidentalidade e, ao mesmo tempo, aumentar a incidência das contribuições previdenciárias das empresas que tenham apresentado índices de acidentalidade superiores à média de seu setor econômico.

Dentro dessa temática conflitante entre a gravidade da estatística acidentária no Brasil e as normas de tutela da higiene e segurança laboral, passa-se a analisar os reais objetivos do órgão previdenciário na implementação do NTEP e do FAP, ou seja, a política pública da Previdência Social, com base no NTEP e no FAP, objetiva prioritariamente buscar a efetividade da cultura

---

2 Fonte: http://www.mpas.gov.br/arquivos/office/3_091028-191015-957.pdf-Acesso: 27.12.2009.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 80 9/6/2010, 14:45

prevenção do infortúnio laboral, ou pretende unicamente elevar a arrecadação das contribuições previdenciárias, ou vislumbra compartilhar ambos os objetivos (prevenção dos acidentes/doenças do trabalho e aumento das receitas da Previdência Social).

2 - Nexo Técnico Epidemiológico (NTEP).

O nexo técnico epidemiológico (NTEP), criado pela Lei 11.340, de 26 de dezembro de 2006, entrou em vigor em 01 de abril de 2007, sendo tratado pela legislação no art. 21-A, da Lei n. 8.113/91, que estabelece:

> *Art. 21-A. A perícia médica do INSS considerará caracterizada a natureza acidentária da incapacidade quando constatar ocorrência de nexo técnico epidemiológico entre o trabalho e o agravo, decorrente da relação entre a atividade da empresa e a entidade mórbida motivadora da incapacidade elencada na Classificação Internacional de Doenças - CID, em conformidade com o que dispuser o regulamento.*

O NTEP consiste em uma metodologia para identificar a correlação entre a atividade profissional desempenhada em determinado empreendimento econômico a partir da utilização da Classificação Nacional de Atividade Econômica (CNAE) e a enfermidade do obreiro identificada na Classificação Internacional de Doenças (CID-10), de modo a proporcionar a possibilidade de reconhecimento automático da presunção de existência das enfermidades próprias da categoria especifica do trabalhador.

Wladimir Novaes Martinez comenta que o nexo epidemiológico "do ponto de vista jurídico é uma relação legal presumida entre uma série continuada e insidiosa de ocorrências laborais contidas no contrato de trabalho e um agravo alegado pelo segurado e comprovado pela perícia médica do INSS, que possa efetivamente ser atribuído ao exercício da atividade laboral, inferido estatisticamente e epidemiologicamente" [3].

Constata-se, a partir desse novo regramento legal, que caso o trabalhador esteja acometido de patologia que o incapacite para o trabalho por mais de 15 (quinze) dias e sendo a enfermidade relacionada epidemiologicamente à atividade econômica da empresa, poderá buscar diretamente o benefício previdenciário, sem a necessidade de emissão da CAT (Comunicação de Acidente de Trabalho), em razão do enquadramento automático realizado pela perícia médica do INSS como doença decorrente do contrato de trabalho.

No plano prático, verifica-se, por exemplo, que o bancário que desempenha suas atividades profissionais em Bancos Múltiplos com carteira comercial (CNAE n. 6422) e se encontra incapacitado para o trabalho em decorrência de estar acometido de Síndrome do Túneo do Carpo (CID G56.2) poderá, com base na aplicabilidade do NTEP, buscar diretamente o benefício previdenciário sem a necessidade de emissão da CAT em razão da possibilidade

---

3 MARTINEZ, Wladimir Novaes. Prova e Contraprova do Nexo Epidemiológico. São Paulo: LTr, 2008, p. 24.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 81 9/6/2010, 14:45

de enquadramento automático pela perícia médica do INSS, haja vista que o Regulamento da Previdência Social (Decreto n. 3.048, de 06 de maio de 1999, alterado pelo Decreto n. 6.957, de 09 de setembro de 2009) estabelece, dentre as relações do CNAE e da CID, expressa correlação entre a atividade profissional realizada pelo trabalhador que desempenha suas atividades em Bancos Múltiplos com carteira comercial (CNAE n. 6422) com a enfermidade Síndrome do Túneo do Carpo (CID G56.2).

Nos casos de aplicação do NTEP, a omissão da empresa em emitir a CAT não gera a aplicação de multa administrativa, conforme estabelece o art. 22, parágrafo quinto, da Lei n. 8.213/91.

Observa-se que o nexo epidemiológico constitui grande avanço do ordenamento jurídico brasileiro, na medida em que instituiu a inversão do ônus da prova na caracterização do agravo ocupacional, ou seja, passou-se a considerar a presunção relativa da ocorrência da doença ocupacional mediante o enquadramento epidemiológico do CNAE da empresa, cabendo ao empregador o ônus de desconstituir o NTEP mediante a produção de prova, consoante estabelece o art. 21-A, parágrafo segundo, da Lei n. 8.113/91, combinado com o art. 337, parágrafo sétimo, do Decreto n. 6.042/2007.

Gustavo Filipe Barbosa Garcia comenta que "presente o nexo técnico epidemiológico, a presunção é de se tratar de doença do trabalho ou profissional. Trata-se de presunção relativa (*júris tantum*), pois a ausência de natureza ocupacional pode ser demonstrada pela empresa, na forma do parágrafo segundo, do art. 21-A, da Lei 8.213/1991"[4].

No atual modelo, verifica-se que o reconhecimento do nexo epidemiológico possibilita não apenas a presunção relativa da existência da enfermidade ocupacional, como também proporciona a necessidade do empregador ter que litigar contra o órgão previdenciário para desconstituir o NTEP, conforme estabelece o art. 21-A, parágrafo segundo, da Lei n. 8.213/91.

A perícia médica do INSS poderá deixar de realizar o enquadramento do nexo epidemiológico quando os elementos probatórios efetivamente demonstrarem a inexistência nexo causal entre as condições de trabalho e a patologia que afeta o trabalhador, nos termos do art. 21-A, parágrafo primeiro, da Lei n. 8.113/91.

O INSS pode reconhecer o nexo epidemiológico mesmo quando a incapacidade laborativa for inferior a 15 (quinze) dias, porém neste caso o trabalhador não receberá o benefício previdenciário.

Ressalta-se que o INSS, por meio da Instrução Normativa n. 31, de 10 de setembro de 2008, unificou o reconhecimento do NTEP, fixando 03 (três) categorias: nexo técnico profissional ou do trabalho, fundamentado nas associações entre patologias constantes das listas A e B do Anexo II, do Decreto 3.048/99; nexo técnico por doença equiparada a acidente de trabalho ou nexo técnico individual, decorrente de acidentes de trabalho típicos ou de trajeto, bem como de condições especiais em que o trabalho é realizado e com ele relacionado diretamente, nos termos do art. 20, parágrafo segundo, da Lei n. 8.213/91; nexo técnico epidemiológico previdenciário, aplicável quando houver

---

4 GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Acidentes do Trabalho. Doenças Ocupacionais e Nexo Técnico Epidemiológico. São Paulo: Método, 2007, p. 89.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 82 9/6/2010, 14:45

significância estatística da associação entre o código da Classificação Internacional de Doença - CID, e o da Classificação Nacional de Atividade Econômica - CNAE, na parte inserida pelo Decreto n. 6.042/07, na lista B do anexo II do Decreto n. 3.048/99.

Outra inovação trazida pela Instrução Normativa n. 31 (art. 4º, § 2º), de 10 de setembro de 2008, consiste no reconhecimento expresso de que os recursos interpostos pela empresas contra o estabelecimento do nexo epidemiológico não possuem efeito suspensivo, de modo que a interposição de recurso administrativo pelo empregador não impede a percepção do benefício previdenciário pelo trabalhador vítima do infortúnio laboral.

Cabe destacar que a implementação do NTEP vem proporcionando diminuição das subnotificações dos agravos ocupacionais, na medida em que facilita o reconhecimento do nexo epidemiológico diretamente pelo órgão previdenciário e, por conseguinte, enfraquece a prática formalista de expedição da CAT.

Neste contexto, verifica-se que a base de dados estatísticos da Previdência Social passa a possuir maior confiabilidade, possibilitando melhor visualização das reais deficiências na prevenção dos acidentes e enfermidades ocupacionais.

Paulo Rogério Albuquerque de Oliveira e Anaderch Barbosa-Branco comentam que "inova-se aqui ao se acrescentar o epidemiológico ao nexo técnico assumindo que a perspectiva coletiva das múltiplas dimensões que está inserido o trabalhador é forte suficiente para estimar o quão doentio ou saudável é um ambiente de trabalho; um processo produtivo ou uma forma organizacional de uma empresa, compartilhados pela CNAE. O novo olhar que intitula esta tese decorre exatamente dessa perspectiva coletiva que se sobrepõe à individual, sem desconsiderá-la" [5].

Não resta dúvida, portanto, que a implementação do NTEP constitui-se em grande avanço na área previdenciária ao facilitar o acesso do trabalhador ao benefício social por meio do reconhecimento do nexo epidemiológico diretamente pelo órgão previdenciário, como também produz seus efeitos em diversas outras áreas do conhecimento, como na seara jurídica, com a possibilidade de aplicação judicial da inversão do ônus da prova na caracterização do agravo ocupacional ou mesmo na seara multidisciplinar da saúde e segurança do trabalho, ao permitir a visualização das reais deficiências na prevenção dos infortúnios laborais e possibilitar o desenvolvimento de técnicas adequadas na prevenção das ocorrências ocupacionais.

3 - Fator Acidentário de Prevenção (FAP).

O fator acidentário de prevenção (FAP) foi formalmente instituído pelo art. 10, da Lei n. 10.666, de 09 de maio de 2003, que estabeleceu a sistemática de concessão de bonificação com a diminuição de até 50% (cinquenta por cento) do SAT (Seguro Acidente de Trabalho) para as empresas que reduzirem os riscos ambientais do trabalho e a aplicação de ônus com a elevação de até

---

5 OLIVEIRA, Paulo Rogério Albuquerque de; BARBOSA-BRANCO, Anaderch. Nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário - NTEP, Fator Acidentário de Prevenção - FAP: um novo olhar sobre a saúde do trabalhador. São Paulo: LTr, 2009, p. 85.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 83 9/6/2010, 14:45

100% (cem por cento) do SAT para as empresas que aumentarem os agravos ocupacionais. No entanto, sua aplicabilidade foi condicionada a regulamentação.

A regulamentação do FAP apenas ocorreu com a edição do Decreto n. 6.042, de 12 de fevereiro de 2007, que acrescentou no Regulamento da Previdência Social (Decreto n. 3.048/99) o art. 202-A que trata especificamente sobre a metodologia de aplicação do FAP baseado nos dos índices estatísticos aprovados pelo Conselho Nacional de Previdência Social.

O FAP consiste no multiplicador variável, no intervalo entre 0,50 (cinquenta centésimo) e 2,00 (dois inteiros), podendo majorar ou diminuir o SAT da empresa de acordo com os seus índices de frequência, gravidade e custo dos infortúnios laborais.

O índice de frequência refere-se à quantidade de benefícios incapacitantes cujos agravos causadores da incapacidade tenham gerado benefício com significância estatística capaz de estabelecer nexo epidemiológico entre a atividade da empresa e a entidade mórbida, acrescentada da quantidade de benefícios de pensão por morte acidentária (art. 202-A, § 4º, inciso I, do Decreto n. 3.048/99).

O índice de gravidade vincula-se à somatória, expressa em dias, da duração do benefício incapacitante considerado nos termos do inciso I, tomada a expectativa de vida como parâmetro para a definição da data de cessação de auxílio-acidente e pensão por morte acidentária (art. 202-A, § 4º, inciso II, do Decreto n. 3.048/99).

O índice de custo consiste na somatória do valor correspondente ao salário-de-benefício diário de cada um dos benefícios considerados no inciso I, multiplicado pela respectiva gravidade (art. 202-A, § 4º, inciso III, do Decreto n. 3.048/99).

O FAP de cada empresa, portanto, será apurado anualmente pelo Ministério da Previdência Social a partir dos coeficientes de frequência, gravidade e custo das patologias laborais obtidos pela empresa dentro do liame comparativo com o seu respectivo CNAE, possibilitando a correção do SAT, que pode ser reduzido em até 50% (cinquenta por cento) caso a empresa obtenha índices inferiores à média do CNAE do seu empreendimento econômico ou elevado em até 100% (cem por cento) caso a empresa obtenha índice superior à média do CNAE que se encontra vinculado pela atividade econômica.

A partir desta nova sistemática, o SAT passa a depender do desempenho da empresa no âmbito da saúde, higiene e segurança no trabalho, ou seja, passa a depender dos resultados anuais da empresa referente à ocorrência de acidentes e doenças ocupacionais apurados pelos requisitos do FAP.

Registra-se que a Previdência Social criou o sistema de travas que impede a empresa de receber a bonificação de redução do SAT mesmo quando os coeficientes de frequência, gravidade e custo das enfermidades ocupacionais sejam inferiores à média do CNAE de sua atividade econômica quando: 1 - a empresa apresente casos de morte ou invalidez permanente, salvo, na hipótese de a empresa comprovar, de acordo com regras estabelecidas pelo INSS, investimentos em recursos materiais, humanos e tecnológicos em melhoria na segurança do trabalho, com o acompanhamento dos sindicados dos trabalhadores e dos empregadores (RESOLUÇÃO MPS/CNPS Nº 1.308, DE 27 DE MAIO DE 2009 - Item 2.4); 2 - a empresa apresentar taxa média de rotatividade acima de setenta e cinco por cento não poderá receber redução de alíquota do FAP (as empresas que mantêm por mais tempo os seus trabalhadores podem ser prejudicadas por assumirem toda a acidentalidade),

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 84 9/6/2010, 14:45

salvo se comprovarem que tenham sido observadas as normas de Saúde e Segurança do Trabalho em caso de demissões voluntárias ou término de obra (RESOLUÇÃO MPS/CNPS Nº 1.309, DE 24 DE JUNHO DE 2009).

Ressalta-se também que mesmo após a regulamentação do FAP em fevereiro de 2007 (Decreto n. 6.042/2007), a Previdência Social preferiu manter longo período de diálogo e esclarecimento da sociedade, de modo que, de acordo com a Portaria Interministerial n. 329, de 10 de dezembro de 2009, apenas a partir de janeiro de 2010 o FAP passa a ser considerado para apuração e recolhimento do SAT.

4 - Perspectivas Arrecadatórias e Prevencionistas com a Implementação do NTEP e do FAP.

Buscando encontrar os objetivos da Previdência Social na implantação do NTEP e do FAP, pode-se verificar no Anexo da Resolução MPS/CNPS Nº 1.308, de 27 de maio de 2009, que o órgão previdenciário estabelece dois aspectos justificadores para adoção desse novo regramento, ou seja, o incentivo à melhoria das condições de labor e da saúde do trabalhador mediante o estímulo às empresas de implementação de políticas que reduzam a acidentalidade, e a necessidade de aperfeiçoamento da metodologia arrecadatória do órgão, de modo a garantir justiça na contribuição do empregador e equilíbrio atuarial.

Observa-se que a Previdência Social, no plano formal, estabelece claramente na implantação do NTEP e do FAP que os objetivos são de prevenção do infortúnio laboral mediante a concessão de bônus aos empregadores (redução do SAT) e o equilíbrio atuarial da instituição (equilíbrio financeiro entre o pagamento dos benefícios e a arrecadação das contribuições), porém até que ponto o órgão previdenciário, no plano prático, efetivamente vem fomentando a viabilidade prevencionista e o equilíbrio atuarial?

Analisando o ordenamento previdenciário vigente e desde já reconhecendo que a sua constante mutação também pode proporcionar mudança no raciocínio que se estabelece, verifica-se que, ao contrário do que apregoa o Ministério da Previdência Social, a implementação do NTEP e do FAP busca prioritariamente o aumento da arrecadação do órgão previdenciário, haja vista que, na prática, dificilmente haverá a concessão de bonificação aos empregadores que proporcionem melhorias ambientais em seus postos de trabalho e apresentem menores índices de acidentalidade.

Essa percepção decorre principalmente da análise do Decreto n. 6.957, de 09 de setembro de 2009, que alterou radicalmente a base de cálculo do FAP que se encontra no Regulamento da Previdência Social (Decreto n. 3.048, de 06 de maio de 1999), mas especificamente no Anexo V que trata das atividades econômicas e das respectivas alíquotas do grau de risco.

Com a alteração provocada no Anexo V do Regulamento da Previdência Social pelo Decreto n. 6.957/2009, que entrou em vigor 01 de janeiro de 2010, houve reclassificação do grau de risco das empresas, de modo que das 1301 atividades econômicas 866 tiveram sua alíquota majorada, o que demonstra que 67% (sessenta e sete por cento) das atividades econômicas desenvolvidas no país, antes mesmo da incidência do FAP, passam a ter majorado o SAT, sendo que deste total 27% (vinte e sete por cento) terá o SAT elevado em 200% (duzentos por cento), 29% (vinte e nove por cento) terá elevação do

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 85 9/6/2010, 14:45

SAT em 100% (cem por cento) e 44% (quarenta e quatro por cento) terá elevação do SAT em 50% (cinquenta por cento).

Nessa perspectiva de afetação da base de cálculo do FAP a partir da alteração provocada no Anexo V do Regulamento da Previdência Social pelo Decreto n. 6.957/2009, verifica-se, por exemplo, que os empregadores das áreas de fabricação de motocicletas (CNAE 3091), de reparação de computadores (CNAE 9511), de atividades paisagísticas (CNAE 8130) ou de atividade de apoio à agricultura (CNAE 0161), dentre outras, que tiveram a atividade de risco em elevada 200% (duzentos por cento) com a mudança de grau leve (1%) para grau grave (3%), mesmo que reduzam os seus coeficientes de frequência, gravidade e custo das enfermidades ocupacionais quando comparados com a média do CNAE de sua atividade econômica terão acréscimo no SAT, haja vista que até dezembro de 2009 recolhiam o SAT de 1% (um por cento) e a partir de janeiro de 2010, com a entrada em vigor do FAP (Portaria Interministerial n. 329, de 10 de dezembro de 2009) e das novas especificações do Anexo V do Regulamento da Previdência Social, passarão a pagar SAT que pode variar de 1,5% a 6%, o que representa o acréscimo da carga tributária relativo ao SAT quando comparado com o mês de dezembro de 2009 de no mínimo de 50% (cinquenta por cento) e no máximo 600% (seiscentos por cento).

Seguindo a mesma linha de raciocínio, porém considerando atividade de risco elevada em 100% (cem por cento)[6] com a mudança de grau leve (1%) para grau médio (2%) ou elevada em 50% (cinquenta por cento)[7] com a mudança de grau médio (2%) para grau grave (3%), verifica-se na primeira hipótese (variação de 100%) que a alíquota do SAT poderá variar de 1% a 4%, o que pode representar o acréscimo da carga tributária relativo ao SAT quando comparado com o mês de dezembro de 2009 de até 400% (quatrocentos por cento); e na segunda hipótese (variação de 50%) a alíquota do SAT poderá variar de 1,5% a 6%, o que pode representar o acréscimo da carga tributária relativo ao SAT quando comparado com o mês de dezembro de 2009 de até 300% (trezentos por cento).

Verifica-se que a Previdência Social, entre o momento em que o FAP foi formalmente instituído, em 09 de maio de 2003 pelo art. 10, da Lei n. 10.666/2003, até a sua entrada em vigor 01 de janeiro de 2010, com a Portaria Interministerial n. 329, de 10 de dezembro de 2009, manteve longo período de debate com a sociedade, de modo que caberia ao órgão previdenciário deixar claro seus objetivos prioritariamente arrecadatórios, porém preferiu fundamentar os seus argumentos na concessão de bonificações com a redução do SAT às empresas que reduzissem os riscos ambientais e, nos últimos meses de 2009, alterou o grau de risco das

---

6 São exemplos de atividades econômicas que elevaram o grau de risco leve (1%) para o grau de risco médio (2%): serviço de atividade de inseminação artificial em animais (CNAE 0162), Alojamento, higiene e embelezamento de animais (CNAE 9609) e serviços de sepultamento (CNAE 9603).

7 São exemplos de atividades econômicas que elevaram o grau de risco médio (2%) para o grau de risco grave (3%): Comércio a varejo de motocicletas e motonetas novas (CNAE 4541), Comércio por atacado de reboques e semi-reboques novos e usados (CNAE 4511) e Instalações de sistema de prevenção contra incêndio (CNAE 4322).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 86 9/6/2010, 14:45

atividades econômicas que se encontram no Regulamento da Previdência Social, de modo a elevar a base de cálculo do FAP e, por conseguinte, frustrar a expectativa de redução da carga tributária relativa ao SAT de milhares de empregadores no país.

Constata-se, portanto, que a tendência de elevação da carga tributária relativa ao SAT e o respectivo aumento da arrecadação pelo Ministério da Previdência Social com a implantação do NTEP e do FAP é algo que deve ocorrer a partir do ano de 2010, como também é previsível que o bônus (redução da alíquota do SAT) divulgado pelo órgão previdenciário aos empregadores que diminuírem os índices de infortúnio laboral dificilmente seja concedido em razão da drástica elevação da base de cálculo do FAP (alteração no Anexo V do Regulamento da Previdência Social pelo Decreto n. 6.957/2009).

No que tange ao equilíbrio atuarial, comparando os dados das receitas e despesas anuais com o SAT, no período de 2005 a 2009, observa-se que embora tenha ocorrido um aumento na arrecadação na ordem de 68,75% (sessenta e oito vírgula setenta e cinco por cento), o órgão previdenciário continua apresentando déficit, haja vista que no ano de 2009 a previsão de arrecadação do SAT é de 8,1 (oito vírgula um) bilhões de reais e a despesa com a concessão benefício correspondente é de 12,3 (doze vírgula três) bilhões de reais[8].

Destaca-se que a busca pelo equilíbrio atuarial do órgão previdenciário pode tornar-se argumento eticamente justificável para elevar a alíquota do SAT desde que não haja distorção no discurso de sua aplicabilidade, ou seja, na discussão com a sociedade, não cabe ao ente público estabelecer fundamentos que tragam a perspectiva de gozo efetivo de bônus com a diminuição da carga tributária aos empregadores que reduzirem os índices de acidentes ocupacionais e, na proximidade de obter essa redução tributária, altera-se a base de cálculo do tributo, como ocorreu no caso FAP, de modo a impedir a adesão ao benefício tributário da grande maioria das empresas envolvidas no debate em razão de argumento justificável (equilíbrio atuarial), porém, nesse momento, inoportuno e em flagrante violação do princípio da boa-fé que envolve a relação jurídica.

Nesse sentido, verifica-se que faltou clareza do órgão previdenciário em manifestar seus interesses na implementação do NTEP e FAP, vez que, dentro da sistemática de alteração do Regulamento da Previdência Social, deveria ser enfático em manifestar que a prioridade seria arrecadatória e que, apenas de forma reflexa e para a minoria das atividades econômicas, poderia se vislumbrar uma possível redução do SAT.

Registra-se que na busca do equilíbrio atuarial, considerando a pesada carga tributária brasileira e a competitividade nos mercados globalizados, o melhor caminho a ser seguido pelo Ministério da Previdência seria a de implementação de mecanismos de prevenção de acidentes e doenças ocupacionais, que proporcionaria a respectiva redução na concessão de benefícios previdenciários.

Analisando o regramento de implementação do NTEP e do FAP, constata-se que não foi contemplado qualquer tipo de planejamento estratégico

---

8 Fonte: http://www.mpas.gov.br/arquivos/office/4_090914-171004.ppt - Acesso: 13.01.2010.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 87 9/6/2010, 14:45

que viabilize a busca do desenvolvimento sustentável no meio ambiente do trabalho, ou seja, não há no programa do NTEP e do FAP o estabelecimento de mecanismos que possibilitem a harmonia entre a efetividade do desenvolvimento do empreendimento econômico (aperfeiçoamento dos meios de produção), do meio ambiente ecologicamente equilibrado (controle da prevenção dos riscos ocupacionais) e da qualidade de vida do trabalhador (atendimento da necessidade do trabalhador, com a melhora das condições sociais e da estrutura física no local de trabalho, garantindo o bem-estar e satisfação do obreiro).

Nesse aspecto, observa-se que o órgão previdenciário, embora divulgue a ótica prevencionista como elemento norteador dos parâmetros do NTEP/FAP, mantém-se isolado e limitado à seara da arrecadação de contribuições e de pagamento de benefícios, quando deveria aproveitar a oportunidade para buscar soluções que possam dirimir a elevada concessão de benefícios acidentários mediante a materialização do meio ambiente do trabalho ecologicamente equilibrado que perpassa pela atuação conjunta e responsável dos trabalhadores, dos empregadores e do Estado (políticas públicas).

Torna-se necessário, portanto, restabelecer novas prioridades ao Ministério da Previdência, haja vista que os interesses e as necessidades sociais não comportam mais a visão limitada do órgão previdenciário como instituição arrecadadora de contribuições e pagadora de benefícios, como também não comporta mais que a vida do trabalhador seja apenas um número dentro da sistemática de monetização dos riscos ocupacionais.

5 - Conclusões.

No transcorrer do estudo, todas as conclusões fixadas nesse trabalho já se encontram enunciadas nos tópicos anteriores.

Nesse sentido, passa-se a reunir as seguintes conclusões:

a) a implementação do NTEP vem proporcionando diminuição das subnotificações dos agravos ocupacionais e maior confiabilidade nos dados estatísticos da Previdência Social;

b) a implementação do NTEP constitui-se em grande avanço na área previdenciária ao facilitar o acesso do trabalhador ao benefício social por meio do reconhecimento do nexo epidemiológico diretamente pelo órgão previdenciário, como também produz seus efeitos em diversas outras áreas conhecimento, como na seara jurídica, com a possibilidade de aplicação judicial da inversão do ônus da prova na caracterização do agravo ocupacional ou mesmo na seara multidisciplinar da saúde e segurança do trabalho, ao permitir a visualização das reais deficiências na prevenção dos infortúnios laborais e possibilitar o desenvolvimento de técnicas adequadas na prevenção das ocorrências ocupacionais;

c) a partir da instituição do FAP, o SAT passa a depender do desempenho da empresa no âmbito da saúde, higiene e segurança no trabalho, ou seja, passa a depender dos resultados anuais das empresas concernentes às ocorrências de acidentes e doenças ocupacionais;

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 88 9/6/2010, 14:45

d) a implementação do NTEP e do FAP busca prioritariamente o aumento da arrecadação do órgão previdenciário, haja vista que, na prática, dificilmente haverá a concessão de bonificação aos empregadores que proporcionem melhorias ambientais em seus postos de trabalho e apresentem menores índices de acidentalidade, especialmente quando se constata que o Decreto n. 6.957, de 09 de setembro de 2009, majorou excessivamente a base de cálculo do FAP que se encontra no Regulamento da Previdência Social (Decreto n. 3.048, de 06 de maio de 1999);

e) faltou clareza do órgão previdenciário em manifestar seus reais interesses na implementação do NTEP e FAP, vez que, dentro da sistemática de alteração do Regulamento da Previdência Social, deveria ser enfático em manifestar que a prioridade seria arrecadatória e que, apenas de forma reflexa e para a minoria das atividades econômicas, poderia se vislumbrar uma possível redução do SAT;

f) o melhor caminho para busca do equilíbrio atuarial do Ministério da Previdência consiste na implementação de mecanismo de prevenção de acidentes e doenças ocupacionais que proporcione redução na concessão de benefícios previdenciários.

6 - Bibliografia.

BÍBLIA SAGRADA. Traduzida em português por João Ferreira de Almeida. São Paulo: King's Cross Publicações, 2006.

ARAÚJO JUNIOR, Francisco Milton. Doença Ocupacional e Acidente de Trabalho. Análise Multidisciplinar. São Paulo: LTr, 2009.

GARCIA, Gustavo Filipe Barbosa. Acidentes do Trabalho. Doenças Ocupacionais e Nexo Técnico Epidemiológico. São Paulo: Método, 2007.

MARTINEZ, Wladimir Novaes. Prova e Contraprova do Nexo Epidemiológico. São Paulo: LTr, 2008.

OLIVEIRA, Paulo Rogério Albuquerque de; BARBOSA-BRANCO, Anaderch. Nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário - NTEP, Fator Acidentário de Prevenção - FAP: um novo olhar sobre a saúde do trabalhador. São Paulo: LTr, 2009.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 89 9/6/2010, 14:45

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 90 9/6/2010, 14:45

O OUSADO PROJETO NEOCONSTITUCIONALISTA E SUA PLENA ADEQUAÇÃO À REALIDADE BRASILEIRA [1]

Ney Stany Morais Maranhão [2]

"Ontem, os Códigos; hoje, as Constituições. A revanche de Grécia contra Roma."

Eros Roberto Grau [3]

"A crença na Constituição e no constitucionalismo não deixa de ser uma espécie de fé: exige que se acredite em coisas que não são direta e imediatamente apreendidas pelos sentidos. Como nas religiões semíticas - judaísmo, cristianismo e islamismo - tem seu marco zero, seus profetas e acena com o paraíso: vida civilizada, justiça e talvez até felicidade."

Luís Roberto Barroso [4]

"Se a nova Constituição consagra um projeto tão generoso de transformação social e de emancipação, por que não lutar pela sua efetivação?"

Daniel Sarmento [5]

1. CONSIDERAÇÕES PRELIMINARES

Houve um período em que a Constituição não passava de um simplório documento público, desprovido de qualquer eficácia jurídica imediata. Nela

---

1 Este texto representa uma atualização/adaptação do *Capítulo 3* da obra: MARANHÃO, Ney Stany Morais. *Responsabilidade Civil Objetiva pelo Risco da Atividade: Uma Perspectiva Civil-Constitucional*. Coleção Rubens Limongi França (7ª Obra). São Paulo: Editora Método, 2010, 336 p.

2 *Ney Stany Morais Maranhão* é Juiz Federal do Trabalho Substituto do TRT da 8ª Região (PA/AP). Graduado (2002) e Mestre (2009) em Direito pela Universidade Federal do Pará - UFPA. Professor Universitário. Professor Colaborador da Escola Judicial do TRT da 8ª Região. E-mail: ney.maranhao@gmail.com

3 Frase pronunciada quando do recebimento da medalha *Teixeira de Freitas*, no Instituto dos Advogados Brasileiros, com sede no Rio de Janeiro, em 2003. A primeira parte da frase é de autoria de Paulo Bonavides, ao receber a mesma medalha, em 1998. Fontes: BARROSO, Luís Roberto. ***Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo***. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 368; MOREIRA, Eduardo Ribeiro. ***Neoconstitucionalismo: A Invasão da Constituição***. (7ª Obra da Coleção *Professor Gilmar Mendes*). São Paulo: Editora Método, 2008, p. 111.

4 BARROSO, Luís Roberto. ***Interpretação e Aplicação da Constituição***. 6ª Edição, São Paulo: Saraiva, 2004, p. 311.

5 SARMENTO, Daniel. ***Ubiqüidade Constitucional: Os Dois Lados da Moeda***. In *A Constitucionalização do Direito - Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas*. Coordenadores: NETO, Cláudio Pereira de Souza & SARMENTO, Daniel. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007, p. 126.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 91 9/6/2010, 14:45

repousavam a estruturação formal do Estado e uma série de promessas de cunho eminentemente político. Na ocasião, o epicentro do ordenamento jurídico se situava na legislação *infraconstitucional*, mais precisamente no âmbito do *Código Civil*, irradiado pelos valores liberais que deram azo à sua formação.

Sucede que, atualmente, essa visão algo que *restritiva* da Constituição tem sofrido profunda alteração. De fato, mais que simples invocação de um sonho *futuro*, a carta constitucional se oferece hoje como instrumento de alteração já do próprio *presente*. De um mero *documento político*, recebeu o honroso posto de genuína *norma jurídica*[6], buscando-se, com isso, afastar os males de uma interpretação meramente formal, dogmática e acriativa, que sempre permeou os estudos constitucionais.

E há mais: saindo dos círculos da formalidade legislativa e da complexidade intelectual, a verdade é que agora a Constituição está em todos os recantos. Dos jardins às praças, dos fóruns às escolas, das sentenças aos estatutos das mais variadas associações, o fato é que *todos* falam da Constituição. Diz-se, pois, com inteira pertinência, que ela, atualmente, permeia, fecunda, alimenta, influencia... Na exata dicção de SARMENTO, tornou-se *ubíqua*[7].

O sistema se realinha: os holofotes saem do plano *infraconstitucional* e passam ao plano *constitucional*. E não seria ousadia dizer que ela - a Constituição - agora se afirma, de fato, como o genuíno *astro-rei* do universo jurídico... O cenário, alvissareiro, demonstra que novos horizontes se descortinam, atribuindo ao texto constitucional uma *dimensão substantiva*, uma *vocação normativa* e um *potencial emancipatório*[8].

Mas o que teria suscitado o surgimento desse fenômeno? Quais as suas premissas? Quais as suas características? Quais os seus principais efeitos? Como o neoconstitucionalismo não é um auto-referencial, não nasceu por si só, senão que adveio como fruto de toda uma gama de mudanças em antigas concepções filosóficas, sociais e políticas - cujo fluxo de idéias, ao que parece, conflui para a eleição da Constituição como o meio mais eficaz de tratar suas

---

6 "Uma das grandes mudanças de paradigma ocorridas ao longo do século XX foi a atribuição à norma constitucional do *status* de norma jurídica. Superou-se, assim, o modelo que vigorou na Europa até meados do século passado, no qual a Constituição era vista como um documento essencialmente político, um convite à atuação dos poderes públicos" (BARROSO, Luís Roberto. ***Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito***. Revista da Escola Nacional da Magistratura. Ano I, n. 02, outubro de 2006, Brasília: Escola Nacional da Magistratura - ENM, p. 31).

7 "É praticamente impossível encontrar hoje um processo judicial em qualquer área - civil, penal, trabalhista etc. - em que a Constituição não seja em algum momento invocada pelas partes do litígio e depois empregada pelo juiz ou tribunal na fundamentação da decisão. Mas não é só nos tribunais que esse fenômeno se desenrola: nos debates parlamentares, nas reivindicações da sociedade civil e até mesmo na rotina dos tecnocratas o discurso constitucional está, em alguma medida, penetrando. A Constituição tornou-se ubíqua" (SARMENTO, Daniel. ***Ubiqüidade Constitucional: Os Dois Lados da Moeda***. In A *Constitucionalização do Direito - Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas*. Coordenadores: NETO, Cláudio Pereira de Souza & SARMENTO, Daniel. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007, p. 113).

8 SARMENTO, Daniel. ***Direitos Fundamentais e Relações Privadas***. 2ª Edição, Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006, p. 46 e 53.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 92 9/6/2010, 14:45

demandas -, há então que se debruçar com maior desvelo sobre algumas de suas nuanças, traçando-se, ao final, uma necessária interface com o constitucionalismo pátrio. Vejamos.

2. UM NOVO PERFIL ESTATAL: O ESTADO CONSTITUCIONAL DE DIREITO

A locução *neoconstitucionalismo* tem sido utilizada para denotar o atual estado do constitucionalismo contemporâneo, profundamente acolhedor de valores substanciais e opções políticas (gerais e específicas) relevantes. A partir do momento em que esses valores e essas opções políticas assumem a feição de *normas* jurídicas, tornou-se imprescindível a formulação de uma específica dogmática capaz de conferir eficácia a tais elementos normativos, sendo esse um dos grandes desafios do assim denominado neoconstitucionalismo[9].

Com tal nomenclatura, geralmente se procura destacar a mudança de paradigmas ocorrida com a transição do Estado *Legislativo* de Direito para o Estado *Constitucional* de Direito, o que significa "a passagem da Lei e do Princípio da Legalidade para a *periferia* do sistema jurídico e o trânsito da Constituição e do Princípio da Constitucionalidade para o *centro* de todo o sistema"[10]. A Constituição passa a ser um privilegiado instrumento para a busca daquelas dignificantes aspirações emanadas da soberania popular e democraticamente alojadas no próprio texto constitucional, entendido no seu todo dirigente-valorativo-principiológico[11].

De fato, o Estado Legislativo de Direito - conforme afirma FERRAJOLI - designa qualquer ordenamento constitucional em que os poderes públicos são conferidos por lei e exercidos de acordo com os procedimentos também legalmente estabelecidos, enquanto o chamado Estado Constitucional de Direito designa aqueles ordenamentos em que a vinculação dos poderes públicos abrange não apenas aspectos formais, mas também materiais[12]. Frise-se, de pronto, que a Carta Constitucional brasileira se amolda perfeitamente a esse novo modelo, porquanto agasalha a dignidade da pessoa humana como fundamento da República Federativa do Brasil (artigo 1º, inciso I) e traça sérias políticas públicas destinadas a fazer alcançar o bem-estar social (artigo 3º).

---

9 BARCELLOS, Ana Paula de. ***Neoconstitucionalismo, Direitos Fundamentais e Controle das Políticas Públicas***. In *Direitos Fundamentais: Estudos em homenagem ao Professor Ricardo Lobo Torres*. Organizadores: SARMENTO, Daniel & GALDINO, Flávio. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 31 e 34-35.

10 CUNHA JÚNIOR. Dirley da. ***Neoconstitucionalismo e o Novo Paradigma do Estado Constitucional de Direito: Um Suporte Axiológico para a Efetividade dos Direitos Fundamentais Sociais***. In *Temas de Teoria da Constituição e Direitos Fundamentais*. CUNHA JÚNIOR, Dirley da; PAMPLONA FILHO, Rodolfo (organizadores). Salvador: JusPODIVM, 2007, p. 72.

11 MOREIRA, Nelson Camatta. ***Dignidade Humana na Constituição Dirigente de 1988***. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com/revista/RERE-12-DEZEMBRO-2007-NELSON%20CAMATTA.pdf>. Acesso em: 18 maio 2009.

12 *Apud* MOREIRA NETO, Diogo de Figueiredo. ***Direitos Humanos, Legitimidade e Constitucionalismo***. In *Direitos Fundamentais: Estudos em homenagem ao Professor Ricardo Lobo Torres*. Organizadores: SARMENTO, Daniel & GALDINO, Flávio. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 342.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 93 9/6/2010, 14:45

Noutro quadrante, agora trabalhando com os conceitos de Estado Liberal, Social e Democrático de Direito, aduz com precisão MONTEZ:

> *"Importante ressaltar que enquanto no Estado Liberal se sobressaía a figura do Poder Legislativo, no Estado Social é o Poder Executivo que ganha importante relevo, tendo em vista a necessidade de uma intervenção estatal. Por fim, após a segunda grande guerra mundial, sobreveio a instituição de uma terceira forma de Estado de Direito - Estado Democrático de Direito, que no Brasil se materializou, ao menos formalmente, na Constituição de 1988. Mas afinal, o que é o Estado Democrático de Direito? O Estado Democrático de Direito é concebido com base em dois fundamentos: respeito aos direitos fundamentais/sociais e democracia. O Estado Democrático de Direito é, portanto, um* plus *em relação ao Estado Social, na medida em que o Direito é visto como instrumento necessário à implantação das promessas de modernidade não cumpridas pelo Estado Social. Desta forma, há um inevitável deslocamento do centro de tensão/decisão dos Poderes Legislativo e Executivo para o Poder Judiciário (Jurisdição Constitucional)"*[13].

---

13 MONTEZ, Marcus Vinícius Lopes. ***A Constituição Dirigente Realmente Morreu?*** Disponível em: <http://www.viajuridica.com.br/download/158_file.doc>. Acesso em: 18 maio 2009. Lenio Luiz Streck, nesse mesmo sentido, afirma: "... é preciso compreender que o direito - neste momento histórico - não é mais ordenador, como na fase liberal; tampouco é (apenas) promovedor, como era na fase conhecida por 'direito do Estado Social' (*que nem sequer ocorreu na América Latina*); na verdade, o direito, na era do Estado Democrático de Direito, é um plus normativo/qualitativo em relação às fases anteriores, porque agora é um auxiliar no processo de transformação da realidade" (STRECK, Lenio Luiz. ***A Resposta Hermenêutica à Discricionariedade Positivista em Tempos de Pós-Positivismo***. In *Teoria do Direito Neoconstitucional: Superação ou Reconstrução do Positivismo Jurídico?* DIMOULIS, Dimitri; DUARTE, Écio Oto (coordenadores). São Paulo: Método, 2008, p. 289). Noutra obra, afirma ainda o referido autor: "O Estado Democrático de Direito representa, assim, a vontade constitucional de realização do Estado Social. É nesse sentido que ele é um *plus* normativo em relação ao direito promovedor-intervencionista próprio do Estado Social de Direito. (...) Desse modo, se na Constituição se coloca o modo, é dizer, os instrumentos para buscar/resgatar os direitos de segunda e terceira gerações, (...) é porque no contrato social - do qual a Constituição é a explicitação - há uma confissão de que as promessas da realização da função social do Estado não foram (ainda) cumpridas. (...) A noção de Estado Democrático de Direito está, pois, indissociavelmente ligada à realização dos direitos fundamentais. É desse liame indissolúvel que exsurge aquilo que se pode denominar de plus normativo do Estado Democrático de Direito. (...) A essa noção de Estado se acopla o conteúdo das Constituições, através dos valores substantivos que apontam para uma mudança no *status quo* da sociedade" (STRECK, Lenio Luiz. ***Hermenêutica Jurídica e(m) Crise: Uma Exploração Hermenêutica da Construção do Direito***. 6ª Edição. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2005, p. 38-40).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 94 9/6/2010, 14:45

Destarte, amparados em abalizada doutrina, temos, pois, que são hoje objetivos últimos do chamado Estado Constitucional de Direito: i) institucionalizar um Estado democrático de direito, fundado na soberania popular e na limitação do poder; ii) assegurar o respeito aos direitos fundamentais, inclusive e especialmente os das minorias políticas; iii) contribuir para o desenvolvimento econômico e para a justiça social; e iv) prover mecanismos que garantam a boa administração, com racionalidade e transparência nos processos de tomada de decisão, de modo a propiciar governos eficientes e probos[14].

Daí a importância do atual Estado *Democrático* de Direito ou, como registramos, Estado *Constitucional* de Direito[15]. Eis a razão do prefixo *neo*, pois. É algo de novo que surge. Uma espécie de *recomeço* - com novas e profundas reformulações intelectivas. A linha de raciocínio é simples de entender: uma nova sociedade (*pós-moderna*) exige um novo perfil estatal (*Estado Constitucional de Direito*), que, de sua parte, demanda uma nova teoria constitucional (*neoconstitucionalismo*), que, para vingar, requer, claro, como suporte, uma nova teoria do direito (*pós-positivista*)...[16]

Tudo novo, não porque se quer esquecer o passado, mas porque se aprendeu com ele. Depois do holocausto, é como que um fio de esperança, enxergando no Direito, com essa novel faceta, um importante instrumental capaz de conduzir a humanidade a uma realidade diferente, que assegure respeito aos direitos fundamentais - em especial à dignidade da pessoa humana

---

14 BARROSO, Luís Roberto. ***Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo***. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 90-91.

15 Como frisa Luís Roberto Barroso: "A aproximação das idéias de constitucionalismo e democracia produziu uma nova forma de organização política, que atende por nomes diversos: Estado democrático de direito, Estado constitucional de direito, Estado constitucional democrático. Seria mau investimento de tempo e energia especular sobre sutilezas semânticas da matéria" (BARROSO, Luís Roberto. ***Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo***. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 245).

16 "O que caracteriza, do ponto de vista da ideologia jurídica, a passagem do Estado Social ao Estado Democrático de Direito é a substituição do paradigma positivista e utilitarista pelo do pós-positivismo. O pensamento jurídico se afasta assim do positivismo historicista ou sociológico, à moda de Marx, Comte ou Max Weber, como do normativista, segundo o modelo de Kelsen, Merkel ou Hart. Abandona tanto os pressupostos da jurisprudência dos conceitos (*Begriffjurisprudenz*), quanto da jurisprudência dos interesses (*Interessenjurisprudenz*), na busca de uma jurisprudência dos valores (*Wertungsjurisprudenz*) ou dos princípios (*Prinzipienjurisprudenz*). Troca a matriz hegeliana pela kantiana" (TORRES, Ricardo Lobo. ***A Constitucionalização do Direito Financeiro***. In *A Constitucionalização do Direito - Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas*. Coordenadores: NETO, Cláudio Pereira de Souza & SARMENTO, Daniel. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007, p. 963). Na mesma linha ensina Eduardo Ribeiro Moreira, para quem "as democracias constitucionais nas últimas décadas parecem demandar uma nova teoria do direito, que vá além dos moldes positivistas" (MOREIRA, Eduardo Ribeiro. ***Neoconstitucionalismo: A Invasão da Constituição***. 7ª Obra da Coleção Professor *Gilmar Mendes*. São Paulo: Editora Método, 2008, p. 221).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 95 9/6/2010, 14:45

- e absorva os valiosos vetores de solidariedade recentemente forjados no bojo das mais variadas cartas constitucionais.

3. UMA NOVA TEORIA DO DIREITO: O PÓS-POSITIVISMO

A experiência tem demonstrado que, em momentos de crise, o homem se posta a assumir basicamente duas atitudes: *sujeitar-se* ao problema ou *enfrentar* o problema. De fato, no agitar violento das ondas, ou passivamente nos entregamos à sua força ou corajosamente erguemos a cabeça em busca de ar.

O direito está em crise. Como diz BARROSO, o direito positivista vive uma *grave crise existencial*, na medida em que não consegue entregar com eficiência os dois produtos que fizeram sua reputação ao longo dos séculos, mencionando o renomado autor que "a *injustiça* passeia pelas ruas com passos firmes e a *insegurança* é a característica da nossa era"[17]. O *pós-positivismo*, nesse compasso, representa exatamente o anseio por um novo fôlego, a busca de uma nova perspectiva; a ousadia de erguer a cabeça e olhar por sobre as ondas...[18]

A ascensão do jusnaturalismo está associada à necessidade de ruptura com o Estado absolutista, enquanto que sua decadência está vinculada ao movimento de codificação do direito, ocorrida lá pelos idos do século XVIII. Por outro lado, a ascensão do juspositivismo está jungida à crença exacerbada no

---

17 BARROSO, Luís Roberto. ***Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito***. Revista da Escola Nacional da Magistratura. Ano I, n. 02, outubro de 2006, Brasília: Escola Nacional da Magistratura - ENM, p. 26.

18 Como diz Cecilia Caballero Lois: "Trata-se de perceber que a prática constitucional é notoriamente marcada pela ineficiência/deficiência em torno da aplicação da Constituição. Essa carência é, antes de mais nada, uma carência da teoria que sustenta a prática. Assim, mesmo que não se desconheça a dimensão essencialmente pragmática de alguns dilemas que o constitucionalismo atravessa, não se pode deixar de reconhecer que o caminho para solucionar a maioria desses impasses passa por uma elaboração mais sistemática, de cunho interdisciplinar" (LOIS, Cecilia Caballero. ***Teoria Constitucional e Neoconstitucionalismo no Limiar do Século XXI: Mudança Política e Aceitabilidade Racional no Exercício da Função Jurisdicional***. In *A Constituição como Espelho da Realidade: Interpretação e Jurisdição Constitucional em Debate: Homenagem a Silvio Dobrowolski*. LOIS, Cecilia Caballero; BASTOS JÚNIOR, Luiz Magno Pinto; LEITE, Roberto Basilone (coordenadores). São Paulo: LTr, 2007, p. 239). A respeito, Lenio Luiz Streck cita o que chama de "barreiras à plena implementação do novo paradigma representado pelo Estado Democrático de Direito", quais sejam: "as fontes sociais (característica superada pelo constitucionalismo compromissório e dirigente), separação entre direito e moral (superada pela co-originariedade entre direito e moral, assumindo especial relevância, neste aspecto, os princípios como introdução do mundo prático no direito) e a discricionariedade (superada por uma hermenêutica não relativista, para além das posturas analítico-metódicas que sustentam as diversas posturas ainda arraigadas ao esquema sujeito-objeto, cerne de qualquer positivismo que ainda resiste ao novo constitucionalismo)" (STRECK, Lenio Luiz. ***A Crise Paradigmática do Direito no Contexto da Resistência Positivista ao (Neo)Constitucionalismo***. In *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região*. Suplemento Especial Comemorativo. Belém. v. 41, n. 81, Jul./Dez./2008, p. 283).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 96 9/6/2010, 14:45

poder do conhecimento científico (frio e calculista), ao passo que sua decadência está ligada à derrota do nazi-fascismo, no século XX. É exatamente nesse colapso de pensamentos, nessa crise de paradigmas, que o pós-positivismo, em um valioso ímpeto de superação científica, exsurgiu[19]. Realmente, em já clássica construção textual, acentua, com propriedade, BARROSO:

> *"O* pós-positivismo *é a designação provisória e genérica de um ideário difuso, no qual se incluem a definição das relações entre valores, princípios e regras, aspectos da chamada* nova hermenêutica *e a teoria dos direitos fundamentais. (...) O Direito, a partir da segunda metade do século XX, já não cabia mais no positivismo jurídico. A aproximação quase absoluta entre Direito e norma e sua rígida separação da ética não correspondiam ao estágio do processo civilizatório e às ambições dos que patrocinavam a causa da humanidade. Por outro lado, o discurso científico impregnara o Direito. Seus operadores não desejavam o retorno puro e simples ao jusnaturalismo, aos fundamentos vagos, abstratos ou metafísicos de uma razão subjetiva. Nesse contexto, o pós-positivismo não surge com o ímpeto da desconstrução, mas como uma superação do*

---

19 Sobre a temática da ascensão e decadência do jusnaturalismo e positivismo jurídicos, vale conferir os magistrais textos: BARROSO, Luís Roberto. ***Fundamentos Teóricos e Filosóficos do Novo Direito Constitucional Brasileiro (Pós-modernidade, Teoria Crítica e Pós-Positivismo)***. In *A Nova Interpretação Constitucional: Ponderação, Direitos Fundamentais e Relações Privadas*. BARROSO, Luís Roberto (organizador). 2ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, 1-48; BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. ***O Começo da História. A Nova Interpretação Constitucional e o Papel dos Princípios no Direito Brasileiro***. In *A Nova Interpretação Constitucional: Ponderação, Direitos Fundamentais e Relações Privadas*. BARROSO, Luís Roberto (organizador). 2ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, 327-378. Em texto mais recente, averbou Luís Roberto Barroso que o pós-positivismo se apresenta "como uma *terceira via* entre as concepções positivista e jusnaturalista: não trata com desimportância as demandas do Direito por clareza, certeza e objetividade, mas não o concebe desconectado de uma filosofia moral e de uma filosofia política. Contesta, assim, o postulado positivista de separação entre Direito, moral e política, não para negar a especificidade do objeto de cada um desses domínios, mas para reconhecer que essas três dimensões se influenciam mutuamente também quando da aplicação do Direito, e não apenas quando de sua elaboração. No conjunto de idéias ricas e heterogêneas que procuram abrigo nesse paradigma em construção, incluem-se a reentronização dos valores na interpretação jurídica, com o reconhecimento de normatividade aos princípios e de sua diferença qualitativa em relação às regras; a reabilitação da razão prática e da argumentação jurídica; a formação de uma nova hermenêutica; e o desenvolvimento de uma teoria dos direitos fundamentais edificada sobre a dignidade da pessoa humana. Nesse ambiente, promove-se uma reaproximação entre o Direito e a Ética" (BARROSO, Luís Roberto. ***Vinte Anos da Constituição Brasileira de 1988: O Estado a que Chegamos***. In *Retrospectiva dos 20 Anos da Constituição Federal*. AGRA, Walber de Moura (coordenador). São Paulo: Saraiva, 2009, p. 381-382).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 97 9/6/2010, 14:45

> *conhecimento convencional. Ele inicia sua trajetória guardando deferência relativa ao ordenamento positivo, mas nele reintroduzindo as idéias de justiça e legitimidade. O constitucionalismo moderno promove, assim, uma volta aos valores, uma reaproximação entre ética e Direito"*[20].

Como se pode perceber, a teoria normativa dos *princípios* é assunto estreitamente ligado ao pós-positivismo[21], que, a seu turno, tem já produzido sólidos efeitos na realidade jurídica brasileira. Efetivamente, nosso atual panorama jurídico sinaliza pela alteração da tradicional hierarquia das fontes do direito, tal qual formulada pela Lei de Introdução ao Código Civil. De fato, ao invés de fontes subsidiárias do direito, cuja aplicação só se justificava na ausência de lei ou de costume relacionados ao caso, bem como na impossibilidade da analogia (CC, artigo 4º[22]), os princípios recentemente assumiram o posto de fontes de alta dignidade normativa[23].

---

20 BARROSO, Luís Roberto. ***Fundamentos Teóricos e Filosóficos do Novo Direito Constitucional Brasileiro (Pós-modernidade, Teoria Crítica e Pós-Positivismo)***. In *A Nova Interpretação Constitucional: Ponderação, Direitos Fundamentais e Relações Privadas*. Luís Roberto Barroso (organizador). 2ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 27-28.

21 Sobre tão complexa temática, focando na extrema importância atribuída aos princípios nessa nova instância de reflexão, BONAVIDES também nos oferta excelentes reflexões, *verbis*: "É na idade do pós-positivismo que tanto a Doutrina do Direito Natural como a do velho positivismo ortodoxo vêm abaixo, sofrendo golpes profundos e crítica lacerante, provenientes de uma reação intelectual implacável, capitaneada sobretudo por Dworkin, jurista de Harvard. Sua obra tem valiosamente contribuído para traçar e caracterizar o ângulo novo de normatividade definitiva reconhecida aos princípios. (...) A construção doutrinária da normatividade dos princípios provém, em grande parte, do empenho da Filosofia e da Teoria Geral do Direito em buscarem um campo neutro onde se possa superar a antinomia clássica Direito Natural/Direito Positivo. (...) Em resumo, a teoria dos princípios chega à presente fase do pós-positivismo com os seguintes resultados já consolidados: a passagem dos princípios da especulação metafísica e abstrata para o campo concreto e positivo do Direito, com baixíssimo teor de densidade normativa; a transição crucial da ordem jusprivatista (sua antiga inserção nos Códigos) para a órbita juspublicística (seu ingresso nas Constituições); a suspensão da distinção clássica entre princípios e normas; o deslocamento dos princípios da esfera da jusfilosofia para o domínio da Ciência Jurídica; a proclamação de sua normatividade; a perda de seu caráter de normas programáticas; o reconhecimento definitivo de sua positividade e concretude por obra sobretudo das Constituições; a distinção entre regras e princípios, como espécies diversificadas do gênero norma, e, finalmente, por expressão máxima de todo esse desdobramento doutrinário, o mais significativo de seus efeitos: a total hegemonia e preeminência dos princípios" (BONAVIDES, Paulo. ***Curso de Direito Constitucional***. 19ª Edição, São Paulo: Editora Malheiros, 2006, p. 265, 276 e 294).

22 Lei de Introdução ao Código Civil, Art. 4º: "Quando a lei for omissa, o juiz decidirá o caso de acordo com a analogia, os costumes e os princípios gerais de direito".

23 SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. ***Fundamentação e Normatividade dos Direitos Fundamentais: Uma Reconstrução Teórica à Luz do Princípio Democrático***. In *A Nova Interpretação Constitucional: Ponderação, Direitos Fundamentais e Relações Privadas*. Organizador: BARROSO, Luís Roberto. 2ª Edição, Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 305. A

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 98 9/6/2010, 14:45

Com efeito, os princípios, como consignado, já tinham ***juridicidade***, porque inseridos, ainda que em caráter secundário, no ordenamento jurídico, mesmo que como mera fonte subsidiária de direito. Atualmente, aos princípios foi agregado o predicado da ***normatividade***, ou seja, foi-lhe atribuída a capacidade de vincular, de conformar condutas. Mas, é claro que essa tal capacidade normativa poderia muito bem ser exercida no âmbito da seara infraconstitucional. Todavia, assim não ocorreu. Ao mesmo tempo em que

---

respeito, é de todos conhecida a famosa conceituação de princípios ofertada por Celso Antonio Bandeira de Mello, *verbis*: "Princípio - já averbamos alhures - é, por definição, mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência, exatamente por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico. É o conhecimento dos princípios que preside a intelecção das diferentes partes componentes do todo unitário que há por nome sistema jurídico positivo" (MELLO, Celso Antonio Bandeira de. ***Curso de Direito Administrativo***. 4ª Edição, São Paulo: Malheiros, 1993, p. 408-409). Com relação à total reestruturação da hierarquia das fontes do direito, proporcionada pelo neoconstitucionalismo, ensina, por exemplo, Eduardo Ribeiro Moreira: "Quanto à *eqüidade*, tida por muitos como fonte do direito, é ela integrante do neoconstitucionalismo como teoria do direito, que se baseia na pretensão de correção. Eqüidade equivale à pretensão de correção, racionalmente justificada. Assim é alcançada a eqüidade, que deixa de ser considerada o último recurso ou fonte alternativa à completude do ordenamento para se projetar como parte integrante, presente na teoria neoconstitucionalista" (MOREIRA, Eduardo Ribeiro. ***Neoconstitucionalismo: A Invasão da Constituição***. 7ª Obra da Coleção Professor *Gilmar Mendes*. São Paulo: Editora Método, 2008, p. 187). No que tange à relação entre princípios constitucionais e princípios gerais de direito, afirma Paulo Lôbo que "o conceito de princípio constitucional não se confunde com o de 'princípio geral de direito', empregado pela Lei de Introdução ao Código Civil. O art. 4º dessa lei, como sabemos, estabelece a regra de *non liquet*, proibindo o juiz de não julgar quando a lei for omissa, determinando que, se não houver costumes, devem ser aplicados os princípios gerais do direito. Estes têm, conseqüentemente, função supletiva, ou seja, primeiro a lei, depois os costumes, e por fim os princípios, como normas de clausura ou de completude do sistema jurídico. Ao contrário, os princípios constitucionais explícitos ou implícitos não são supletivos. São inícios, pontos de partida, fundamentos que informam e conformam a lei. A operação hermenêutica que estava invertida foi devidamente reposicionada: em primeiro lugar o princípio constitucional, depois a lei fundamentada nele" (LÔBO, Paulo. ***A Constitucionalização do Direito Civil Brasileiro***. In *Direito Civil Contemporâneo: Novos Problemas à Luz da Legalidade Constitucional: Anais do Congresso Internacional de Direito Civil-Constitucional da Cidade do Rio de Janeiro*. TEPEDINO, Gustavo (organizador). São Paulo: Atlas, 2008, p. 22). De fato, essa inversão axiológica firmada no plano constitucional parece ter operado a superação daquele modelo anterior, de cunho positivista, onde os princípios só se apresentavam ao intérprete jurídico ocasionalmente, como derradeira alternativa. Atualmente, pelo contrário, os princípios constitucionais se ofertam ao intérprete já, necessariamente, no início de atividade intelectiva, conformando-a, mesmo que sequer haja qualquer omissão legislativa. Nessa linha, afirma Paulo Bonavides, a nosso ver com inteira razão, que "desde a constitucionalização dos princípios, fundamento de toda a revolução *principial*, os princípios constitucionais outra coisa não representam senão os princípios gerais de Direito, ao darem estes o passo decisivo de sua peregrinação normativa, que, inaugurada nos códigos, acaba nas Constituições" (BONAVIDES, Paulo. ***Curso de Direito Constitucional***. 19ª Edição, São Paulo: Editora Malheiros, 2006, p. 291).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 99 9/6/2010, 14:45

receberam essa forte carga de normatividade, os princípios também foram alcandorados ao ápice, ao topo do ordenamento jurídico, alojando-se na intimidade da tessitura constitucional. Assim, além de juridicidade e normatividade, agora os princípios também passaram a deter ***supremacia*** no reino jurídico, na medida em que jungidos nada mais nada menos que à própria Carta Magna[24]. Como se pode ver, a ascensão dos princípios ao andar constitucional representou uma espetacular promoção, um fenômeno deveras insólito. De fato, foram guindados de um sombrio quarto de fonte supletiva ao belo palácio de vetor axiológico do sistema jurídico. Qual José do Egito, os princípios também foram incrivelmente alçados do *poço* ao *trono*[25].

Portanto, ao alcançarem o relevante *status* de normas jurídicas e repousarem no privilegiado patamar constitucional, os princípios enfim se libertaram daquela velha idéia de que detinham apenas valia ética, passando a ostentar mesmo plena vinculatividade jurídica[26]. Em razão disso, a teoria do direito precisou estabelecer a hoje tão divulgada distinção dogmática entre *regras* e *princípios*, enquanto espécies do gênero *norma*. Por via de conseqüência, a Constituição atual, prenhe de valores, passou a ser vista como

---

24 Como ensina Pietro Perlingieri, "é preciso reconhecer não só o valor normativo dos princípios e das normas constitucionais, mas também a supremacia deles" (PERLINGIERI, Pietro. ***A Doutrina do Direito Civil na Legalidade Constitucional***. In *Direito Civil Contemporâneo: Novos Problemas à Luz da Legalidade Constitucional: Anais do Congresso Internacional de Direito Civil-Constitucional da Cidade do Rio de Janeiro*. TEPEDINO, Gustavo (organizador). São Paulo: Atlas, 2008, p. 1). Também Paulo Bonavides, quanto aos princípios, assere: "Postos no ponto mais alto da escala normativa, eles mesmos, sendo normas, se tornam, doravante, as normas supremas do ordenamento. Servindo de pautas ou critérios por excelência para a avaliação de todos os conteúdos normativos, os princípios, desde sua constitucionalização, que é ao mesmo passo positivação no mais alto grau, recebem como instância valorativa máxima categoria constitucional, rodeada do prestígio e da hegemonia que se confere às normas inseridas na Lei das Leis. Com esta relevância adicional, os princípios se convertem igualmente em *norma normarum*, ou seja, norma das normas" (BONAVIDES, Paulo. ***Curso de Direito Constitucional***. 19ª Edição, São Paulo: Editora Malheiros, 2006, p. 289-290).

25 A respeito desse importante personagem bíblico, confira-se: ALMEIDA, João Ferreira de (tradutor). ***Bíblia Sagrada***. Revista e Corrigida. São Paulo: Sociedade Bíblica do Brasil, 1995, Velho Testamento, Gênesis, capítulos 37 a 50.

26 Segundo Paulo Bonavides, a juridicidade dos princípios passa por três distintas fases: "i) a ***jusnaturalista***: cuida-se da fase mais antiga, onde os princípios habitavam ainda em uma esfera por inteiro abstrata e detinham normatividade por demais duvidosa, mais se ajustando, em verdade, a uma dimensão meramente ético-valorativa que inspirava postulados de justiça; ii) a ***juspositivista***: aqui os princípios adentram nos Códigos, tornando-se inequivocamente jurídicos, porém apenas como fonte normativa subsidiária, o que lhe castrou a normatividade; iii) ***pós-positivista***: corresponde aos grandes momentos constituintes das últimas décadas do século XX, onde se acentua a hegemonia axiológica dos princípios, tratados verdadeiramente como direito, com força vinculante e tudo, convertidos que foram em pedestal normativo sobre o qual assenta todo o edifício jurídico dos novos sistemas constitucionais" (BONAVIDES, Paulo. ***Curso de Direito Constitucional***. 19ª Edição, São Paulo: Editora Malheiros, 2006, p. 259-266).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 100 9/6/2010, 14:45

um *sistema aberto de princípios e regras*, no qual as idéias de justiça e de realização dos direitos fundamentais desempenham um papel central[27].

A distinção entre *regras* e *princípios* é ponto nuclear do pós-positivismo, produto da inegável influência exercida por Ronald Dworkin e Robert Alexy na atual quadra do pensamento jurídico, cujas idéias passaram a ser amplamente divulgadas no Brasil a partir de Paulo Bonavides, Eros Grau e Luís Roberto Barroso. Tal disseminação ocasionou um verdadeiro fervilhar científico no direito constitucional pátrio, movimento esse ainda em voga e que tem redundado em uma fértil produção intelectual acerca da matéria.

A respeito de tal distinção, BARCELLOS faz didática compilação dos sete critérios mais comumente propostos pela doutrina para esse fim, o que por certo nos oferece uma boa noção geral dessa tão importante questão da teoria do direito contemporânea, *in verbis*:

> *"(a) O* conteúdo*. Os princípios estão mais próximos da idéia de valor e de direito. Eles formam uma exigência da justiça, da eqüidade ou da moralidade, ao passo que as regras têm um conteúdo diversificado e não necessariamente moral. (...) (b)* Origem e validade*. A validade dos princípios decorre de seu próprio conteúdo, ao passo que as regras derivam de outras regras ou dos princípios. (...) (c)* Compromisso histórico*. Os princípios são para muitos (ainda que não todos), em maior ou menor medida, universais, absolutos, objetivos e permanentes, ao passo que as regras caracterizam-se de forma bastante evidente pela contingência e relatividade de seus conteúdos, dependendo do tempo e lugar. (d)* Função no ordenamento*. Os princípios têm uma função explicadora e justificadora em relação às regras. (...) (e)* Estrutura lingüística*. Os princípios são mais abstratos que as regras, em geral não descrevem as condições necessárias para sua aplicação e, por isso mesmo, aplicam-se a um número indeterminado de situações. Em relação às regras, diferentemente, é possível identificar, com maior ou menor trabalho, suas hipóteses de aplicação. (f)* Esforço interpretativo exigido*. Os princípios exigem uma atividade argumentativa muito mais intensa, não apenas para precisar seu sentido, como também para inferir a solução que ele propõe para o caso, ao passo que as regras demandam apenas uma aplicabilidade, na expressão de Jossef Esser, 'burocrática e técnica'. (g)* Aplicação*. As regras têm estrutura biunívoca, aplicando-se de acordo com o modelo do "tudo ou nada", popularizado por Ronald Dworkin. Isto é, dado seu substrato fático típico,*

---

27 BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. ***O Começo da História. A Nova Interpretação Constitucional e o Papel dos Princípios no Direito Brasileiro***. In *A Nova Interpretação Constitucional: Ponderação, Direitos Fundamentais e Relações Privadas*. BARROSO, Luís Roberto (organizador). 2ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 338.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 101 9/6/2010, 14:45

as regras só admitem duas espécies de situação: ou são válidas e se aplicam ou não se aplicam por inválidas. Uma regra vale ou não vale juridicamente. Não são admitidas gradações. Como registra Robert Alexy, ao contrário das regras, os princípios determinam que algo seja realizado na maior medida possível, admitindo uma aplicação mais ou menos ampla de acordo com as possibilidades físicas e jurídicas existentes. Estes limites jurídicos, que podem restringir a otimização de um princípio, são (i) regras que o excepcionam em algum ponto e (ii) outros princípios opostos que procuram igualmente maximizar-se, daí a necessidade eventual de ponderá-los. Desenvolvendo esse critério de distinção, Alexy denomina as regras de comando de definição *e os princípios de* comandos de otimização*"*[28].

---

28 BARCELLOS, Ana Paula de. ***A Eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais: O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana***. 2ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 51-55. A distinção entre regras e princípios também é traçada de forma objetiva e sintética por Luiz Flávio Gomes, quando acentua: *"Regras e princípios ('conflito' versus 'colisão'):* o Direito se expressa por meio de normas. As normas se exprimem por meio de regras ou princípios. As *regras* disciplinam uma determinada situação; quando ocorre essa situação, a norma tem incidência; quando não ocorre, não tem incidência. Para as regras vale a lógica do tudo ou nada (Dworkin). Quando duas regras colidem, fala-se em 'conflito'; ao caso concreto uma só será aplicável (uma afasta a aplicação da outra). O conflito entre regras deve ser resolvido pelos meios clássicos de interpretação: a lei especial derroga a lei geral, a lei posterior afasta a anterior etc. *Princípios* são as diretrizes gerais de um ordenamento jurídico (ou de parte dele). Seu espectro de incidência é muito mais amplo que o das regras. Entre eles pode haver 'colisão', não conflito. Quando colidem, não se excluem. Como 'mandados de otimização' que são (Alexy), sempre podem ter incidência em casos concretos (às vezes, concomitantemente dois ou mais deles)" (GOMES, Luiz Flávio. ***Normas, Regras e Princípios: Conceitos e Distinções***. *Jusnavigandi*, Teresina/PI, ano 9, n. 851, 1 nov. 2005. Disponível em: <http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=7527>. Acesso em: 18 maio 2009). Para a leitura das concepções jurídicas de Ronald Dworkin e Robert Alexy a respeito do tema, confira-se: DWORKIN, Ronald. ***Levando os Direitos a Sério***. Tradução de Nelson Boeira. São Paulo: Martins Fontes, 2002; ALEXY, Robert. ***Teoria dos Direitos Fundamentais***. Tradução de Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros Editores, 2008. Para uma visão crítica do tema, confira-se: ÁVILA, Humberto Bergmann. ***Teoria dos Princípios: Da Definição à Aplicação dos Princípios Jurídicos***. 7ª Edição. São Paulo: Malheiros Editores, 2007. Para um estudo mais aprofundado acerca da teoria jurídica de Ronald Dworkin: HONEYBALL, Simon; WALTER, James. ***Integrity, Community and Interpretation: A Critical Analysis of Ronald Dworkin's Theory of Law***. Aldershot: Dartmouth, 1998. Para uma análise mais acurada e conjunta acerca da teoria dos princípios de Ronald Dworkin e Robert Alexy: FIGUEROA, Alfonso Garcia. ***Principios y Positivismo Jurídico***. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1998; LEIVAS, Paulo Gilberto Cogo. ***Teoria dos Direitos Fundamentais Sociais***. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2006. Com relação ao "tudo ou nada" dworkiano atinente às regras, vale conhecer visão que relativiza esse entendimento, autorizando-se o afastamento da própria regra de direito quando, embora diante, *in*

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 102 9/6/2010, 14:45

Essa estruturação do sistema jurídico em regras e princípios é sábia, constituindo-se uma excelente construção teórica. Cuida-se de uma verdadeira formulação salomônica, porquanto, sem desprezar a lei, permite uma benfazeja oxigenação axiológica do sistema, viabilizada pela imanente plasticidade dos princípios. Fica superada, assim, a tradicional dicotomia *jusnaturalismo* x *juspositivismo*[29].

Ressaltamos, porém, para que se repila qualquer euforia prejudicial, que o sistema jurídico ideal há de ser aquele erigido levando em conta uma *distribuição equilibrada entre regras e princípios*, "nos quais as regras desempenham o papel referente à *segurança jurídica* - previsibilidade e objetividade das condutas - e os princípios, com sua flexibilidade, dão margem à realização da *justiça* do caso concreto"[30]. Como se vê, o enlace jurídico entre *regras* e *princípios* é um bom exemplo de casamento perfeito.

A visão pós-positivista também acarreta mudanças na área da *interpretação constitucional*. Nesse particular, leciona BARROSO:

> *"A interpretação jurídica tradicional desenvolveu-se sobre duas grandes premissas: (i) quanto ao* papel da norma*, cabe a ela oferecer, no seu relato abstrato, a solução para os problemas jurídicos; (ii) quanto ao* papel do juiz*, cabe a ele identificar, no ordenamento jurídico, a norma aplicável ao problema a ser*

---

abstracto, de um caso perfeitamente aplicável, a conseqüência de sua incidência fática, *in concrecto*, produza *efeitos* que afrontem ditames substanciais constitucionais. É o que Eduardo Ribeiro Moreira, por exemplo, chama de "derrotabilidade da norma". Confira-se sua lição: "O *terceiro sentido* da interpretação conforme a Constituição é verificado somente no caso concreto, quando, excepcionalmente, os efeitos da regra são retirados, por uma situação excepcionalmente não prevista (*post factum*). (...) Esse é um dos grandes avanços sustentados pelo neoconstitucionalismo, pois afasta as exceções que combatem a ponderação, sobretudo de regras que se afirmam em uma (errada) ponderação das regras. (...) Muitas das afirmações para deslegitimar a ponderação, como as realizadas por Humberto Ávila, na sua 'teoria dos princípios', caem por terra. Elas são, na verdade, hipóteses de derrotabilidade da norma. (...) A derrotabilidade (...) dá à norma a possibilidade de conviver no ordenamento, sem que perca sua carga de regra, porque importou em uma exceção. (...) A regra sofrerá efeito excepcional e não incidirá, casuisticamente, pela sua derrotabilidade factual - após a inferência no caso concreto, mas nunca abstrata. (...) Não se trata de ponderar regras - efeito exclusivo dos princípios -, mas de aceitar, via o terceiro sentido da interpretação conforme a Constituição, a sua derrotabilidade" (MOREIRA, Eduardo Ribeiro. ***Neoconstitucionalismo: A Invasão da Constituição***. 7ª Obra da Coleção *Professor Gilmar Mendes*. São Paulo: Editora Método, 2008, p. 89 e 94-95).

29 Para uma interessante defesa do positivismo jurídico no direito contemporâneo, confira-se: DIMOULIS, Dimitri. ***Positivismo Jurídico: Introdução a uma Teoria do Direito e Defesa do Pragmatismo Jurídico-Político***. 2ª Obra da Coleção *Professor Gilmar Mendes*. São Paulo: Editora Método, 2006.

30 BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. ***O Começo da História. A Nova Interpretação Constitucional e o Papel dos Princípios no Direito Brasileiro***. In *A Nova Interpretação Constitucional: Ponderação, Direitos Fundamentais e Relações Privadas*. BARROSO, Luís Roberto (organizador). 2ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 339-340.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 103 9/6/2010, 14:45

> *resolvido, revelando a solução nela contida. Vale dizer: a resposta para os problemas está integralmente no sistema jurídico e o intérprete desempenha uma função técnica de conhecimento, de formulação de juízos de fato. No modelo convencional, as normas são percebidas como* regras*, enunciados descritivos de condutas a serem seguidas, aplicáveis mediante* subsunção*. Com o avanço do direito constitucional, as premissas ideológicas sobre as quais se erigiu o sistema de interpretação tradicional deixaram de ser integralmente satisfatórias. Assim: (i) quanto ao* papel da norma*, verificou-se que a solução dos problemas jurídicos nem sempre se encontra no relato abstrato do texto normativo. Muitas vezes só é possível produzir a resposta constitucionalmente adequada à luz do problema, dos fatos relevantes, analisados topicamente; (ii) quanto ao* papel do juiz*, já não lhe caberá apenas uma função de conhecimento, voltado para revelar a solução contida no enunciado normativo. O intérprete torna-se co-participante do processo de criação do direito, completando o trabalho do legislador, ao fazer valorações de sentido para as cláusulas abertas e ao realizar escolhas entre soluções possíveis"*[31].

Essa hermenêutica diferenciada vai suscitar, portanto, toda uma gama de novas discussões na arena da interpretação constitucional:[32]

---

31 BARROSO, Luís Roberto. ***Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito***. Revista da Escola Nacional da Magistratura. Ano I, n. 02, outubro de 2006, Brasília: Escola Nacional da Magistratura - ENM, p. 35. Para um interessante estudo acerca da textura aberta da linguagem e dos textos normativos, confira-se: STRUCHINER, Noel. ***Direito e Linguagem: Uma Análise da Textura Aberta da Linguagem e sua Aplicação ao Direito***. Rio de Janeiro: Renovar, 2002.

32 Sobre as técnicas hermenêuticas engendradas na órbita constitucional, vale conferir: BARROSO, Luís Roberto. ***Interpretação e Aplicação da Constituição***. 6ª Edição, São Paulo: Saraiva, 2006; BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. ***O Começo da História. A Nova Interpretação Constitucional e o Papel dos Princípios no Direito Brasileiro***. In *A Nova Interpretação Constitucional: Ponderação, Direitos Fundamentais e Relações Privadas*. Organizador: BARROSO, Luís Roberto. 2ª Edição, Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 327-378; SARMENTO, Daniel. ***A Ponderação de Interesses na Constituição Federal***. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2003; BONAVIDES, Paulo. ***Curso de Direito Constitucional***. 19ª Edição, São Paulo: Editora Malheiros, 2006, p. 488-524; TAVARES, André Ramos. ***Fronteiras da Hermenêutica Constitucional***. 1ª Obra da Coleção *Professor Gilmar Mendes*. São Paulo: Editora Método, 2006; COELHO, Inocêncio Mártires. ***Interpretação Constitucional***. 3ª Edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2007, p. 88-91; SILVA, Christiane Oliveira Peter da. ***Hermenêutica de Direitos Fundamentais: Uma Proposta Constitucionalmente Adequada***. Brasília: Brasília Jurídica, 2005; QUEIROZ, Cristina. ***Interpretação Constitucional e Poder Judicial: Sobre a Epistemologia da Construção Constitucional***. Coimbra: Coimbra Editora, 2000; PEREIRA, Rodolfo Viana. ***Hermenêutica Filosófica e Constitucional***. 2ª Edição. Belo Horizonte: Del Rey, 2006; PEREIRA, Jane Reis Gonçalves.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 104 9/6/2010, 14:45

concreção[33], colisão de princípios constitucionais[34], ponderação[35], argumentação[36] etc.

SOUZA NETO nos brinda com um interessante cotejo científico entre os paradigmas *positivista* e *pós-positivista*, lavrando-o da seguinte forma, *verbis*:

"... o paradigma liberal-positivista contém em si uma 1)

Interpretação Constitucional e Direitos Fundamentais: Uma Contribuição ao Estudo das Restrições aos Direitos Fundamentais na Perspectiva da Teoria dos Princípios. Rio de Janeiro: Renovar, 2006. Para um interessante estudo crítico sobre o tema, confira-se obra já consagrada: STRECK, Lenio Luiz. ***Hermenêutica Jurídica e(m) Crise - Uma Exploração Hermenêutica da Construção do Direito***. 6ª Edição, Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2005.

33 Sobre esse assunto, leciona André Ramos Tavares: "Tradicionalmente, a interpretação era compreendida apenas como a *descoberta* do sentido do texto normativo... (...) A partir da concretização (conceito moderno de interpretação), incluem-se, no processo de compreensão da norma, os fatos, como elementos inseparáveis desse mesmo processo (e da norma), e não apenas como um objeto sobre o qual se debruça ou em relação ao qual se reporta a disposição normativa" (TAVARES, André Ramos. ***Fronteiras da Hermenêutica Constitucional***. [1ª Obra da Coleção *Professor Gilmar Mendes*]. São Paulo: Editora Método, 2006, p. 60-61). Confira-se, ainda, a respeito: SILVA. Kelly Susane Alfen da. ***Hermenêutica Jurídica e Concretização Judicial***. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 2000.

34 Com relação à temática, destaca Luís Roberto Barroso: "A colisão entre princípios constitucionais decorre (...) do pluralismo, da diversidade de valores e de interesses que se abrigam no documento dialético e compromissório que é a Constituição" (BARROSO, Luís Roberto. ***Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo***. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 329). Tangente ao tema, vale conferir também: ALEXY, Robert. ***Constitucionalismo Discursivo***. Tradução de Luís Afonso Heck. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2007, particularmente o capítulo 3.

35 A respeito, ensina Daniel Sarmento: "O pluralismo de idéias existente na sociedade projeta-se na Constituição, que acolhe, através de seus princípios, valores e interesses dos mais diversos matizes. Tais princípios, como temos visto no decorrer deste estudo, entram às vezes em tensão na solução de casos concretos. (...) Assim, a ponderação de interesses consiste justamente no método utilizado para a resolução destes conflitos constitucionais" (SARMENTO, Daniel. ***A Ponderação de Interesses na Constituição Federal***. 1ª Edição. 3ª Tiragem. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2003, p. 97). Assim, como bem observam Luís Roberto Barroso e Ana Paula de Barcellos, "a ponderação ingressou no universo da interpretação constitucional como uma necessidade, antes que como uma opção filosófica ou ideológica" (BARROSO, Luís Roberto; BARCELLOS, Ana Paula de. ***O Começo da História. A Nova Interpretação Constitucional e o Papel dos Princípios no Direito Brasileiro***. In *A Nova Interpretação Constitucional: Ponderação, Direitos Fundamentais e Relações Privadas*. Organizador: BARROSO, Luís Roberto. 2ª Edição, Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 348). Sobre ponderação, vale conferir também: BARCELLOS, Ana Paula de. ***Ponderação, Racionalidade e Atividade Jurisdicional***. Rio de Janeiro: Renovar, 2005; BARROSO, Luís Roberto. ***Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo***. São Paulo: Saraiva, 2009.

36 Sobre o tema, segue o magistério de Luís Roberto Barroso: "A *argumentação jurídica*

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 105 9/6/2010, 14:45

teoria da norma constitucional*, segundo a qual a) lei e constituição se identificam, b) a norma constitucional possui uma textura fechada, e c) a constituição é um sistema coerente e completo; 2) uma* teoria da decisão*, segundo a qual a) a aplicação da norma constitucional se identifica com a aplicação da norma infraconstitucional, b) não há que se falar em ato de decisão, mas simplesmente de cognição, já que o ato jurisdicional se esgota na aplicação de uma vontade pré-constituída, c) o magistrado é capaz de, monologicamente, fazer uma leitura racional do texto normativo, sem a interferência de seus valores e interesses pessoais; 3) uma* teoria da democracia *segundo a qual a) a vontade estatal deve ser formulada pelo órgão que foi legitimado para tanto através do voto popular, o parlamento, e b) o magistrado deve se ater ao disposto no texto legal, senão estará usurpando a vontade popular. Do mesmo modo, o paradigma pós-positivista já sinaliza para a consolidação*

---

desenvolveu-se, especialmente, no quarto final do século passado. Liga-se ela à idéia de que a solução dos problemas que envolvem a aplicação do Direito nem sempre poderá ser deduzida do relato da norma, mas terá de ser construída indutivamente, tendo em conta fatos, valores e escolhas. As diferentes teorias da argumentação jurídica têm por objetivo estruturar o raciocínio jurídico, de modo a que ele seja lógico e transparente, aumentando a racionalidade do processo de aplicação do Direito e permitindo um maior controle da justificação das decisões judiciais" (BARROSO, Luís Roberto. ***Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo***. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 340). A respeito, vale conferir ainda: MENDONÇA, Paulo Roberto Soares. ***A Argumentação nas Decisões Judiciais***. 3ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2007; ALEXY, Robert. ***Teoria da Argumentação Jurídica: A Teoria do Discurso Racional como Teoria da Justificação Jurídica***. Tradução de Zilda Hutchinson Schild Silva. 2ª Edição. São Paulo: Landy Editora, 2005; BUSTAMANTE, Thomas da Rosa de. ***Argumentação Contra Legem: A Teoria do Discurso e a Justificação Jurídica nos Casos Mais Difíceis***. Rio de Janeiro: Renovar, 2005; DUARTE, Écio Oto Ramos. ***Teoria do Discurso e Correção Normativa do Direito - Aproximação à Metodologia Discursiva do Direito***. 2ª Edição, São Paulo: Landy Editora, 2004. Sobre a ligação entre *ponderação* e *argumentação*, vale conferir o escólio de Eduardo Ribeiro Moreira: "A hermenêutica jurídica tradicional não diz porque uma premissa metodológica foi escolhida e não outra; com isso, a opção por um princípio sem comparação a outro princípio permite a atividade interpretativa dissociada da argumentação jurídica. Com a ponderação, acontece o contrário: o porquê de um premissa ser preferida à outra deve ser respondido pelos subprincípios da ponderação e pela teoria da argumentação jurídica. Vê-se que argumentação e ponderação são elementos que se completam, indissociados, com o primeiro servindo de baliza estruturante para a ponderação entre direitos fundamentais em conflito. Na verdade, o melhor enquadramento da ponderação é como critério argumentativo procedimental" (MOREIRA, Eduardo Ribeiro. ***Neoconstitucionalismo: A Invasão da Constituição***. 7ª Obra da Coleção *Professor Gilmar Mendes*. São Paulo: Editora Método, 2008, p. 99).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 106 9/6/2010, 14:45

> *de certas características gerais que se encontram na obra da maioria dos autores. Assim é que o paradigma pós-positivista, 1) no campo da* teoria da norma constitucional*, enfatiza, de forma mais ou menos homogênea, a) a presença dos princípios no ordenamento constitucional, e não só das regras jurídicas, b) a estrutura aberta e fragmentada da constituição; 2) no campo da* teoria da decisão*, investe na a) reinserção da razão prática na metodologia jurídica, rejeitando a perspectiva positivista de que somente a observação pode ser racional, b) propõe uma racionalidade dialógica, centrada não no sujeito, mas no processo argumentativo, que c) vincula a correção das decisões judiciais ao teste do debate público; 3) no âmbito da* teoria democrática *propugna a) pelo caráter procedimental do processo democrático e b) pela possibilidade de limitação do princípio majoritário em nome da preservação da própria democracia"*[37].

Como se percebe, a peleja "positivismo" *versus* "pós-positivismo" é renhida, já perdura por vários *rounds*, sendo cheia de meandros teóricos e ainda assentada em um terreno extremamente bombardeado por críticas[38]. De todo modo, ousamos também estabelecer - reconhecidamente inspirados em SOUZA NETO - alguns dos traços que servem para sintetizar o profundo contraste teórico entre os paradigmas *positivista* e *pós-positivista*.

Com efeito, no ***positivismo***: **i)** o intérprete há de ter uma postura *neutra*, apenas *extraindo* o sentido já embutido no enunciado legal; **ii)** o sistema jurídico é visto como *fechado/completo*, marcando-se pela *unidisciplinariedade*; **iii)** dá-se a supremacia da *lei* (foco no *texto legal* - prevalência da *lex*), destacando-se a normatividade das *regras*; **iv)** trabalha-se no âmbito do *ser*/*dever ser*; **v)** a interpretação se dá *in abstracto*, ocorrendo a inconstitucionalidade da *norma*, esta encarada como *objeto* da interpretação (o preceito normativo é o *ponto de chegada* - o fato concreto não é valorizado); **vi)** reina na hermenêutica o método *subsuntivo/silogístico* (*ciência*), com predomínio do valor *segurança*; **vii)** há *rigidez* na separação funcional do poder; **viii)** o papel do juiz é *passivo*, na função de mero *reprodutor* da *lei* (o juiz *descreve* a realidade).

---

37 SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. ***Jurisdição Constitucional, Democracia e Racionalidade Prática***. Rio de Janeiro-São Paulo: Renovar, 2002, p. 12-14.

38 Para uma visão crítica do neoconstitucionalismo, confira-se: DIMOULIS, Dimitri; DUARTE, Écio Oto (coordenadores). ***Teoria do Direito Neoconstitucional: Superação ou Reconstrução do Positivismo Jurídico?*** São Paulo: Método, 2008; CARBONELL, Miguel (organizador). ***Neoconstitucionalismo(s).*** Madrid: Trotta, 2003; CARBONELL, Miguel (organizador). ***Teoría del Neoconstitucionalismo: Ensayos Escogidos***. Madrid: Trotta, 2007; DUARTE, Écio Oto; POZZOLO, Susanna. ***Neoconstitucionalismo e Positivismo Jurídico: As faces da Teoria do Direito em Tempos de Interpretação Moral da Constituição***. São Paulo: Landy Editora, 2006.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 107 9/6/2010, 14:45

Já no ***pós-positivismo***: **i)** o intérprete há de ter uma postura *construtiva*, *atribuindo* sentido ao enunciado legal; **ii)** o sistema jurídico é visto como *aberto/complexo*, marcando-se pela *interdisciplinariedade*; **iii)** dá-se a supremacia da *Constituição* (foco no *contexto fático-jurídico* - prevalência do *jus*), destacando-se a normatividade dos *princípios*; **iv)** trabalha-se no âmbito do *poder ser*[39]; **v)** a interpretação se dá *in concreto*, ocorrendo a possibilidade de inconstitucionalidade dos *efeitos* da norma, esta encarada como *resultado* da interpretação (o preceito normativo é o *ponto de partida* - o fato concreto é valorizado)[40]; **vi)** reina na hermenêutica o método *ponderativo* (*prudência*), com predomínio do valor *justiça*; **vii)** há *flexibilidade* na separação funcional do poder; **viii)** o papel do juiz é *ativo*, na função de verdadeiro *produtor* do *direito* (o juiz *transforma* a realidade)[41].

---

39 A visão principiológica, enquanto mandado de otimização, fruto do pensamento de Alexy, leva à superação da clássica distinção entre "ser" e "dever ser", porquanto, tencionando se concretizar na medida das possibilidades fáticas e jurídicas, faz surgir um novo plano no Direito, o do "poder ser".

40 Nesse sentido, ensina Eros Grau: "Parto da afirmação de que texto e norma - texto normativo, preceito, enunciado - não se identificam. A norma jurídica é produzida pelo intérprete. É uma construção do intérprete. A tarefa do legislador se esgota na produção do texto. (...) A interpretação se processa da seguinte forma: tenho o texto e tenho a realidade. Interpreto o texto e também considero a realidade, construindo a norma jurídica geral. Extraio do texto a norma que preexiste lá, mas que é conformada também pela realidade. Após ter construído as normas gerais, produzo uma segunda norma, a norma de decisão do caso concreto. Somente então se realiza o processo de concretização do direito. A norma é produzida no curso deste processo de concretização, mas não apenas a partir do texto, porém também a partir dos dados da realidade a que ela se aplica. Por isto, a norma é sempre determinada histórica e socialmente. (...) O nosso Código Penal é da primeira metade dos anos 40. Imagine-se em 1945 uma mulher que fosse à praia ou à piscina com um maiô de duas peças, cavado. Ficava sujeita a uma ação policial por conta de atentado violento ao pudor. O texto não mudou. Imagine-se agora uma mulher que vá hoje à praia ou à piscina... (...) Esta mulher certamente não seria incomodada pela autoridade policial. Vejam os senhores: o texto é o mesmo, mas a realidade foi reconformada. Daí compreendermos que a norma que se pode extrair do mesmo texto é outra. Porque ela é também composta a partir da própria realidade" (GRAU, Eros. ***Técnica Legislativa e Hermenêutica Contemporânea.*** In *Direito Civil Contemporâneo: Novos Problemas à Luz da Legalidade Constitucional: Anais do Congresso Internacional de Direito Civil-Constitucional da Cidade do Rio de Janeiro*. TEPEDINO, Gustavo (organizador). São Paulo: Atlas, 2008, p. 286).

41 Registre-se, neste momento, que para Eduardo Ribeiro Moreira o termo *pós-positivismo* representa mera "nomenclatura de transição", tendo expressado, para o autor, apenas a fase inicial do que hoje chamamos de *neoconstitucionalismo*. A respeito, confira-se: MOREIRA, Eduardo Ribeiro. ***Neoconstitucionalismo: A Invasão da Constituição***. 7ª Obra da Coleção *Professor Gilmar Mendes*. São Paulo: Editora Método, 2008, p. 48.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 108 9/6/2010, 14:45

4. UMA NOVA TEORIA CONSTITUCIONAL: O NEOCONSTITUCIONALISMO

4.1 Intróito

Engendrada uma nova teoria do direito (o pós-positivismo), as repercussões no campo da teoria constitucional seriam profundas e inevitáveis. Forjada no intento de conferir máxima eficácia às normas constitucionais - tomadas, até então, como vimos, na qualidade de simples programações políticas -, a teoria neoconstitucionalista representa o desejo de superação de uma visão fria e pálida do Direito, tomando-o, a partir de uma requintada dogmática substantiva, um poderoso instrumento ético e técnico de alteração da realidade e melhoria das condições da sociedade como um todo[42]. Agrega-se, pois, ao cientificismo jurídico, uma dimensão transformadora, conformadora, de modo a fazer valer *in concreto* os comandos exarados no estuário constitucional[43].

---

42 Segundo Ricardo Maurício Freire Soares, "o modelo jurídico do neoconstitucionalismo não parece coadunar-se com a perspectiva positivista, que se mostra tanto antiquada, por haver surgido no contexto do Estado Liberal, quanto inadequada, por não incorporar os *standards* de moralidade ao estudo do Direito. O paradigma de ciência jurídica que exige o neoconstitucionalismo contrasta também com aquele defendido pelo positivismo jurídico. Rejeitam-se, assim, as noções de distanciamento, neutralidade valorativa e função descritiva da ciência jurídica, para incorporar-se as idéias de compromisso, intervenção axiológica, prioridade prática e caráter político do conhecimento científico do Direito" (SOARES, Ricardo Maurício Freire. ***As Teses Fundamentais do Neoconstitucionalismo***. In *Estado de Direito*, Porto Alegre (RS), Ano II, edição de fevereiro/março de 2008, p. 16).

43 Como preceitua Luís Roberto Barroso: "A efetividade foi o rito de passagem do velho para o novo direito constitucional, fazendo com que a Constituição deixasse de ser uma miragem, com as honras de uma falsa supremacia, que não se traduzia em proveito para a cidadania" (BARROSO, Luís Roberto. ***Vinte Anos da Constituição Brasileira de 1988: O Estado a que Chegamos***. In *Retrospectiva dos 20 Anos da Constituição Federal*. AGRA, Walber de Moura (coordenador). São Paulo: Saraiva, 2009, p. 380). Esse contraste entre o velho e o novo, entre a dogmática tradicional e a contemporânea, é muito bem gizado por SCHIER, *in verbis*: "Viveu-se no Direito, por longos anos, sob o quarto escuro e empoeirado do positivismo jurídico. Sob a ditadura dos esquemas lógico-subsuntivos de interpretação, da separação quase absoluta entre direito e moral, da idéia do juiz neutro e passivo, da redução do direito a enunciados lingüísticos, da repulsa aos fatos e à vida em relação a tudo que se dissesse jurídico, da separação metodológica e cognitiva entre sujeito e objeto de interpretação, da prevalência sempre inafastável das opções do legislador em detrimento das opções da constituição e da criatividade hermenêutica do juiz, da negação de normatividade aos princípios e, assim, em grande parte, à própria Constituição. Precisou o neoconstitucionalismo trazer a luz e as águas reparadoras ao mundo do Direito. Agora, fala-se do pós-positivismo, da inevitável intervenção da moral na solução dos casos difíceis, da técnica da ponderação na aplicação do direito, no ingresso dos fatos e da realidade na própria estrutura da norma jurídica, reconhece-se certa liberdade interpretativa criativa aos magistrados, a intervenção de sua esfera de pré-compreensão no processo decisório, a união lingüística entre sujeito e objeto e, dentre outras conquistas, a afirmação da especial normatividade dos princípios" (SCHIER, Paulo Ricardo.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 109 9/6/2010, 14:45

4.2 Pressupostos Básicos[44]

4.2.1 Supremacia Constitucional

O termo *constitucionalismo* é relativamente recente na história humana ocidental, guardando íntima ligação com as revoluções burguesas dos séculos XVII e XVIII, que deram vida ao Estado Liberal. É no nebuloso contexto das monarquias absolutas que nasce a idéia de inteira submissão da ação estatal a uma norma superior positiva[45]. Com essa bandeira de luta, vinga o pensamento de que o poder político só é legítimo quando exercido dentro das balizas democraticamente fincadas na Constituição pela soberania popular[46].

Entretanto, como destaca VIEIRA:

> *"O constitucionalismo europeu, que vem estruturar a nova ordem que sucede ao antigo regime, em muito irá se diferenciar*

Novos Desafios da Filtragem Constitucional no Momento do Neoconstitucionalismo. In *A Constitucionalização do Direito - Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas*. Coordenadores: NETO, Cláudio Pereira de Souza & SARMENTO, Daniel. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007, p. 253-254).

44 A estruturação que se segue é inspirada em: MOREIRA, Eduardo Ribeiro. ***Neoconstitucionalismo: A Invasão da Constituição***. (7ª Obra da Coleção *Professor Gilmar Mendes*). São Paulo: Editora Método, 2008, p. 73-80.

45 Luís Roberto Barroso, embora destacando que o uso desse termo - *constitucionalismo* - remonta a um momento da história humana não tão distante assim, também recorda, por outro lado, que "as idéias centrais abrigadas em seu conteúdo remontam à Antigüidade Clássica, mais notadamente ao ambiente da *Polis* grega, por volta do ano V a.C. As instituições políticas ali desenvolvidas e o luminoso pensamento filosófico de homens como Sócrates (470-399 a.C.), Platão (427-347 a.C.) e Aristóteles (384-322 a.C.) atravessaram os séculos e ainda são reverenciados dois milênios e meio depois" (BARROSO, Luís Roberto. ***Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo***. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 5).

46 BINENBOJM, Gustavo. ***A Nova Jurisdição Constitucional Brasileira: Legitimidade Democrática e Instrumentos de Realização***. 2ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 15-16 e 23. Eduardo Ribeiro Moreira, estudioso do neoconstitucionalismo, traça a linha histórica do tema, até chegar ao ponto atual, *in verbis*: "1. Constitucionalismo antigo - presente no período monárquico; 2. Constitucionalismo moderno liberal - em que jusnaturalismo e positivismo se enfrentam, com prevalência do segundo modelo, adaptado às pretensões dos liberais; 3. Constitucionalismo social - das Constituições sociais, que ora adotavam o positivismo jurídico, ora adotavam uma vertente do realismo jurídico, que se traduz, em duas palavras, pela dimensão sociológica e empírica do direito, mais afeito aos ideais socialistas; 4. Constitucionalismo do pós-guerra mundial - em que as apostas das Constituições democráticas foram elaboradas como um feixe de normas constitucionais principiológicas e a defesa em torno de uma jurisdição constitucional. Nesse percalço de meio século, as variações das teorias do direito adotadas passaram por um positivismo exclusivo, por diversas manifestações do positivismo inclusivo, até chegar a um neoconstitucionalismo pautado nas transformações ocorridas pela constitucionalização do direito. Aposta em um Estado ponderador, e não em um Estado polarizado; 5. Constitucionalismo total - novo paradigma, que é teoria e filosofia do direito, simultaneamente, com acepção nova

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 110 9/6/2010, 14:45

> *dos rumos assumidos pelo modelo americano. Apesar de uma origem revolucionária comum, que colocou o povo como detentor da soberania popular e a assembléia constituinte como órgão capaz e legitimado para estabelecer uma nova Constituição, as sucessivas crises políticas e a restauração monárquica, sob o signo de uma soberania partilhada, não permitem que estes novos documentos constitucionais, pelo menos durante o século XIX, assumam uma posição clara de lei superior, como ocorrido nos Estados Unidos"*[47].

Mas tal concepção haveria de receber nova coloração. Com efeito, após a 2ª Guerra Mundial, a banalidade do mal[48] fez a humanidade refletir intensamente sobre suas ações e seu próprio futuro. No campo jurídico, dentre outras repercussões dessa fase, voltou-se a se reconhecer que o Direito precisa estar em constante diálogo não só com a realidade que o circunda, mas também com os valores que a permeiam.

Nessa esteira, viu-se na Constituição Federal um ótimo *habitat* para cultivar as premissas éticas que naquela ocasião fervilhavam. Injetou-se, então, em seu texto, diretrizes axiológicas fundamentais orientadoras da organização política e social. As Constituições passaram, de fato e efetivamente, a se denominar, na inteireza do termo, genuínas *Lex Fundamentalis*. À luz dessa ótica, a positivação dos direitos fundamentais em textos constitucionais representou circunstância de decisiva contribuição para que as Constituições modernas sobrelevassem em respeito e fossem decididamente legitimadas em seu *status* de "lei suprema"[49].

---

e rigorosa da teoria da interpretação, da teoria da norma, da teoria das fontes e do sistema corretivo e maximizador dos direitos fundamentais. O próximo passo é o constitucionalismo continental, uma (quase) realidade européia, que já está começando a ser enfrentada pelo neoconstitucionalismo" (MOREIRA, Eduardo Ribeiro. ***Neoconstitucionalismo: A Invasão da Constituição***. 7ª Obra da Coleção *Professor Gilmar Mendes*. São Paulo: Editora Método, 2008, p. 30-31).

47 VIEIRA, Oscar Vilhena. ***A Constituição e sua Reserva de Justiça: Um Ensaio sobre os Limites Materiais ao Poder de Reforma***. São Paulo: Malheiros, 1999, p. 87.

48 ARENDT, Hannah. Eichman em Jerusalém - Um relato sobre a banalidade do mal. Tradução de José Rubens Siqueira. São Paulo: Companhia das Letras, 1999.

49 BINENBOJM, Gustavo. ***A Nova Jurisdição Constitucional Brasileira: Legitimidade Democrática e Instrumentos de Realização***. 2ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 55. A respeito, acentua ainda Luís Roberto Barroso: "Do ponto de vista *subjetivo*, uma Constituição é obra do povo. Normalmente, ela será elaborada em situações de ampla mobilização popular e de exercício consciente da cidadania. (...) Do ponto de vista *objetivo*, a superioridade da Constituição se deve à transcendência dos bens jurídicos que ela tutela: a limitação do poder, os valores fundamentais da sociedade, a soberania popular e os procedimentos democráticos" (BARROSO, Luís Roberto. ***Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo***. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 143). Também José Afonso da Silva ensina, *verbis*: "... a constituição se coloca no vértice do sistema jurídico do país, a que confere validade, e que todos os poderes estatais são legítimos na medida em que ela os reconheça e na

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 111 9/6/2010, 14:45

Há que se registrar, ademais, que na atual quadra de pensamento, encarar-se a Constituição como uma norma superior em relação às demais nem mais sequer se constitui apenas um princípio (princípio da supremacia da Constituição). É mais que isso: hoje, é pressuposto inarredável da própria formação e funcionamento do Estado[50]. Cuida-se mesmo de um dos pilares do modelo constitucional contemporâneo, porquanto, com a promulgação da Constituição, a soberania popular se convola em supremacia constitucional[51].

É bem verdade que já desde KELSEN a Constituição está alçada ao posto de norma-ápice, o vértice do ordenamento jurídico. Essa superioridade, todavia, exigia, do restante do sistema de normas, apenas e tão-somente uma vinculação *formal* de validade das normas jurídicas inferiores em relação àquela norma superior, não se concebendo, ainda, nessa forma kelseniana de ver as coisas, a possibilidade de uma vinculação *material* - atinente a valores substantivos de justiça - do sistema infraconstitucional em relação aos preceitos constitucionais.

Nessa visão, à constitucionalidade da norma bastava o atributo da *vigência*; bastava a elaboração legislativa à luz dos preceitos constitucionais, não importando se o resultado dessa atividade legiferante se afigurava, ao final, justo ou não. Não se perquiria sobre *legitimidade*; só importava *legalidade*[52]. Àquela época, como vimos, *Direito* e *Lei* eram gêmeos univitelinos. E a busca de referenciais axiológicos, uma prática herética.

Não é difícil perceber que essa postura jurídica se mostrou extremamente perigosa, na medida em que, "lavando as mãos" quanto a critérios de justiça, possibilitava a formulação de um sistema jurídico abonador de arbitrariedades. Coincidência ou não, foi justamente quando imperava a *lei* e a *legalidade* que a humanidade viu ser escrita uma das páginas mais tristes de sua historia: a 2ª Guerra Mundial e o Holocausto, cujas atrocidades foram praticadas ao abrigo da própria Constituição, que, adepta de uma visão jurídica míope, confundindo lei e direito, assumiu uma postura extremamente

---

proporção por ela distribuídos. É, enfim, a lei suprema do Estado, pois é nela que se encontram a própria estruturação deste e a organização de seus órgãos; é nela que se acham as *normas fundamentais* do Estado, e só nisso se notará sua superioridade em relação às demais normas jurídicas" (SILVA, José Afonso da. ***Curso de Direito Constitucional Positivo***. 32ª Edição, São Paulo: Malheiros Editores, 2009, p. 45).

50 MOREIRA, Eduardo Ribeiro. ***Neoconstitucionalismo: A Invasão da Constituição***. 7ª Obra da Coleção *Professor Gilmar Mendes*. São Paulo: Editora Método, 2008, p. 76.

51 BARROSO, Luís Roberto. ***Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo***. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 299.

52 Ulrich Haltern aduz que Kelsen concebia a sua teoria como uma forma de proteção e de defesa da democracia, não tendo respondido, porém, em sua teoria, como se dá a legitimação dessa nova instância decisional (*Apud* LEAL, Mônia Clarissa Hennig. ***Jurisdição Constitucional Aberta: Reflexões sobre a Legitimidade e os Limites da Jurisdição Constitucional na Ordem Democrática - Uma Abordagem a Partir das Teorias Constitucionais Alemã e Norte-Americana***. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007, p. 47).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 112 9/6/2010, 14:45

refratária a elucubrações morais e avessa a confrontações com critérios materiais de justiça[53].

Embora altamente relevante, enquanto passo inicial, essa espécie de supremacia, destinada apenas a refrear o Estado, revelou-se ainda insuficiente para a garantia de altos anseios humanistas para a sociedade, porquanto desprovida de uma necessária eficácia substantivamente abrangente[54].

4.2.2 Normatividade Constitucional

Muito embora soe estranho, fato é que durante um longo período campeou a idéia de que a Constituição encerraria uma mera proclamação de princípios políticos, cuja eficácia concreta dependeria sempre da implementação do legislador infraconstitucional. Imaginava-se que seu bojo era dotado de um material eminentemente *político* e *moral* - nunca *jurídico*, ou, mais precisamente, *normativo*, no sentido de imperativo, auto-determinante, vinculativo[55].

---

53 A respeito, afirma Ana Paula de Barcellos: "Ao longo do século XX, em vários momentos e por várias razões, o homem não apenas foi funcionalizado, como também imolado brutalmente nos altares do Estado-nação, do Estado-partido, da ideologia da segurança nacional, dentre outras variações sobre temas semelhantes. As Constituições, nesse meio tempo, foram ignoradas ou manipuladas em seu aspecto estritamente positivo-formal. O Estado nazista alemão, embora não tenha sido a última dessas experiências, foi certamente a mais chocante, tanto por estampar a barbárie em tons e formas quase inacreditáveis, como por sua constrangedora convivência formal com a Constituição de Weimar de 1919" (BARCELLOS, Ana Paula de. ***A Eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais: O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana***. 2ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 25).

54 De fato, como relata Virgílio Afonso da Silva, "não é possível contentar-se somente com a idéia de que a constituição ocupa o topo da pirâmide normativa e que, seguindo-se o princípio dinâmico do direito, todas as outras normas jurídicas lhe devem obediência. Isso é, de um lado, trivial e genérico demais para ter alguma força explicativa acerca da relação da constituição com os outros ramos do direito, e, de outro lado, não tem como conseqüência uma necessária aplicação de dispositivos constitucionais ao direito infraconstitucional simplesmente devido a essa hierarquia" (SILVA, Virgílio Afonso da. ***A Constitucionalização do Direito: Os Direitos Fundamentais nas Relações entre Particulares***. São Paulo: Malheiros Editores, 2008, p. 122-123).

55 Nessa esteira, relata com precisão Ana Paula de Barcellos: "Na Europa, até meados do século XX, a Constituição era uma norma dirigida basicamente aos poderes constituídos e principalmente ao Legislativo, cabendo a este sua interpretação e implementação. Salvo pelos direitos individuais que limitavam a ação do Executivo e podiam contra ele ser opostos, a Constituição não era uma norma jurídica como as demais; o acesso a ela não estava franqueado aos indivíduos e ao juiz. Tanto assim que apenas a partir de 1920 introduziu-se na Europa a possibilidade de controle judicial de constitucionalidade das leis. O contraste ficava por conta da realidade norte-americana que, em função de um contexto histórico inteiramente diverso, alçou a Constituição desde o início do século XIX à posição não apenas de norma jurídica, mas de norma jurídica suprema no âmbito do ordenamento. A partir da segunda metade do século XX, todavia, também na Europa continental e

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 113 9/6/2010, 14:45

Seus comandos, em razão disso, eram voltados mais para o *legislador* e o *administrador*, que detinham a incumbência de dar concretude e cumprimento às promessas políticas ali plasmadas. As normas constitucionais eram vistas, portanto, como simples *regras programáticas*, atraindo, com isso, uma percepção restritiva, que ao tempo em que ofuscava sua importância *social*, também esvaziava qualquer potencialidade *jurídica* que se lhe quisesse imprimir. É o tempo das Constituições "folhas de papel"[56]. Nesse quadro, os direitos fundamentais só valiam no âmbito e no limite das leis que os reconhecessem, não sendo possível a invocação direta da Constituição por parte dos jurisdicionados[57].

Esse panorama redundou numa *crise de implementação* dos anseios constitucionais. Segundo alguns, hoje, mais importante que *declarar* direitos é *efetivar* os direitos já declarados[58]. Para tanto, como bem leciona PORTO, "o Estado Democrático de Direito precisa lançar mão do recurso normativo mais poderoso na tradição jurídica - a Constituição -, impondo um Constitucionalismo que postulará a força normativa da Constituição..."[59].

Com a exsurgência generalizada, ao longo do século XX, de instrumentos de controle de constitucionalidade, e com a emergência do Estado Social, opera-se uma redefinição do papel da Constituição: antes, no Estado Liberal, ela se propunha a garantir direitos individuais, não interferindo na sociedade; agora, no Estado Social, ela se apresenta como promotora dos direitos sociais e econômicos, apontando objetivos a serem

---

progressivamente nos demais países de influência romano-germânica, consolidou-se o entendimento de que as normas constitucionais são normas jurídicas e, mais que isso, normas dotadas de superioridade hierárquica. Isto é: são imperativas, existem para realizar-se e estão à disposição de todos os jurisdicionados" (BARCELLOS, Ana Paula de. ***A Eficácia Jurídica dos Princípios Constitucionais: O Princípio da Dignidade da Pessoa Humana***. 2ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2008, p. 16-17).

56 A propósito, são famosas as críticas lançadas por Lassalle, que equiparava a lei constitucional a uma simples "folha de papel". A respeito, confira-se: LASSALLE, Ferdinand. ***A Essência da Constituição***. 6ª Edição, Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2001, p. 27.

57 SARMENTO, Daniel. ***Direitos Fundamentais e Relações Privadas***. 2ª Edição, Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006, p. 51. Afirma Paulo Bonavides: "O constitucionalismo clássico, reduzindo a Constituição simplesmente a um instrumento jurídico, dava competência aos três órgãos fundamentais da ordem estatal - o Executivo, o Legislativo e o Judiciário - ao mesmo passo que declarava os direitos e as garantias individuais. A Constituição se continha toda no texto, como se fora o livro sagrado da liberdade, a bíblia de uma nova fé democrática, o alcorão dos princípios liberais, tendo por finalidade precípua limitar ou enfrear o exercício do poder..." (BONAVIDES, Paulo. ***Curso de Direito Constitucional***. 19ª Edição, São Paulo: Editora Malheiros, 2006, p. 94).

58 BOBBIO, Norberto. ***A Era dos Direitos***. Tradução de Carlos Nelson Coutinho. Apresentação de Celso Lafer - Nova Edição, Rio de Janeiro: Elsevier, 2004, p. 25.

59 PORTO, Pedro Rui da Fontoura. ***Direitos Fundamentais Sociais: Considerações acerca da Legitimidade Política e Processual do Ministério Público e do Sistema de Justiça para sua Tutela***. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2006, p. 73.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 114 9/6/2010, 14:45

perseguidos pelos Poderes Públicos, interferindo e transformando a sociedade[60].

Coube ao jurista italiano CRISAFULLI, então, em 1952, difundir a boa idéia de que todas as normas constitucionais, ainda que meramente programáticas, detêm pelo menos um mínimo de eficácia jurídica[61], o que representou um forte avanço na temática. É dizer: inobstante possa existir uma certa gradação entre os graus de eficácia, ***todas*** as normas constitucionais possuem uma carga de eficácia, mínima que seja, já que, pelo menos influenciam na interpretação/integração do ordenamento jurídico, vinculam as formulações normativas do legislador e, inclusive, produzem o fenômeno da *não-recepção* do direito anterior que se apresentar como incompatível com seus preceitos[62].

No âmago de toda essa discussão, surge o jurista HESSE, apregoando de uma vez por todas a plena *força normativa da Constituição*, como uma resposta ao ceticismo lassalliano e ao normativismo kelseniano.

HESSE se opõe ao pensamento de LASSALE, refutando que a Constituição seja apenas uma "folha de papel", eis que, embora vinculada à

---

60 SARMENTO, Daniel. ***Direitos Fundamentais e Relações Privadas***. 2ª Edição, Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006, p. 51. A respeito, destaca Gustavo Binenbojm: "O constitucionalismo de então formata juridicamente a passagem do Estado Liberal para o Estado Social, traçando, programaticamente, as políticas públicas a serem implementadas e os objetivos sócio-econômicos a serem alcançados pela sociedade. A Constituição, a par de seu papel de instância meramente limitativa do poder (Constituição-garantia), assume a feição de um amplo programa de reformas econômicas e sociais a serem compulsoriamente concretizadas pelas legislaturas e pelos governos (Constituição-programa ou Constituição-Dirigente)" (BINENBOJM, Gustavo. ***A Nova Jurisdição Constitucional Brasileira: Legitimidade Democrática e Instrumentos de Realização***. 2ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 5-6).

61 CRISAFULLI, Vesio. ***La Constituzione e le sue Disposizione di Principio***. Milano: Giuffré, 1952.

62 A respeito, afirma Fernando Machado da Silva Lima: "... a Constituição deve ser respeitada pelo Governo e hoje está definitivamente superada a idéia de que ela seria um simples enunciado de princípios políticos, que serviriam apenas como diretivas que o legislador iria aos poucos concretizando, de forma mais ou menos discricionária. Nesta exegese, as normas constitucionais possuem, portanto, eficácia imediata, embora existam aquelas que, por serem de eficácia contida, não auto-aplicáveis, exigem a elaboração legislativa, com a expedição de um comando complementar da vontade constitucional, para suprir sua insuficiência e tornar sua incidência possível, com total eficácia. De qualquer maneira, mesmo estas normas já devem produzir algum efeito vinculante, antes mesmo de sua concretização legislativa, ao menos para impedir que o legislador desobedeça às suas diretrizes" (LIMA, Fernando Machado da Silva. ***Jurisdição Constitucional e Controle do Poder: É Efetiva a Constituição Brasileira?*** Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed., 2005, p. 214). Nesse particular, confira-se ainda: SILVA, José Afonso da. ***Aplicabilidade das Normas Constitucionais***. 3ª Edição, São Paulo: Malheiros, 1998; BARROSO, Luís Roberto. ***Interpretação e Aplicação da Constituição***. 6ª Edição, São Paulo: Saraiva, 2006.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 115 9/6/2010, 14:45

realidade histórica em que firmada, a essa realidade, porém, não se condiciona totalmente[63]. Aqui, são pertinentes os escólios de PEDRO PORTO, *verbis*:

> *"É preciso reconhecer que a norma constitucional não tem existência autônoma em face da realidade, sua essência é sua vigência, ou seja, o* telos *da norma é concretizar a situação por ela regulada. Concebendo-se a norma não apenas como uma forma vazada em palavras solenes, mas como um texto que anseia por tornar-se substância, por ser eficaz, resulta impossível separar a norma e a realidade histórica em que se encontra contextualizada, pois é esta realidade o solo mesmo do vigor normativo ou do seu definhamento. Essa pretensão de eficácia da norma jurídica, para atingir sua meta, deve, portanto, levar em conta as condições técnicas, naturais, econômicas e sociais de uma realidade, bem como o substrato espiritual de cada sociedade, traduzido nas concepções sociais concretas e no arcabouço axiológico que permeia a comunidade. Não se trata de a norma submeter-se a esta realidade, aviltando-se à condição de mero reflexo, pois a pretensão de eficácia é um apanágio autônomo da norma constitucional pelo qual esta procura imprimir ordem e transformação à realidade política e social"*[64].

Conclui-se, nesse diapasão, que a Constituição não encerra mera *programação política*, voltada para o *futuro*, senão que se revela com acentuada *carga jurídico-normativa*, atuante sobre o *presente*, dotada de força vinculativa/imperativa, inclusive com possibilidade de aplicação *direta* de suas normas por parte dos julgadores, sem qualquer interferência infraconstitucional.

---

63 Tal construção teórica veio à baila na famosa aula inaugural que Konrad Hesse ministrou na Universidade de Freiburg, em 1959, intitulada "A Força Normativa da Constituição" (*Die normative Kraft der Verfassung*). Discorrendo sobre o pensamento de Hesse, destaca Daniel Sarmento: "Para ele, a Constituição opera a síntese dialética entre o mundo do ser e do dever ser, que não podem ser vislumbrados isoladamente. A realidade social influencia a Constituição, até porque quem a aplica não é uma máquina, mas um ser humano, que vive imerso numa comunidade, partilhando de seus valores e tradições. Mas a Constituição tem uma pretensão de eficácia, pois aspira a ordenar o fato social e a influir sobre ele" (SARMENTO, Daniel. ***Direitos Fundamentais e Relações Privadas***. 2ª Edição, Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006, p. 55).

64 PORTO, Pedro Rui da Fontoura. ***Direitos Fundamentais Sociais: Considerações acerca da Legitimidade Política e Processual do Ministério Público e do Sistema de Justiça para sua Tutela***. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2006, p. 75. Transcrevo, também, aqui, pela didática conferida, nota de rodapé em que o autor formula interessante comparação para explicar o assunto: "No entanto, não são apenas as condições do solo que influem no futuro da planta semeada, mas também os cuidados do semeador. A metáfora é útil na medida em que a semente, como o Direito Constitucional, anseia por seu destino natural: viver e crescer, e também interage com seu meio externo, embora com ele não se confunda. Todavia, no solo árido a semente não poderá desenvolver-se, salvo se os cuidados do semeador assim o permitirem. Assim, também a pretensão de eficácia do Direito

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 116 9/6/2010, 14:45

À supremacia meramente formal de outrora se agrega uma valia *material* e *axiológica*, potencializada pela abertura do sistema jurídico e pela normatividade de seus princípios[65]. Trata-se, como se nota, do reconhecimento de uma natural e indiscutível *vocação normativa* que subjaz no seio da própria Constituição, que, através de seus intérpretes, trava constante diálogo com a realidade histórica que a circunda, numa profícua e intensa dialeticidade entre "ser" e "dever ser", Sociedade e Direito, onde a malha constitucional, enfim, transmuda-se de uma simples *carta política* para uma potente *norma jurídica*[66].

Se antes a Carta Constitucional refletia tão-somente um repositório de promessas vagas (Executivo) e de exortações para a atuação normativa infraconstitucional (Legislativo), agora, com a atribuição de força normativa à Constituição, recai sobre o Judiciário, em especial, e à sociedade, como um todo, a responsabilidade pela busca de efetividade quanto à elevada pauta axiológica incrustada naquela norma ápice. As portas estão abertas para o próximo tópico.

4.2.3 Jurisdição Constitucional

Em sua concepção liberal clássica, a Constituição se destinava primordialmente a limitar o poder político. Logo, as relações jurídicas travadas entre os particulares não eram atingidas pelas normas constitucionais, cuja alça

---

Constitucional depende tanto da realidade que lhe é subjacente como do empenho daqueles a quem se dirige" (PORTO, Pedro Rui da Fontoura. ***Direitos Fundamentais Sociais: Considerações acerca da Legitimidade Política e Processual do Ministério Público e do Sistema de Justiça para sua Tutela***. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2006, p. 75, nota de rodapé n. 93).

65 Luís Roberto Barroso, em prefácio ao livro: BARCELLOS, Ana Paula de. ***Ponderação, Racionalidade e Atividade Jurisdicional***. Rio de Janeiro: Renovar, 2005. Segundo Paulo Lôbo: "Notou-se que as forças vivas da sociedade influíram efetivamente nas opções do constituinte de 1988, muito mais que na elaboração dos códigos, cuja natureza técnica inibe a participação até mesmo dos parlamentares. Por essa razão, a Constituição, além de ser a norma hierarquicamente superior a todas as outras, determinante do sentido do ordenamento jurídico, absorveu de fato os valores que a sociedade conseguiu veicular para servir de fundamento ou base à organização social. Esses valores foram vertidos em princípios ou regras que colorem o direito como um todo" (LÔBO, Paulo. ***A Constitucionalização do Direito Civil Brasileiro***. In *Direito Civil Contemporâneo: Novos Problemas à Luz da Legalidade Constitucional: Anais do Congresso Internacional de Direito Civil-Constitucional da Cidade do Rio de Janeiro*. TEPEDINO, Gustavo (organizador). São Paulo: Atlas, 2008, p. 22).

66 "... de acordo com certas posições doutrinárias, uma Constituição não consiste em mais do que um 'manifesto' político, cuja concretização é tarefa exclusiva do legislador, de maneira que os tribunais não devem aplicar as normas constitucionais - carentes de qualquer efeito imediato -, mas somente as normas que se extraem das lei. Assim, um dos elementos essenciais do processo de constitucionalização consiste precisamente na difusão, no seio da cultura jurídica, da idéia oposta, qual seja, a de que cada norma constitucional - independentemente de sua estrutura ou do seu conteúdo normativo - seja uma norma jurídica genuína, vinculante e suscetível de produzir efeitos jurídicos" (GUASTINI, Riccardo. ***A "Constitucionalização" do Ordenamento Jurídico e a Experiência Italiana***. In *A Constitucionalização do Direito - Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas*. Coordenadores: NETO, Cláudio Pereira de Souza & SARMENTO, Daniel. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007, p. 275-276).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 117 9/6/2010, 14:45

de mira, repetimos, voltava-se precipuamente ao flanco estatal, impedido de invadir a intocável esfera de liberdade reconhecida ao poder privado. Apenas as normas infraconstitucionais, pois, detinham o condão de reger a vida privada das pessoas, o que se praticava geralmente através da codificação civil. Diante desse quadro, as normas de nível constitucional se apresentavam totalmente desprovidas da possibilidade de aplicação direta, por parte dos juízes, nas controvérsias entre os cidadãos comuns.

Todavia, o reconhecimento da supremacia (vinculação *formal*) e da força normativa (vinculação *material*) da Constituição, que também passou a albergar direitos fundamentais e valores humanísticos, trouxe uma excepcional valorização do Poder Judiciário, que passou a dispor de rico instrumental concretizador dos anseios sociais. De posse das novas técnicas hermenêuticas formuladas e da sutil ductilidade dos princípios, abriu-se para o juiz a plena possibilidade de, diretamente e sem qualquer ingerência do legislador ordinário, implementar os ditames e valores constitucionais, garantindo, assim, a própria efetividade da Constituição.

O autoritarismo nazi-fascista e seu desatino genocida deixaram um gosto amargo na boca... Não sem razão, iniciou-se um processo de *redemocratização* a partir da segunda metade do século XX, notadamente no continente europeu, propiciando um novel perfil ao constitucionalismo, agora mais sensível à dignidade humana e ao bem comum[67]. Nessa época, ganha destaque a Lei Fundamental de Bonn (Constituição alemã), de 1949, bem como a instalação do respectivo Tribunal Constitucional Federal, em 1951,

---

67 "... as Constituições do século XX, especialmente após a II Guerra Mundial, são políticas, e não apenas estatais. Elas assumem conteúdo político, ou seja, elas englobam os princípios de legitimação do poder, e não apenas de sua organização. O campo constitucional é, por conseguinte, ampliado para abranger toda a sociedade, e não só o Estado. (...) Com isso, dá-se uma ampliação do conceito de Constituição, que passa a ser entendida não só como um documento organizatório, mas também como um elemento integrador para a vida em comum" (LEAL, Mônia Clarissa Hennig. ***Jurisdição Constitucional Aberta: Reflexões sobre a Legitimidade e os Limites da Jurisdição Constitucional na Ordem Democrática - Uma Abordagem a Partir das Teorias Constitucionais Alemã e Norte-Americana***. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007, p. 31 e 35). Noutro quadrante, afirma Eduardo Ribeiro Moreira que os juristas e constitucionalistas dos EUA não falam em neoconstitucionalismo, "porque a concepção constitucional caminhou de forma diferente por lá. Primeiro, não houve uma ruptura no sistema constitucional - sequer mais de uma Constituição (1787), como é sabido, e pouquíssimas emendas [XXVII em mais de 200 anos], fixadas ao final do texto promulgado -, e as crises que se sucederam tiveram soluções institucionais regulares, desde a independência dos Estados Unidos. O debate por lá se fixa em torno da amplitude e de competências da federação e dos métodos e posturas de interpretação da Constituição - método originalista, método decisionista, postura conservadora, postura propensa a um ativismo judicial" (MOREIRA, Eduardo Ribeiro. ***Neoconstitucionalismo: A Invasão da Constituição***. [7ª Obra da Coleção *Professor Gilmar Mendes*]. São Paulo: Editora Método, 2008, p. 42-43). Para uma exposição didática e sucinta acerca da teoria constitucional norte-americana, confira-se: BARROSO, Luís Roberto. ***Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo***. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 280-283; LEAL, Mônia Clarissa Hennig. ***Jurisdição Constitucional Aberta: Reflexões sobre a Legitimidade e os Limites da Jurisdição Constitucional na Ordem Democrática - Uma Abordagem a Partir das Teorias Constitucionais Alemã e Norte-Americana***. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007, p. 141-188.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 118 9/6/2010, 14:45

seguindo-se, a partir daí, uma fecunda produção científica do direito constitucional no âmbito dos países de tradição romano-germânica[68].

Ademais, a idéia de que se deve reler todo o direito infraconstitucional à luz da Constituição[69], "seja em obediência às escolhas político-jurídicas do constituinte, seja em favor da proteção da dignidade, princípio capaz de conformar um novo conceito de ordem pública, fundado na solidariedade social e na plena realização da pessoa humana"[70], é medida que só recrudesce essa especial valorização do papel judicante no contexto do constitucionalismo hodierno[71].

Em meio a essa órbita intelectiva, o neoconstitucionalismo - segundo SANCHÍS - traz uma idéia de "Constituição transformadora que pretende condicionar de modo considerável as decisões da maioria, mas cujo protagonismo fundamental não compete ao legislador, mas aos juízes"[72]. De fato, o portentoso paradigma constitucional que se avultava passou a reclamar, para sua própria viabilização concreta, a presença de fortes mecanismos imbuídos da missão de assegurar a efetivação de seu texto. O foco, pois, move-se para o *Judiciário*. Expande-se, enfim, a chamada *jurisdição constitucional*[73], que, na observação de VITAL MOREIRA, parece ter se tornado um genuíno requisito de legitimação e de credibilidade política dos atuais

---

68 BARROSO, Luís Roberto. ***Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo***. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 245-246.

69 Processo que tem recebido na doutrina o nome de *filtragem constitucional*. A respeito, vale verificar: SCHIER, Paulo Ricardo. ***Filtragem Constitucional***. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1999; SCHIER, Paulo Ricardo. ***Novos Desafios da Filtragem Constitucional no Momento do Neoconstitucionalismo***. In *A Constitucionalização do Direito - Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas*. Coordenadores: NETO, Cláudio Pereira de Souza & SARMENTO, Daniel. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007, p. 251-269; TEPEDINO, Gustavo. ***Temas de Direito Civil***. 3ª Edição, Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 01-22. No particular, ganha especial relevo, também, a técnica da *interpretação conforme a Constituição*, muito utilizada, inclusive no âmbito do Poder Judiciário brasileiro. A respeito, confira-se, dentre muitos: MENDES, Gilmar Ferreira. ***As Decisões no Controle de Constitucionalidade de Normas e seus Efeitos***. Revista da Escola Nacional da Magistratura. Ano II, n. 03, abril de 2007, Brasília: Escola Nacional da Magistratura - ENM, p. 21-88.

70 TEPEDINO, Gustavo. ***Normas Constitucionais e Direito Civil na Construção Unitária do Ordenamento***. In *A Constitucionalização do Direito - Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas*. Coordenadores: NETO, Cláudio Pereira de Souza & SARMENTO, Daniel. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007, p. 320.

71 Convém aqui reafirmar que a exegese constitucional é expediente que recai sobre todos aqueles que dela recebem influência normativa. Sobre essa visão, consulte-se: HÄBERLE, Peter. ***A Sociedade Aberta dos Intérpretes da Constituição: Contribuição para a Interpretação Pluralista e 'Procedimental' da Constituição***. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Editor, 1997.

72 SANCHÍS, Luís Pietro. ***Neoconstitucionalismo y Ponderación Judicial***. In *Neoconstitucionalismo(s).* CARBONNEL, Miguel (coordenador). Madrid: Ed. Trotta, 2003, p. 126-127 (tradução livre).

73 "Mas a Constituição, enquanto conquista, programa e garantidora substancial dos direitos individuais e sociais, depende fundamentalmente de mecanismos que

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 119 9/6/2010, 14:45

regimes constitucionais democráticos[74]. Aplica-se à ordem jurídica um engenhoso sistema de *controle de constitucionalidade*, exigindo que toda lei

---

assegurem as condições de possibilidade para a implementação do seu texto. A instrumentalização dos valores constitucionais e a aferição da conformidade ou não das leis ao texto constitucional se estabelece através do que se convencionou chamar de justiça constitucional, mediante o mecanismo da jurisdição constitucional." (STRECK, Lenio Luiz. ***Teoria da Constituição e Estado Democrático de Direito: ainda é possível falar em Constituição Dirigente?.*** Revista Juristas, João Pessoa, a..III,, n. 92, 19/09/2006. Disponível em: <http://www.juristas.com.br/mod revistas.asp?ic=1310>. Acesso em: 13 maio 2008). Nesse particular, aduz Mônia Clarissa Hennig Leal: "Diante do fracasso do sistema weimeriano de justiça constitucional, dada sua utilização desvirtuada pelo nazismo, a Alemanha, por exemplo, adotou, em sua Constituição de 1949, a Lei Fundamental de Bonn (*Grundgesetz*), ainda que algumas variações, o sistema kelseniano, no que foi acompanha por outros países europeus, como a Itália (1948). Pode-se destacar, como elemento determinante para tal decisão, o fato de que, em ambos os países, deu-se a experiência de se ter o legislador como maior ameaça à liberdade, ao valer-se da tradicional concepção (formal) de Estado de Direito, realidade na qual a lei passou a ser instrumento para a prática de injustiças, ao invés de mecanismo de garantia contra o arbítrio. Foi esta experiência, por sua vez, que, em parte, forçou os constituintes a adotarem a estratégia dos Tribunais Constitucionais como instâncias de preservação dos valores supremos e tendencialmente inalteráveis, insculpidos no texto constitucional" (LEAL, Mônia Clarissa Hennig. ***Jurisdição Constitucional Aberta: Reflexões sobre a Legitimidade e os Limites da Jurisdição Constitucional na Ordem Democrática - Uma Abordagem a Partir das Teorias Constitucionais Alemã e Norte-Americana***. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007, p. 48). Também, com extrema lucidez, afirma Gustavo Binenbojm: "A Corte Constitucional seria, destarte, a maneira mais eficaz de proteger a normatividade da Constituição, eis que Governo e Parlamento tenderiam sempre a interpretá-la de forma parcial e consentânea com seus interesses. Somente um órgão isento da disputa política, composto de membros independentes, poderia exercer tão relevante função, mantendo o equilíbrio entre os poderes" (BINENBOJM, Gustavo. ***A Nova Jurisdição Constitucional Brasileira: Legitimidade Democrática e Instrumentos de Realização***. 2ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 15-16 e 68).

74 *Apud* BINENBOJM, Gustavo. ***A Nova Jurisdição Constitucional Brasileira: Legitimidade Democrática e Instrumentos de Realização***. 2ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 8. Com relação ao tema, afirma Luís Roberto Barroso: "Antes de 1945, vigorava na maior parte da Europa um modelo de supremacia do Poder Legislativo, na linha da doutrina inglesa de soberania do Parlamento e da concepção francesa da lei como expressão da vontade geral. A partir do final da década de 40, todavia, a onda constitucional trouxe não apenas novas constituições, mas também um novo modelo, inspirado pela experiência americana: o da supremacia da Constituição. A fórmula envolvia a constitucionalização dos direitos fundamentais, que ficavam imunizados em relação ao processo político majoritário: sua proteção passava a caber ao Judiciário. Inúmeros países europeus vieram a adotar um modelo próprio de controle de constitucionalidade, associado à criação de tribunais constitucionais" (BARROSO, Luís Roberto. ***Neoconstitucionalismo e Constitucionalização do Direito***. Revista da Escola Nacional da Magistratura. Ano I, n. 02, outubro de 2006, Brasília: Escola Nacional da Magistratura - ENM, p.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 120 9/6/2010, 14:45

ou ato normativo seja confrontado formal e materialmente com as vinculantes diretrizes da Carta Maior[75].

A ampliação da jurisdição constitucional representou, assim, no fundo, uma importante garantia de proteção aos direitos fundamentais insertos nas

---

32). Interessantes, nesse particular, também, as colocações de Gilberto Bercovici, quanto a um dos fatores que legitimou a ascensão do Poder Judiciário no atual cenário constitucional, *verbis*: "O partido político era o grande ator da democracia constitucional, com a tarefa de desenvolver a Constituição e seu conteúdo. Com a crise dos partidos políticos e de seu papel de destaque na política constitucional, a tendência foi, segundo Fioravante, a de emancipação da constituição da unidade política pressuposta, seja do poder constituinte, seja do Estado soberano. Este esvaziamento do papel do partido político vai ser preenchido por outro poder, que vai assumir a função de protagonista do debate e da prática constitucionais: o tribunal. Os juízes, e não mais a política partidário-parlamentar, vão se arrogar a função de concretizar a constituição" (BERCOVICI, Gilberto. ***A Constituição Dirigente e a Constitucionalização de Tudo (ou do Nada).*** In *A Constitucionalização do Direito - Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas*. SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel (coordenadores). Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007, p. 173). A criação de Tribunais Constitucionais se iniciou na Alemanha (1951) e na Itália (1956), seguindo-se no Chile (1960), Grécia (1975), Espanha (1978), Portugal (1982), República Tcheca (1992), Eslovênia (1993), África do Sul (1996), Moçambique (2003) etc. No Brasil, o controle de constitucionalidade, na modalidade incidental, existe desde 1891, por influência de Rui Barbosa, que era apaixonado pelo sistema americano, de onde se abeberou da idéia. A jurisdição constitucional, todavia, na *terra brasilis*, só se expandiu mesmo com a Constituição de 1988.

75 Com relação à realidade constitucional brasileira, Luís Roberto Barroso destaca que esse controle de constitucionalidade, como sabemos, dá-se por meio de dois ritos diversos, *verbis*: "a) a via *incidental*, pela qual a inconstitucionalidade de uma norma pode ser suscitada em qualquer processo judicial, perante qualquer juízo ou tribunal, cabendo ao órgão judicial deixar de aplicar a norma indigitada ao caso concreto, se considerar fundada a argüição; b) a via *principal*, pela qual algumas pessoas, órgãos ou entidades, constantes do art. 103 da Constituição Federal, podem propor uma ação direta perante o Supremo Tribunal Federal, na qual se discutirá a constitucionalidade ou inconstitucionalidade, em tese, de determinada lei ou ato normativo" (BARROSO, Luís Roberto. ***Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo***. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 299). Neste momento, urge fazer um interessante resgate histórico, trazendo-se a lume, até mesmo para destacar a importância da filtragem constitucional, significativa decisão judicial que realizou controle de constitucionalidade e deu efetiva garantia à dignidade humana. As circunstâncias são relatadas por Arthur Pinheiro Chaves, *in verbis*: "... a Justiça Federal foi criada com a finalidade específica e expressa de controlar a constitucionalidade das leis, através da jurisdição constitucional... (...) Nessa esteira, ratificando o papel que lhe havia sido destinado, surgiu na Justiça Federal o primeiro caso histórico e emblemático de controle de constitucionalidade. O juiz federal Henrique Vaz Pinto Coelho, em 1895, julgou nulos os Decretos do Poder Executivo de 1892, favorecendo militares reformados, garantindo-lhes o direito de receber os vencimentos das patentes como se não tivessem sido reformados. A decisão foi confirmada pelo

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 121 9/6/2010, 14:45

modernas constituições, que, outrora, mercê de um modelo jurisdicional subserviente e acrítico, vivenciou a amarga experiência de avalizar o holocausto, uma ofensa à humanidade que fora praticada sem qualquer ruptura formal com o constitucionalismo de então[76].

4.2.4 Rigidez Constitucional

As Constituições não podem ser *imutáveis*, havendo que lhe pertencer a sutil capacidade de se adaptar à evolução histórica e às novas exigências da

---

Supremo Tribunal Federal, que ratificou a tese de que é nulo o decreto que reforma forçadamente oficial militar, fora dos casos previstos em lei. Foi a primeira vez que um juiz de primeiro grau anulou ato da mais alta autoridade do Poder Executivo, em época em que os juízes que se negavam a aplicar a lei sob o fundamento de inconstitucionalidade eram acusados de prevaricação. Graças ao surgimento da Justiça Federal e a essa formidável decisão, estava estabelecido o marco inicial do controle judicial de constitucionalidade no Brasil" (CHAVES, Arthur Pinheiro. ***O Controle de Constitucionalidade***. In *O Liberal*. Caderno "Opinião", Belém (PA), edição de 26 de julho de 2009).

76 Registre-se que vigora grande polêmica com relação ao papel do Judiciário no complexo cenário contemporâneo, marcado sobretudo pelo pluralismo de idéias. Os principais pontos de vista - retratados na maior parte da doutrina através do embate ***substancialismo*** *versus* ***procedimentalismo*** - são bem delineados por BARROSO, que, após optar expressamente pela via do *substancialismo*, afirma: "No ambiente da democracia deliberativa, a Constituição deve conter - e juízes e tribunais devem implementar - direitos fundamentais, princípios e fins públicos que realizem os grandes valores de uma sociedade democrática: justiça, liberdade e igualdade. Os substancialistas manifestam sua adesão explícita a esses valores e admitem o controle do resultado das deliberações políticas que supostamente os contravenham. Já os procedimentalistas não concebem o papel do intérprete constitucional como o de um aplicador de princípios de justiça, mas como um fiscal do funcionamento adequado do processo político deliberativo" (BARROSO, Luís Roberto. ***Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo***. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 91). Essa bifurcação de idéias advém, basicamente, do embate travado entre dois dos maiores pensadores da atualidade: Jürgen Habermas e Ronald Dworkin. Em síntese apertadíssima, podemos afirmar - arrimados em excelente obra de Gustavo Binenbojm - que, para Habermas, como os direitos humanos têm fundamento procedimental (formal), a democracia há de ser discursiva e à jurisdição constitucional compete apenas a guarda do procedimento democrático. Por outro lado, para Dworkin, como os direitos fundamentais têm fundamento ético (substancial), a democracia há de ser constitucional e à jurisdição constitucional compete a guarda dos direitos fundamentais. Depois de expor didaticamente sobre a opinião de ambos os filósofos, Gustavo Binenbojm faz uma instigante interface, como segue: "Importa ressaltar, para os fins aqui visados, que direitos fundamentais e democracia, tanto para Dworkin como para Habermas, convivem numa relação de implicação recíproca. Assim, parece correta a assertiva de que só há democracia onde se respeitam os direitos fundamentais do homem; inversamente, só há espaço para a afirmação e efetivação de tais direitos no âmbito de um regime democrático. São faces da mesma moeda. Assim, não há qualquer inconsistência lógica em se sustentar que à jurisdição constitucional compete a guarda tanto dos direitos fundamentais (proposta de Dworkin) como do procedimento

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 122 9/6/2010, 14:45

sociedade[77]. Por outro lado, as Constituições não podem ser *volúveis*, de modo a facilmente se conduzir ao sabor das circunstâncias. O equilíbrio entre essas demandas do constitucionalismo moderno - *estabilidade* e *adaptabilidade* - tem sido buscado desde as primeiras constituições escritas[78].

Segundo SILVA, em já clássica lição, "a *rigidez constitucional* decorre da maior dificuldade para sua modificação do que para a alteração das demais normas jurídicas da ordenação estatal"[79]. Dita rigidez constitucional é consectário direto da percepção de que a Constituição é uma lei extremamente superior, na medida em que expressão da vontade popular e recôndito natural dos mais caros valores da sociedade. Esse rigor, portanto, é salutar, servindo mesmo como uma espécie de escudo jurídico, uma genuína redoma de proteção destinada a salvaguardar um *núcleo material constitucional mínimo*, que há de permanecer, para o bem de todos, sempre, faça chuva ou faça sol, intocável, incólume, diante de possíveis investidas de um inescrupuloso legislador ordinário, de políticas públicas oportunistas, quiçá até de perigosas maiorias de momento.

Nossa Constituição Federal, em seu artigo 60, § 4º, aduz que não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: i) a forma federativa de Estado; ii) o voto direto, secreto, universal e periódico; iii) a separação dos Poderes; iv) os direitos e garantias individuais. São as chamadas *cláusulas pétreas* do direito constitucional brasileiro. Como ressalta TAVARES,

---

democrático (proposta de Habermas). Ao revés, tais funções, longe de serem antagônicas, são compatíveis e complementares. Em muitos casos, na verdade, superpõem-se" (BINENBOJM, Gustavo. ***A Nova Jurisdição Constitucional Brasileira: Legitimidade Democrática e Instrumentos de Realização***. 2ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 117-118). Sobre o tema, vale a pena também conferir monumental obra, notadamente quanto à teoria habermasiana a respeito da jurisdição constitucional: SOUZA NETO, Cláudio Pereira de. ***Jurisdição Constitucional, Democracia e Racionalidade Prática***. Rio de Janeiro: 2002. Ainda trilhando por essa visão que harmoniza substancialismo e procedimentalismo, confira-se: LEAL, Mônia Clarissa Hennig. ***Jurisdição Constitucional Aberta: Reflexões sobre a Legitimidade e os Limites da Jurisdição Constitucional na Ordem Democrática - Uma Abordagem a Partir das Teorias Constitucionais Alemã e Norte-Americana***. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007. Para um estudo aprofundado acerca da jurisdição constitucional brasileira, confira-se: VIEIRA, Renato Stanziola. ***Jurisdição Constitucional Brasileira e os Limites de sua Legitimidade Democrática***. Rio de Janeiro: Renovar, 2008.

77 Afirma Paulo Bonavides que "a pretensão à imutabilidade foi o sonho de alguns iluministas do século XVIII. Cegos de confiança no poder da razão, queriam eles a lei como um produto lógico e absoluto, válido para todas as idades, atualizado para todas as gerações. Dessa fanática esperança comungou um membro da Convenção, conforme nos lembra notável publicista francês, pedindo durante os debates do ano III a pena de morte para todo aquele que ousasse propor a reforma da Constituição. A imutabilidade constitucional, tese absurda, colide com a vida, que é mudança, movimento, renovação, progresso, rotatividade" (BONAVIDES, Paulo. ***Curso de Direito Constitucional***. 19ª Edição, São Paulo: Editora Malheiros, 2006, p. 196).

78 BARROSO, Luís Roberto. ***Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo***. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 139-141.

79 SILVA, José Afonso da. ***Curso de Direito Constitucional Positivo***. 32ª Edição, São Paulo: Malheiros Editores, 2009, p. 45.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 123 9/6/2010, 14:45

a imutabilidade dessas cláusulas atinge a qualquer norma que veicule alguma dessas matérias e não impede seu alargamento ou reforço, sobretudo quanto aos tais "direitos e garantias individuais"[80].

A respeito do tema e enfocando particularmente os influxos do neoconstitucionalismo nessa seara, afirma MOREIRA:

> *"Se o neoconstitucionalismo busca a transformação, ele também se assenta na vedação ao retrocesso, e, com isso, a rigidez constitucional ganha novas considerações resultantes desse processo. (...) Os limites de reforma não são somente aqueles previstos, mas são também os implícitos que são guiados pela vedação ao retrocesso, a qual impede que a situação garantida pela Constituição volte a um estágio antecedente e indesejado. A própria rigidez constitucional é alvo dessa operação entre a força de transformação e a vedação ao retrocesso - resultante do marco histórico do neoconstitucionalismo -, pois o próprio processo de rigidez constitucional pode ser alterado ou renovado, desde que apresente um avanço, isto é, desde que se torne mais dificultoso e proteja mais a Constituição"*[81].

Desse modo, a rigidez constitucional também se reúne, juntamente com aqueles outros aspectos, para formar um quadro geral de elementos reputado como imprescindível para o exsurgir do hoje denominado *neoconstitucionalismo*.

---

80 TAVARES, André Ramos. ***Curso de Direito Constitucional***. 6ª Edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2008, p. 54. Ingo Wolfgang Sarlet lança diversas ponderações combatendo uma possível interpretação pobre, literal e restritiva da expressão "direitos e garantias individuais", constante do artigo 60, § 4º, IV, da Carta da República, que conduziria à eliminação da possibilidade de seu horizonte normativo também açambarcar os direitos fundamentais de 2ª geração. Eis seus argumentos: i) não se pode admitir, na Constituição brasileira, nenhuma primazia entre os direitos de defesa (liberdades clássicas) e os direitos sociais, pois em nenhum momento a Constituição alberga tal diferenciação; ii) muitos dos direitos sociais são equiparáveis, em sua estrutura e regime, aos direitos individuais, especialmente os direitos do art. 7º; iii) a leitura literal restritiva teria de excluir do âmbito das cláusulas pétreas não apenas os direitos sociais, mas também os direitos de nacionalidade (direito básico para a realização dos demais direitos) e os direitos políticos (com exceção do voto), que não foram também referidos expressamente no art. 60, § 4º; iv) os direitos sociais e coletivos acabam sendo, ao final, direitos também de interesse individual, embora de expressão coletiva; e v) é questionável que os poderes constituídos possam indicar quais dos direitos fundamentais são irredutíveis, e quais não. Fonte: SARLET, Ingo Wolfgang. ***Os Direitos Fundamentais Sociais como "Cláusulas Pétreas".*** In *Cadernos de Direito: Cadernos do Curso do Mestrado em Direito da Universidade Metodista de Piracicaba*. v. 3, n. 5, dez./2003, p. 88-94.

81 MOREIRA, Eduardo Ribeiro. ***Neoconstitucionalismo: A Invasão da Constituição***. 7ª Obra da Coleção Professor Gilmar Mendes. São Paulo: Editora Método, 2008, p. 75.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 124 9/6/2010, 14:45

4.3 Neoconstitucionalismo: Delineamento Dogmático

Percebe-se que os fenômenos até então descritos conduziram a Constituição ao *centro* do ordenamento jurídico, ao *trono* do sistema normativo, locais que até então, nos países de formação romano-germânica, sempre foram ocupados pelo *Código Civil*. Seu cetro são os *princípios*, cuja densidade axiológica lhe admite dialogar com a sociedade e cuja plasticidade técnica lhe permite se imiscuir nos mais profundos meandros da outrora cerrada floresta infraconstitucional, a fim de que seja talhada ao seu perfil. Nesse cenário, as *cláusulas abertas* e os *conceitos indeterminados* - hoje corriqueiramente encontrados nos mais variados enunciados normativos - fazem parte dessa arguta estratégia. No caso, a imprecisão semântica, ao invés de *problema*, é *solução*, porquanto viabilizadora daquele tão extraordinário colóquio que sói acontecer entre Direito e Sociedade.

Cumpre rememorar, ademais, que uma das grandes valias do neoconstitucionalismo é justamente a de possibilitar melhores condições de concretude real aos direitos fundamentais. De fato, como aduz STRECK:

> *"O novo constitucionalismo, nascido da revolução copernicana do direito público, traz para dentro do direito temáticas que antes se colocavam à margem da discussão pública: a política, representada pelos conflitos sociais, os direitos fundamentais sociais historicamente sonegados e as possibilidades transformadoras da sociedade a serem feitas* no *e* a partir do *direito"*[82].

Nesse desiderato, as normas constitucionais ganham novo vigor e máxima amplitude, propagando os efeitos desse importante vetor ético-jurídico - a proteção da dignidade humana - não apenas sobre todo o ordenamento normativo e todos os atos estatais, senão que também sobre toda a enorme gama de relações privadas que se trava no interior da sociedade. Assim visto, o neoconstitucionalismo encarnaria, também, uma contundente contraposição ao positivismo jurídico, assumindo para si toda a marcante carga axiológica que penetrara no tecido constitucional por meio da valorização dos princípios, especialmente quando voltados à concreção dos direitos fundamentais[83].

Sua rica configuração teórica, pois, revela-se extremamente útil para uma Constituição tida por *dirigente*, assim entendida aquela vocacionada à implementação da eficácia irradiante dos valores constitucionais, de cunho humanístico e de cariz solidarístico, em relação à prática estatal, em todos os

---

82 STRECK, Lenio Luiz. ***Os Dezoito Anos da Constituição do Brasil e as Possibilidades de Realização dos Direitos Fundamentais diante dos Obstáculos do Positivismo Jurídico***. In *Direito Constitucional: Leituras Complementares*. Marcelo Novelino Camargo (organizador). Salvador: JusPODIVM, 2006, p. 22.

83 LOIS, Cecilia Caballero. ***Teoria Constitucional e Neoconstitucionalismo no Limiar do Século XXI: Mudança Política e Aceitabilidade Racional no Exercício da Função Jurisdicional***. In *A Constituição como Espelho da Realidade: Interpretação e Jurisdição Constitucional em Debate: Homenagem a Silvio Dobrowolski*. LOIS, Cecilia Caballero; BASTOS JÚNIOR, Luiz Magno Pinto; LEITE, Roberto Basilone (coordenadores). São Paulo: LTr, 2007, p. 237.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 125 9/6/2010, 14:45

seus níveis, e à prática particular, em todas as suas nuanças, corrigindo desigualdades sociais e contribuindo substancialmente para a melhoria das condições de vida de *todos* os membros da sociedade. Com isso, reconstrói-se a dogmática da Constituição por meio de uma teoria *material*[84], que incorpora uma dimensão materialmente legitimadora ao estabelecer um fundamento constitucional para a política[85]. Ou, como afirma STRECK, "o novo - esse novo - consiste no resgate das promessas da modernidade, a partir de uma

---

84 Sobre as teorias materiais da Constituição, confira-se: BERCOVICI, Gilberto. ***A Constituição de 1988 e a Teoria da Constituição***. In *Constituição Federal: 15 Anos - Mutação e Evolução: Comentários e Perspectivas*. TAVARES, André Ramos; FERREIRA, Olavo A. V. Alves; LENZA, Pedro (coordenadores). São Paulo: Editora Método, 2003.

85 CANOTILHO, José Joaquim Gomes. ***Constituição Dirigente e Vinculação do Legislador: Contributo para a Compreensão das Normas Constitucionais Programáticas***. 2ª Edição. Coimbra: Coimbra Editora, 2001, p. 487. Registre-se que Canotilho, mais recentemente, influenciado pelas idéias luhmannianas, revisou sua teoria, propondo agora a "substituição de um direito autoritariamente dirigente mas ineficaz através de outras fórmulas que permitam completar o projeto da modernidade - onde ela não se realizou - nas condições complexas da pós-modernidade". Asseverou que o que morreu foi a "Constituição metanarrativa", entendida, com base na condição pós-moderna de Lyotard, como aquela "omnicompreensiva" e "totalizante", que dá à história um significado certo e unívoco. Esclareceu, ainda, que "a Constituição dirigente está morta se o dirigismo constitucional for entendido como normativismo constitucional revolucionário capaz de, por si só, operar transformações emancipatórias" (CANOTILHO, José Joaquim Gomes. ***Rever ou Romper com a Constituição Dirigente? Defesa de um Constitucionalismo Moralmente Reflexivo***. In *Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política*, n. 15, 1996, p. 17-18). Nada obstante tais referências, registramos, aqui, para fins de transparência intelectual, que, ao compartilharmos da assertiva de que o constitucionalismo dirigente ainda vive, alicerçamos nosso pensamento nas seguintes premissas: i) a teoria da Constituição dirigente foi trabalhada por Canotilho para atender à pauta revolucionária da Constituição Portuguesa (1976), que expressamente apontava para a implementação do socialismo; ii) Canotilho, ao recentemente reformular seu pensamento, apenas extraiu de sua visão o caráter revolucionário dessa teoria, à vista do atual contexto sócio-político de Portugal, em específico, e da Europa, como um todo; iii) não é mais possível falar em *constitucionalismo*, senão que em *constitucionalismos*, de modo que se resta inviável, pois, hoje, falarmos em uma teoria geral constitucionalista, aplicável a todos os países, em face das especificidades políticas, sociais e econômicas de cada Estado; iv) não podemos simplesmente importar a nova tese ao solo brasileiro, à revelia de nossa realidade sócio-política, onde as promessas mínimas da modernidade sequer foram implantadas, impondo-se, dessa forma, que se construa uma teoria da Constituição dirigente adequada à realidade brasileira, ou, como sugere Lenio Luiz Streck, uma *teoria da constituição dirigente adequada a países de modernidade tardia* (TCDAPMT), em especial diante dos notáveis objetivos sociais divulgados em nossa atual Constituição Federal (art. 3º). Nesse sentido, vale destacar as palavras de Lenio Luiz Streck: "... a tese de um constitucionalismo adequado (...) procura resgatar as especificidades das Constituições e sua capacidade dirigente e compromissária (é evidente que, à luz do procedimentalismo habermasiano, a tese de um dirigismo constitucional soçobra!), apontadas para o resgate das promessas da modernidade,

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 126 9/6/2010, 14:45

perspectiva dirigente-compromissária. A Constituição, assim, constitui-a-ação do Estado"[86]. Como ressalta OLSEN:

---

circunstância que assume papel fundamental em países como o Brasil, em que sequer a legalidade formal é cumprida, e sem que a esfera pública tenha condições de se desenvolver, pela absoluta ausência do cumprimento dos direitos substantivos. (...) Daí a perene importância daquilo que se convencionou chamar de dirigismo constitucional ou Constituição dirigente, tese elaborada inicialmente por Peter Lerche (*dirigierende Verfassung*) e devidamente adaptada à doutrina constitucional portuguesa por J. J. Gomes Canotilho. No decorrer dos anos, a tese do dirigismo constitucional tem sofrido críticas das mais variadas, mormente a partir do fortalecimento da globalização e do neoliberalismo. O engendramento das teses processuais-procedimentais acerca da Constituição paulatinamente enfraquece o papel compromissório-vinculante dos textos constitucionais" (STRECK, Lenio Luiz. ***Verdade e Consenso: Constituição, Hermenêutica e Teorias Discursivas: Da Possibilidade à Necessidade de Respostas Corretas em Direito***. 2ª Edição, Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2008, p. 114-115). Neste passo, em específico com relação ao perfil constitucional da Carta de 88, cremos ter inteira razão Daniel Sarmento, quando declara: "Não se desconhece a profunda crise que o conceito de Constituição Dirigente atravessa nos últimos anos... (...) Contudo, independentemente das preferências intelectuais que se tenha, não há como fugir à constatação de que a Constituição brasileira é dirigente. Este é um registro de natureza descritiva e não prescritiva. Não se está neste momento afirmando que o constitucionalismo dirigente é bom ou ruim, eficiente ou ineficiente, mas apenas que a Carta de 88 é uma típica Constituição Dirigente" (SARMENTO, Daniel. ***Ubiqüidade Constitucional: Os Dois Lados da Moeda***. In *A Constitucionalização do Direito - Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas*. Coordenadores: NETO, Cláudio Pereira de Souza & SARMENTO, Daniel. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007, p. 124, nota de rodapé n. 44). Para aprofundar sobre esse tão polêmico debate, confira-se, além das obras já citadas acima: COUTINHO. Jacinto Nelson de Miranda (organizador). ***Canotilho e a Constituição Dirigente***. 2ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2005; CANOTILHO, José Joaquim Gomes. ***O Estado Adjetivado e a Teoria da Constituição***. In *Revista Interesse Público*, n. 17, vol. 5, jan./fev. de 2003; STRECK, Lenio Luiz. ***O Papel da Jurisdição Constitucional na Realização dos Direitos Sociais Fundamentais***. In *Direitos Sociais Fundamentais: Estudos de Direito Constitucional, Internacional e Comparado*. SARLET, Ingo Wolfgang (organizador). Rio de Janeiro: Renovar, 2003.

86 COUTINHO. Jacinto Nelson de Miranda (organizador). ***Canotilho e a Constituição Dirigente***. 2ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, p. 84. Lenio Luiz Streck tem sido um autor voltado basicamente para o campo hermenêutico. Com idéias ancoradas em fortes aportes filosóficos, pugna por uma postura interpretativa crítica, apta a construir condições para a efetivação da Constituição. Diz o renomado autor: "Com efeito, se o neoconstitucionalismo altera (substancialmente) a teoria das fontes que sustentava o positivismo, e os princípios vêm a propiciar uma nova teoria da norma (atrás de cada regra, há, agora, um princípio que não se deixa se 'desvencilhar' do mundo prático), é porque também o modelo de conhecimento subsuntivo, próprio do esquema sujeito-objeto (nas suas duas faces, objetivista e subjetivista), tinha que ceder lugar a um novo paradigma compreensivo-interpretativo. É nesse contexto que ocorre a invasão da filosofia pela linguagem (*linguistic turn*, que, no plano da hermenêutica filosófica, prefiro chamar de *ontologische Wendung* - giro ontológico), a partir de uma pós-metafísica (re)inclusão

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 127 9/6/2010, 14:45

> *"... uma Teoria da Constituição Dirigente Adequada a Países de Modernidade Tardia, como o Brasil, busca trabalhar com os elementos constitucionais da especificidade brasileira, a fim de tornar reais os direitos fundamentais - sobretudo os direitos sociais. Com isso, busca contribuir para a efetivação dos objetivos constitucionais, bem como para a criação de uma sociedade mais justa e igualitária. Os adeptos desta teoria se afastam das alegações de que o texto constitucional de 1988 gera ingovernabilidade, para buscar extrair das normas constitucionais todo o seu potencial de eficácia'*[87].

Diante dessa perspectiva, forçoso é reconhecer que o neoconstitucionalismo representa instrumental jurídico diferenciado, imprescindível mesmo para o alcance dos objetivos de um legítimo Estado Constitucional de Direito (ou Estado Democrático de Direito). Em suma, há uma estreita ligação entre a proposta neoconstitucionalista e o dirigismo constitucional, de cuja junção deriva o anseio de se firmar uma teorização constitucional que invada a prática, que promova um substrato jurídico comprometido com a mudança social e que oferte ao intérprete do direito um programa de ação para a efetiva alteração da sociedade[88].

Ou seja: ficou mais que manifesto que o neoconstitucionalismo, para vir à luz, demandou uma requintada ambientação teórica que lhe sustentasse a vida (pós-positivismo). Dotado de um poderoso referencial de legitimação (a dignidade humana), o neoconstitucionalismo se propõe a, sabiamente, manusear a segurança jurídica das regras e a densidade axiológica dos princípios, tendo

---

da faticidade que, de forma inapelável, mormente a partir da década de 50 do século passado, atravessará o esquema sujeito-objeto, estabelecendo uma circularidade virtuosa na compreensão (*hermeneutic Zirkel*). Destarte, esse *deficit* de realidade produzido pelas posturas jusfilosóficas ainda prisioneiras do esquema sujeito-objeto será preenchido pelas posturas interpretativas, especialmente as hermenêutico-ontológicas, que deixam de hipostasiar o método e o procedimento, colocando o *locus* da compreensão no modo-de-ser e na faticidade (mundo prático), bem na linha da viragem ocorrida a partir de Wittgenstein e Heidegger" (STRECK, Lenio Luiz. ***A Resposta Hermenêutica à Discricionariedade Positivista em Tempos de Pós-Positivismo***. In *Teoria do Direito Neoconstitucional: Superação ou Reconstrução do Positivismo Jurídico?* DIMOULIS, Dimitri; DUARTE, Écio Oto (coordenadores). São Paulo: Método, 2008, p. 288-289). Essa postura é cunhada por Lenio Luiz Streck como *Nova Crítica do Direito* (NCD), que consiste em "afirmar a hermenêutica como modo de deixar o fenômeno constitucional tornar-se visível, *deixando-o vir à presença*, ao contrário da dogmática jurídica tradicional, que vê a Constituição como uma (mera) ferramenta jurídica a ser confirmada (ou não) pela 'técnica interpretativa'" (STRECK, Lenio Luiz. ***Jurisdição Constitucional e Hermenêutica***. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 1999, p. 168-169).

87 OLSEN, Ana Carolina Lopes. ***Direitos Fundamentais Sociais: Efetividade Frente à Reserva do Possível***. Curitiba: Juruá Editora, 2008, p. 259.

88 BERCOVICI, Gilberto. ***A Constituição de 1988 e a Teoria da Constituição***. In *Constituição Federal: 15 Anos - Mutação e Evolução: Comentários e Perspectivas*. São Paulo: Editora Método, 2003, p. 27.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 128 9/6/2010, 14:45

como *locus* privilegiado de irradiação a Constituição Federal e seus vetores materiais de justiça social e igualdade material. Conferindo uma nova dimensão ao conceito de *legalidade*, dotando-o agora de um necessário matiz *substantivo* - na medida em que preocupado em realizar os caros valores humanísticos acolhidos na Constituição Federal[89] -, sua meta é simplesmente alterar a realidade através de uma atuação consciente de todos, enquanto impregnados de um *sentimento constitucional* e fazendo recair especialmente sobre o Poder Judiciário o privilégio e a responsabilidade de centrar seus esforços no rigoroso controle da conformação da sociedade àqueles princípios constitucionais mínimos, destinados a garantir uma harmoniosa convivência social[90].

Nessa esteira, é possível indicar, com MOREIRA, alguns pontos que, resumidamente, conformam o que chamamos de neoconstitucionalismo, a saber: i) presença invasora da Constituição; ii) maior atuação judicial; iii) revisão completa da teoria da interpretação, da teoria da norma e da teoria das fontes; iv) ênfase nos princípios e nos direitos fundamentais; v) maior presença da ponderação nas decisões judiciais; vi) reflexão do direito não apenas no âmbito de aplicação judicial, mas também afetando opções legislativas e políticas públicas[91].

---

89 Pietro Perlingieri se refere à *legalidade constitucional* enquanto aquela voltada para a "garantia de sujeição aos valores fundantes do ordenamento jurídico", o que tem o mesmo sentido do termo *legalidade substantiva* aqui empregado. Confira-se, a respeito: PERLINGIERI, Pietro. ***A Doutrina do Direito Civil na Legalidade Constitucional***. In *Direito Civil Contemporâneo: Novos Problemas à Luz da Legalidade Constitucional: Anais do Congresso Internacional de Direito Civil-Constitucional da Cidade do Rio de Janeiro*. TEPEDINO, Gustavo (organizador). São Paulo: Atlas, 2008, p. 2.

90 Frisa com acuidade Eduardo Ribeiro Moreira: "O neoconstitucionalismo aparece como fruto da convergência de duas tradições constitucionais distintas que cada vez mais se aproximam: a européia (da Alemanha) e a americana (dos Estados Unidos), união que poderia se resumir em um *constitucionalismo garantidor do denso conteúdo material de suas normas constitucionais*" MOREIRA, Eduardo Ribeiro. ***Neoconstitucionalismo: A Invasão da Constituição***. 7ª Obra da Coleção *Professor Gilmar Mendes*. São Paulo: Editora Método, 2008. Registramos, aqui, que essa responsabilidade por vezes até suplanta a esfera do Poder Judiciário, alcançando, também, o Ministério Público, instituição extremamente valorizada na Carta Constitucional de 1988 e que tem prestado um relevantíssimo trabalho em seu papel de fiscalizar a legalidade constitucional.

91 MOREIRA, Eduardo Ribeiro. ***Neoconstitucionalismo: A Invasão da Constituição***. 7ª Obra da Coleção *Professor Gilmar Mendes*. São Paulo: Editora Método, 2008, p. 38-39. Também Luís Roberto Barroso traçou um resumo desse novo quadro da teoria constitucional, *verbis*: "O novo direito constitucional brasileiro, cujo desenvolvimento coincide com o processo de redemocratização e reconstitucionalização do país, foi fruto de duas mudanças de paradigma: a) a busca da efetividade das normas constitucionais, fundada na premissa da força normativa da Constituição; b) o desenvolvimento de uma dogmática da interpretação constitucional, baseada em novos métodos hermenêuticos e na sistematização de princípios específicos de interpretação constitucional. A ascensão política e científica do direito constitucional brasileiro conduziram-no ao centro do sistema jurídico, onde desempenha uma função de *filtragem constitucional* de todo o direito

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 129 9/6/2010, 14:45

5. UMA NOVA ORDEM AXIOLÓGICA: A CLÁUSULA GERAL DE TUTELA E PROMOÇÃO DA PESSOA HUMANA

A dignidade da pessoa humana é a pedra angular do ordenamento jurídico brasileiro, porquanto erigida à honrosa qualidade de fundamento de nossa República Federativa (CF, artigo 1º, inciso III). Outrossim, nossa Constituição também expressamente: **(i)** adotou o postulado da igualdade substancial (CF, artigo 3º[92]), **(ii)** firmou que os direitos e garantias nela expressos 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 (CF, artigo 5º, § 2º), **(iii)** sublinhou que as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata (CF, artigo 5º, § 1º) e, ainda, **(v)** asseverou que a proteção dos direitos há de se dar não apenas quando da lesão, senão que também quando da simples ***ameaça*** de lesão (CF, artigo 5º, inciso XXXV[93]).

Não se olvide, noutro quadrante, que nossa República detém como objetivos fundamentais, dentre outros, a construção de uma sociedade livre, justa e solidária, a erradicação da pobreza e da marginalização e a promoção do bem de todos (CF, artigo 3º, incisos I, III e IV). Demais disso, a Carta Magna

---

infraconstitucional, significando a interpretação e leitura de seus institutos à luz da Constituição" (BARROSO, Luís Roberto. ***Fundamentos Teóricos e Filosóficos do Novo Direito Constitucional Brasileiro (Pós-modernidade, Teoria Crítica e Pós-Positivismo).*** In *A Nova Interpretação Constitucional: Ponderação, Direitos Fundamentais e Relações Privadas*. BARROSO, Luís Roberto (organizador). 2ª Edição. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 47). Da mesma forma, relata Luís Pietro Sanchís: "Seja como for, do exposto até aqui se depreende que o neoconstitucionalismo requer uma nova teoria das fontes afastada do legalismo, uma nova teoria da norma que dê entrada ao problema dos princípios e uma reforçada teoria da interpretação, nem puramente mecanicista nem puramente descricional, em que os riscos que comporta a interpretação constitucional possam ser conjugados por um esquema plausível de argumentação jurídica" (*Apud* MOREIRA, Eduardo Ribeiro. ***Neoconstitucionalismo: A Invasão da Constituição***. 7ª Obra da Coleção *Professor Gilmar Mendes*. São Paulo: Editora Método, 2008, p. 188). Para uma visão histórica do neoconstitucionalismo, confira-se: NETO, Eugênio Facchini. ***Reflexões Histórico-Evolutivas sobre a Constitucionalização do Direito Privado***. In *Constituição, Direitos Fundamentais e Direito Privado*. Organizador: SARLET, Ingo Wolfgang. 2ª Edição, Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2006, pp. 13-62; SARMENTO, Daniel. ***Direitos Fundamentais e Relações Privadas***. 2ª Edição, Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006; BONAVIDES, Paulo. ***Curso de Direito Constitucional***. 19ª Edição, São Paulo: Editora Malheiros, 2006; MOREIRA, Eduardo Ribeiro. ***Neoconstitucionalismo: A Invasão da Constituição***. 7ª Obra da Coleção *Professor Gilmar Mendes*. São Paulo: Editora Método, 2008.

92 Constituição Federal, artigo 3º: "Constituem objetivos fundamentais da República Federativa do Brasil: I - construir uma sociedade livre, justa e solidária; II - garantir o desenvolvimento nacional; III - erradicar a pobreza e a marginalização e reduzir as desigualdades sociais e regionais; IV - promover o bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação".

93 Constituição Federal, artigo 5º, inciso XXXV: "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 130 9/6/2010, 14:45

acentua, ainda, dentre outras disposições protetivas da dignidade humana, que ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante (CF, artigo 5º, inciso III), verificando-se o resguardo do direito de resposta proporcional ao agravo, além de indenização por dano material, moral ou à imagem (artigo 5º, inciso V), mostrando-se invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação (artigo 5º, inciso X).

Ademais, desta feita no campo infraconstitucional, dispõe a lei que comete ato ilícito aquele que, por ato culposo (omissivo ou comissivo), violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral (CC, artigo 186), bem como aquele que, sendo titular de um direito, ao exercê-lo, exceder manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes (CC, artigo 187). Menciona ainda, que nessas hipóteses, em ocorrendo dano, este há de ser não apenas reparado (CC, artigo 927, *caput*), mas reparado em toda a sua extensão (CC, artigo 944, *caput* - princípio da *restitutio in integrum*).

Não bastasse, também o novel Código Civil vem destacar, expressamente, a possibilidade de se exigir que cesse a ***ameaça*** ou a lesão, com relação a direito da personalidade, bem como a possibilidade de reclamar perdas e danos, sem prejuízo de outras sanções previstas em lei (CC, artigo 12), bem assim firma que a vida privada da pessoa natural é inviolável, sendo que o juiz, a requerimento do interessado, poderá adotar ***todas*** as providências necessárias para ***impedir*** ou fazer cessar ato contrário a tal comando normativo (CC, artigo 21).

É importante registrar, ainda, que, bem ao contrário dos direitos de caráter patrimonial - cuja tutela ressarcitória muitas vezes se revela razoavelmente suficiente -, a dignidade humana há de ser tutelada primacialmente na esfera da prevenção, porquanto sua ofensa, regra geral, acarreta repercussões danosas não só com relação ao estrito círculo da pessoa ofendida. Pelo contrário, na grande maioria das vezes a pessoa que é ferida em sua dignidade representa um qualificado fator de ruptura do necessário *equilíbrio solidário* que socialmente se almeja existir[94]. E essa quebra de harmonia por certo recairá como uma bomba nos alicerces de sua respectiva família, que, por sua vez, ofendida - e em se tratando da célula mater da sociedade -, faz desaguar toda essa densa carga de instabilidade diretamente no campo da sociedade como um todo, não raro dando ensejo a violências e desentendimentos no mais do convívio geral entre as pessoas[95].

Essa perniciosa cadeia, diante da grave extensão de seus efeitos, há de ser, pois, contida ao máximo, através de um aguerrido combate na própria gênese

---

94 GOMES, José Jairo. ***Responsabilidade Civil e Eticidade***. Belo Horizonte: Del Rey, 2005, p. 223.

95 Nessa senda, pondera José Jairo Gomes que há uma "... necessidade de se procurar impedir, de forma eficaz, que a lesão venha a se concretizar. Diferentemente dos direitos patrimoniais, os direitos da personalidade integram uma categoria em que é difícil, senão impossível, a restituição da situação ao *status* anterior; tal significa que a lesão efetiva desses bens jurídicos não terá outra solução senão a reparação do dano através de compensação pecuniária, já que não seria possível retrotrair o curso da história e desfazer o ato consumado" (GOMES, José Jairo. ***Responsabilidade Civil e Eticidade***. Belo Horizonte: Del Rey, 2005, p. 251).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 131 9/6/2010, 14:45

do processo, mormente quando se tem consciência que circunstâncias desse jaez só contribuem negativamente para o alcance do projeto constitucional de construção de uma sociedade solidária, onde reina o bem de todos[96].

Não sem razão, portanto, tais dispositivos devem ser focados à luz de uma interpretação sistêmica, partindo-se do pressuposto inarredável de que a principiologia que neles se encarna representa um genuíno mandado de otimização (Alexy), ou seja, *uma incontornável diretriz normativa de promoção e defesa da dignidade humana, na maior amplitude fática possível*. Somente assim, na perspectiva desse esmerado constructo, será factível a edificação de um *espaço público de plena e genuína afirmação da dignidade humana*[97]. Como se percebe, nosso ordenamento jurídico, sob esse prisma, consagra uma verdadeira ***cláusula geral de tutela e promoção da pessoa humana***[98].

Finalmente, com a palavra TEPEDINO, o paladino dessa visão, *verbis*:

> *"... a realização plena da dignidade humana, como quer o projeto constitucional em vigor, não se conforma com a setorização da tutela jurídica ou com a tipificação de situações previamente estipuladas, nas quais pudesse incidir o ordenamento. Não parece suficiente o mecanismo simplesmente repressivo, próprio do direito penal, de incidência normativa limitada aos momentos patológicos das relações jurídicas, no momento em que ocorre a violação do direito, sob a moldura de* situações-tipo*. A tutela da pessoa humana, além de superar a perspectiva setorial (direito público e direito privado), não se satisfaz com as técnicas ressarcitória e repressiva (binômio lesão-sanção), exigindo, ao reverso, instrumentos de proteção do homem, considerado em qualquer situação jurídica de que participe,*

---

96 Não defendemos, aqui, a idéia de que aos direitos patrimoniais a esfera de proteção há de ser sempre repressiva, ao passo que à dignidade humana há de se emprestar proteção preventiva. Não se trata disso. Bem sabemos que o ideal seria que toda e qualquer ofensa sequer existisse, seja a bens patrimoniais, seja a bens existenciais, à vista de um sistema de prevenção altamente eficaz. Isso não impede afirmar, todavia, como aqui o fazemos, que, quanto aos bens patrimoniais, a tutela ressarcitória, quando inevitável, é bem menos agressiva em contraponto à tutela ressarcitória de bens existenciais, geralmente detentores de repercussões mais gravosas, tal qual delineado no texto.

97 LÔBO, Paulo. ***A Constitucionalização do Direito Civil Brasileiro***. In *Direito Civil Contemporâneo: Novos Problemas à Luz da Legalidade Constitucional: Anais do Congresso Internacional de Direito Civil-Constitucional da Cidade do Rio de Janeiro*. TEPEDINO, Gustavo (organizador). São Paulo: Atlas, 2008, p. 21.

98 Essa extraordinária formulação teórica já está devidamente sedimentada na doutrina pátria. É o que se vê do Enunciado 74 da IV Jornada de Direito Civil (2006), assim gravado: "Os direitos da personalidade, regulados de maneira não-exaustiva pelo Código Civil, são expressões da cláusula geral de tutela da pessoa humana, contida no art. 1º, inc. III, da Constituição (princípio da dignidade da pessoa humana). Em caso de colisão entre eles, como nenhum pode sobrelevar os demais, deve-se aplicar a técnica da ponderação".

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 132 9/6/2010, 14:45

contratual ou extracontratual, de direito público ou de direito privado. Assim é que, no caso brasileiro, em respeito ao texto constitucional, parece lícito considerar a personalidade não como um novo reduto de poder do indivíduo, no âmbito do qual seria exercido a sua titularidade, mas como valor máximo do ordenamento, modelador da autonomia privada, capaz de submeter toda a atividade econômica a novos critérios de validade. Nesta direção, não se trataria de enunciar um único direito subjetivo ou classificar múltiplos direitos da personalidade, senão, mais tecnicamente, de salvaguardar a pessoa humana em qualquer momento da atividade econômica, quer mediante os específicos direitos subjetivos (previstos pela Constituição e pelo legislador especial - saúde, imagem, nome etc), quer como inibidor de tutela jurídica de qualquer ato jurídico patrimonial ou extrapatrimonial que não atenda à realização da personalidade. (...) Com efeito, a escolha da dignidade da pessoa humana como fundamento da República, associada ao objetivo fundamental de erradicação da pobreza e da marginalização, e de redução das desigualdades sociais, juntamente com a previsão do § 2º do art. 5º, no sentido de não exclusão de quaisquer direitos e garantias, mesmo que não expressos, desde que decorrentes dos princípios adotados pelo texto maior, configuram uma verdadeira cláusula geral de tutela e promoção da pessoa humana*, tomada como valor máximo pelo ordenamento'*[99].

---

99 TEPEDINO, Gustavo. ***Temas de Direito Civil***. 3ª Edição, Rio de Janeiro: Renovar, 2004, p. 47-50. Deveras, como ensina Maria Celina Bodin de Moraes: "... a personalidade humana não se realiza somente através de direito subjetivos mas sim através de uma complexidade de situações que podem se apresentar das mais diversas maneiras: como poder jurídico, como direito potestativo, como interesse legítimo, como faculdade, como ônus, como estado, enfim, como qualquer circunstância juridicamente relevante" (MORAES, Maria Celina Bodin de. ***Danos à Pessoa Humana: Uma Leitura Civil-Constitucional dos Danos Morais***. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 118). Sobre esse tema, assere também Daniel Sarmento, *verbis*: "... a insuficiência acima apontada deriva da própria construção da qual resultou a afirmação dos direitos de personalidade. Estes foram moldados à imagem e semelhança do direito de propriedade, como direitos subjetivos cuja prestação consiste num dever geral de abstenção, e que têm no pólo passivo toda a coletividade. Esta imagem é fortemente criticada por certa doutrina, que nela enxerga sintomas da subsistência, no Direito Privado, do 'paradigma dos direitos patrimoniais', aos quais não são redutíveis os valores existenciais ligados à personalidade humana" (SARMENTO, Daniel. ***Direitos Fundamentais e Relações Privadas***. 2ª Edição, Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006, p. 101). Registre-se, a propósito, que Daniel Sarmento acredita não ser necessário se valer de uma tal "cláusula geral de tutela da pessoa humana" para alcançar os objetivos que tal construção se propõe. Argumenta o ilustre jurista: "... não enxergamos qualquer obstáculo na utilização da expressão mais clássica do "direito geral de

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 133 9/6/2010, 14:45

À luz desse raciocínio, conclui-se que todo e qualquer ato, público ou privado, previamente tipificado ou não, ainda que tão-somente *tendente* a ofender a dignidade humana, há de ser exemplarmente combatido, valendo destacar que, nesse caso, não há que se falar apenas de um dever geral de abstenção da coletividade, à semelhança da dogmática atinente à esfera patrimonial, mas, ao revés, impõe-se muitas vezes a exigência, ainda que não previamente tipificada em lei ou contrato, de verdadeiros deveres comissivos, a recair sobre os agentes privados, como, por exemplo, o dever dos planos de saúde de cobrirem o tratamento de certas doenças[100].

6. NEOCONSTITUCIONALISMO E REALIDADE CONSTITUCIONAL BRASILEIRA

> *"... Repito: essa será a Constituição Cidadã, porque recuperará como cidadãos milhões de brasileiros, vítimas da pior das discriminações: a miséria".*
>
> Ulysses Guimarães[101]

Toda essa descrição se ajusta como mão à luva ao contexto brasileiro. Como se sabe, o advento da Constituição Federal de 1988 inaugurou uma nova página em nossa história constitucional[102]. Como afirma SARMENTO, "do ponto de vista simbólico, ela quis mesmo representar a superação de um modelo autoritário e excludente de Estado e sociedade e selar um novo começo na trajetória político-institucional do país"[103]. Por tal motivo, nossa atual carta constitucional detém conteúdo altamente comprometido com os ideais democráticos, com a promoção da dignidade humana e com uma destemida

---

personalidade", desde que fique remarcado que o conteúdo deste direito fundamental, em cada caso concreto, não precisa sempre caber na roupagem do que a dogmática civilística tradicional rotulou como direito subjetivo" (SARMENTO, Daniel. ***Direitos Fundamentais e Relações Privadas***. 2ª Edição, Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006, p. 101-102).

100 Exemplo citado em: SARMENTO, Daniel. ***Direitos Fundamentais e Relações Privadas***. 2ª Edição, Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2006, p. 101.

101 Discurso proferido em 27 de julho de 1988, enquanto Presidente da Assembléia Nacional Constituinte. Fonte: BARROSO, Luís Roberto. ***Curso de Direito Constitucional Contemporâneo: os conceitos fundamentais e a construção do novo modelo***. São Paulo: Saraiva, 2009, p. 352.

102 Sobre as cartas constitucionais brasileiras, confira-se: BARROSO, Luís Roberto. ***O Direito Constitucional e a Efetividade de suas Normas***. 8ª Edição, Rio de Janeiro - São Paulo: Renovar, 2006. Sobre um relato detalhado acerca da formação da Constituição de 1988, confira-se: BARROSO, Luís Roberto. ***Vinte Anos da Constituição Brasileira de 1988: O Estado a que Chegamos***. In *Retrospectiva dos 20 Anos da Constituição Federal*. AGRA, Walber de Moura (coordenador). São Paulo: Saraiva, 2009.

103 SARMENTO, Daniel. ***Ubiqüidade Constitucional: Os Dois Lados da Moeda***. In *A Constitucionalização do Direito - Fundamentos Teóricos e Aplicações Específicas*. Coordenadores: NETO, Cláudio Pereira de Souza & SARMENTO, Daniel. Rio de Janeiro: Editora Lumen Juris, 2007, p. 123.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 134 9/6/2010, 14:45

proposta de resgate ético do Direito como um todo, capitaneado pelo direito constitucional[104]. Noutros termos: nossa atual Carta Magna decididamente abraçou o neoconstitucionalismo[105].

De fato, juridicamente, a República Federativa do Brasil possui uma Constituição reconhecidamente prenhe de valores substanciais, repleta de objetivos idealistas e marcada, acima de tudo, por uma densa carga de promessas, com estímulo ao travamento de um saudável intercâmbio ético-solidário entre seus cidadãos[106]. Além disso, em um país como o Brasil, ainda apontado como de terceiro mundo, geograficamente extenso e socialmente diversificado, as alvissareiras promessas da Carta da República se apresentam como uma verdadeira "luz no fim do túnel", não havendo como, agora, abortar-se ideais tão nobres e anseios tão dignificantes, mercê de uma visão constitucional gélida e tacanha[107].

Nesses mais de 20 anos de Constituição, muita coisa ainda há por fazer. E a principal delas talvez seja justamente a conscientização de todos da sociedade - principalmente daqueles que diuturnamente lidam com o Direito - acerca do próprio papel da Constituição de 1988. Muitos falam da Constituição, ensinam sobre a Constituição, lidam com a Constituição. Poucos, porém, conhecem a alma da Constituição, a sua essência, a sua vocação, o seu propósito de vida. Vai aqui um pouco da porosidade pós-moderna: nosso vínculo com a Constituição tem sido muitas vezes tíbio, indolente, superficial, líquido. A Constituição está em nossas mesas, mas não ocupou ainda a nossa pauta

---

104 MOREIRA, Nelson Camatta. ***Dignidade Humana na Constituição Dirigente de 1988***. Disponível em: <http://www.direitodoestado.com/revista/RERE-12-DEZEMBRO-2007-NELSON%20CAMATTA.pdf>. Acesso em: 18 maio 2009.

105 Nesse sentido, afirma Tereza Aparecida Asta Gemignani: "O neoconstitucionalismo trazido pela Constituição Federal de 1988 veio conferir ao sistema normativo um conteúdo civilizatório, consolidando a importância das instituições para garantir a dimensão ética, que considerou inerente ao princípio da legalidade substantiva" (GEMIGNANI, Tereza Aparecida Asta. ***A Constituição Federal de 1988 Vinte Anos Depois, o Choque de Brasilidade e o Protótipo de Macunaíma***. In *Direitos Sociais na Constituição de 1988: Uma Análise Crítica Vinte Anos Depois*. MONTESSO, Cláudio José; FREITAS, Marco Antonio de; STERN, Maria de Fátima Coelho Borges (coordenadores). São Paulo: LTr, 2008, p. 418).

106 Basta verificar, por exemplo, que constituem objetivos da República Federativa do Brasil: i) a construção de uma sociedade livre, justa e solidária; ii) a garantia do desenvolvimento nacional; iii) a erradicação da pobreza e da marginalização; iv) a redução das desigualdades sociais e regionais; e v) a promoção do bem de todos, sem preconceitos de origem, raça, sexo, cor, idade e quaisquer outras formas de discriminação (Constituição Federal, artigo 3º).

107 "A comemoração merecida dos vinte anos da Constituição brasileira não precisa do falseamento da verdade. Na conta aberta do atraso político e da dívida social, ainda há incontáveis débitos. Subsiste no país um abismo de desigualdade, com recordes mundiais de concentração de renda e déficits traumáticos em moradia, educação, saúde, saneamento" (BARROSO, Luís Roberto. ***Vinte Anos da Constituição Brasileira de 1988: O Estado a que Chegamos***. In *Retrospectiva dos 20 Anos da Constituição Federal*. AGRA, Walber de Moura (coordenador). São Paulo: Saraiva, 2009, p. 384-385).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 135 9/6/2010, 14:45

de prioridades. Seus inúmeros artigos, gravados em nossa mente; seus elevados propósitos, todavia, continuam longe do nosso coração[108].

Eis um quadro que invoca mudança. Como bem lembra AYRES BRITO, o juiz, enquanto um dos próceres do cenário jurídico, tem um "vínculo orgânico com a Constituição e vínculo subjetivo com os direitos fundamentais da população"[109]. O neoconstitucionalismo, nesse prisma, representa um enérgico brado para que a Constituição seja vista e (re)conhecida no que tem de mais belo e importante: um novo olhar, uma nova postura, humana e solidária.

Esse é o ousado projeto neoconstitucionalista. Um constitucionalismo compromissório, dirigente[110]. A Constituição ocupa o centro do ordenamento jurídico. Os direitos fundamentais vicejam como o coração da Constituição. A dignidade da pessoa humana é o precioso líquido carmesim que circula por todas as células do corpo jurídico. Essa novel disposição alinha o sistema, dispondo-o em um lindo arranjo constitucional dotado de perfeita sincronia humanista e vocacionado a homenagear, em alta dosagem, o *ser* ao invés do *ter*, as *pessoas* ao invés das *coisas*, o *existencial* ao invés do *patrimonial*. Razão e sentimento se unem para conduzir, tudo e todos, ao mais glorioso de nossos anseios constitucionais: a paulatina construção de uma sociedade efetivamente *livre*, realmente *justa* e verdadeiramente *solidária*[111].

E, aos ouvidos do direito infraconstitucional, essa afinadíssima sinfonia axiológico-normativa tem se revelado nada mais nada menos que impactante...

---

108 "Parece óbvio dizer que, vivendo sob a égide de uma Constituição democrática, compromissória e quiçá, dirigente, o que se esperaria dos juristas, no que se relaciona ao processo de aplicação do direito, é que tivéssemos construído, nestes vinte anos, um sentimento constitucional-concretizante, imbuídos de um labor avassalador, pelo qual as leis infraconstitucionais seriam simplesmente devassadas/atravessadas a partir de uma implacável hermenêutica constitucional. Se novas leis não foram feitas (a contento), pareceria pensar que os juristas tomariam para si essa tarefa de realizar uma verdadeira filtragem hermenêutico-constitucional. Mas não foi exatamente isso que ocorreu" (STRECK, Lenio Luiz. ***Nos Vinte Anos de Constituição, entre Verdade e Consenso, o Dilema Contemporâneo: Há Respostas Corretas em Direito?*** In *Retrospectiva dos 20 Anos da Constituição Federal*. AGRA, Walber de Moura (coordenador). São Paulo: Saraiva, 2009, p. 321).

109 *Apud* ARAÚJO, Francisco Rossal de; VARGAS, Luiz Alberto de; MALLMAN, Maria Helena; FRAGA, Ricardo Carvalho. ***Direito como Signo - Vinte Anos***. In *Direitos Sociais na Constituição de 1988: Uma Análise Crítica Vinte Anos Depois*. MONTESSO, Cláudio José; FREITAS, Marco Antonio de; STERN, Maria de Fátima Coelho Borges (coordenadores). São Paulo: LTr, 2008, p. 315. Segundo Rogério Gesta Leal, "no atual Estado Constitucional Brasileiro, o juiz deixa de ser um funcionário estatal, submetido às hierarquias e ânimos da administração, para tornar-se uma expressão originária do Poder Estatal. A função do Judiciário e dos operadores do Direito, portanto, é decisiva no que tange à concretização dos Direitos Humanos e Fundamentais no Brasil..." (LEAL, Rogério Gesta. ***Perspectivas Hermenêuticas dos Direitos Humanos e Fundamentais no Brasil***. Porto Alegre: Livraria do Advogado Ed., 2000, p. 206).

110 STRECK, Lenio Luiz. ***A Crise Paradigmática do Direito no Contexto da Resistência Positivista ao (Neo)Constitucionalismo***. In *Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região*. Suplemento Especial Comemorativo. Belém. v. 41, n. 81, Jul./Dez./ 2008, p. 308.

111 Constituição Federal, artigo 3º, inciso I.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 136 9/6/2010, 14:45

O OBJETO DA TEORIA DO DIREITO DO TRABALHO

Amauri Mascaro Nascimento *

1. A teoria como estudo do ordenamento e das normas.

Uma teoria do direito do trabalho pode contribuir para o estudo da sua estrutura, dos seus principais conceitos e das suas classificações mais importantes nos seus aspectos gerais e não para um determinado sistema jurídico porque entre estes há diferenças que resultam das características próprias do seu ordenamento jurídico.

O método de desenvolvimento didático de uma teoria do direito divide os especialistas.

Para alguns deve ser uma enciclopédia jurídica com a descrição pura e simples dos diversos setores de que se compõe o tema, para outros, deve ser uma filosofia jurídica o que não me parece correto porque nesse caso a teoria estaria invadindo outro campo, para outros ainda, deve reunir, como fez *Bobbio*, a teoria do ordenamento jurídico e a teoria das normas jurídicas método que proporciona maior facilidade de compreensão do que é o direito e, no nosso caso, do direito do trabalho.

O direito não pertence à natureza física. Não é uma lei química ou uma lei biológica que o produz, muito menos uma lei mecânica própria do mundo não cultural e dentro de uma infalível inelutabilidade. O direito, ao contrário, apresenta se nos, como frisa *Recaséns Siches*, pleno de sentido, de significação, como expressão de uma estrutura de fins e de meios congruentes, como intencionalidade.

Apesar das teorias organicistas, nada há na natureza física que se nos apareça como um elemento jurídico. Ao contrário, existe o direito porque o homem procura ordenar a sua coexistência com outros homens, pautando a por meio de determinadas normas, por ele dispostas, no sentido de evitar um conflito de interesses e realizar um ideal de justiça. O direito é um instrumento de realização da paz e da ordem social, mas, também, destina-se a cumprir outras finalidades, entre as quais o bem individual e o progresso da humanidade. Assim, os homens vivem não isoladamente, mas agrupados, para a consecução dos seus objetivos, e a essa união dá se o nome de sociedade.

O homem individual tem a necessidade de unir se aos demais homens, em um sentido de cooperação recíproca e de maior soma possível de esforços que permitam um aumento da criatividade no desenvolvimento histórico em que a pessoa humana se põe e do qual é um motor. Uma razão subjetiva, a própria natureza do homem, leva o à coexistência em sociedade. A natureza do homem é como observa *Messner*, natureza social e natureza individual, e, por isso, o fim social mesmo é um dos fins existenciais fundamentais. Por essa razão, os dois aspectos, o pessoal e o social, mais a necessidade de proteção, levam o homem a viver em sociedade. Como da interatividade dos

---

* Professor Emérito da Faculdade de Direito da USP, Presidente Honorário da Academia Nacional de Direito do Trabalho e Membro da Academia Brasileira de Letras Jurídicas.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 137 9/6/2010, 14:45

homens na sociedade pode surgir um desequilíbrio nas suas relações, o direito surge como o bem cultural de que se utiliza o homem para restabelecer esse equilíbrio rompido, individual ou grupal, e permitir a continuidade da vida social. *O direito é, portanto, uma ciência cultural*.

O saber jurídico comporta uma consideração no plano transcendental ou filosófico, próprio da filosofia do direito, e uma consideração empírico positiva, reservada para a teoria geral do direito, sociologia jurídica, história do direito, etnologia jurídica, psicologia jurídica e política do direito.

Teorizar é uma tarefa em grande parte descritiva do fenômeno que se quer analisar com o que teoria é uma verificação de algo que se quer explicar em consonância não com o tratamento particular e específico que possa ter em um dado sistema jurídico, mas de modo transcendental a esse sistema.

A teoria deve compreender o significado de um instituto em todos os sistemas integrados como se fossem uma só unidade razão pela qual a teoria estará numa linha fronteiriça com a filosofia do direito com a qual não se confunde.

De outro lado, também não integram um mesmo setor do conhecimento a sociologia e a teoria embora entre ambas e também com a filosofia exista um certo grau de comunicação, o que mostra a complexidade da tarefa de delimitar o âmbito das três disciplinas que são autônomas, mas interagem uma implicando nas diretrizes que a outra estabelece.

Mais que isso, a teoria tridimensional do direito (*Reale*) vai além ao aproximar dialeticamente fatos (sociologia), valores (filosofia) e normas (teoria) como níveis diferentes de uma mesma realidade que se movimenta na roda da história num sentido prospectivo em que essas dimensões se tocam sem que se fundam, ou seja, a teoria da dialética de implicação e polaridade, sentido em que deve ser entendida a expressão *a norma é um pedaço da vida social tipificado pelo direito*.

Está claro que na mesma não se trata de descrever um fenômeno físico, mas sim cultural como é todo o direito e nesse mundo é que a sua vida se desenvolve, sabendo-se que no mundo da cultura as regras não atuam da mesma forma que no mundo físico já que aquele, no direito, é o mundo do dever-ser e este é o mundo do ser cada qual com seus princípios, suas leis e sua realidade própria.

O direito do trabalho, como todo o direito, atua no universo em que as pessoas que se relacionam devem seguir certos padrões de comportamento para que seja possível a convivência o quanto possível não conflitiva, mas na qual os conflitos são inevitáveis, e que estes devem ser solucionados para que o relacionamento das pessoas no grupo ou dos grupos entre si siga no quotidiano da convivência sem maiores perturbações que possam comprometer a normalidade do seu desenvolvimento.

Ele tem o seu ordenamento e as suas normas jurídicas, cada qual com suas peculiaridades.

É um erro tratá-lo exclusivamente pelos seus fins sem obediência às suas normas sem que se destrua a segurança jurídica descaracterizando-o como se fosse uma sociologia. Equivocado é, também, tratá-lo como realização de uma idéia da qual todas as projeções devem ser extraídas porque nesse caso também estaria se afastando da característica de todo ramo do direito que é sempre, embora não exclusivamente, um conjunto de normas gerais que limitam o voluntarismo do intérprete quando entende que a sua convicção deve prevalecer acima do sistema jurídico.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 138 9/6/2010, 14:45

A importância que nele se dá ao homem que trabalha é justificada, mas a implementação das garantias que devem cercar o homem principal sujeito para o qual se voltam às garantias jurídicas que projeta o trabalhador, não pode deixar de ser coordenado e em função dos imperativos de todo ordenamento e de todo sistema normativo.

É um subsistema dentro do sistema geral e maior do direito no qual nasceu e foi buscar a sua estrutura genética e não é motivo para que seja contraposto ou anteposto ao direito comum porque estaria renegando as suas origens, embora seja correto afirmar que corrigiu algumas distorções do direito comum tendo em vista o tipo peculiar dos sujeitos que o integram.

O direito é o resultado da pressão de fatos sociais que, tensionados sob valores, resultam em normas jurídicas. É o que aconteceu com o *direito do trabalho*, também. O seu desenvolvimento sempre se ordenou a uma relação jurídica entre particulares. Os fatos econômico trabalhistas que se seguiram à revolução industrial, com a formação de um aglomerado de trabalho em torno da máquina a vapor então descoberta, constituem, sem dúvida, a base sobre a qual nossa disciplina foi construída.

2. As concepções de ordenamento.

O ordenamento jurídico não é uma construção artificial ou do mundo dos textos ou das palavras, é uma realidade ontológica na infraestrutura da vida dos grupos, das pessoas e do seu relacionamento, tem, assim, um aspecto sociológico e também jurídico-normativo que será agora examinado.

3. A concepção normativista de ordenamento.

Não seria positivista uma concepção do ordenamento jurídico que não confinasse os seus limites fora das normas uma vez que para o normativismo o que importa é tão somente o estudo das normas tal como foram postas pelo Estado com especial atenção a uma hierarquia que se dá entre esse mesmo âmbito estatal que é eu universo. Dessa premissa resulta que a diferença entre ordenamento jurídico e norma jurídica não pode ultrapassar essa esfera o que restringe o âmbito do ordenamento que se confunde com o da norma o que leva a uma diferença mínima entre ambos sendo a norma a realidade isolada de si mesma e o ordenamento a realidade dinâmica da norma.Ao complexo de normas se dá o nome de ordenamento normativo ou sistema de normas fruto da produção criativa dos ordenamentos jurídicos, nas suas relações entre si, uma totalidade cujas fronteiras são encontradas no mesmo mundo normativo e não fora dele tendo como objeto as normas nas relações que se estabelecem entre elas e não nas relações mais amplas que se estabelecem entre as normas e a vida social.

A norma jurídica é a única perspectiva na qual o Direito é estudado, um conjunto coordenado de normas aplicadas segundo um conjunto de regras estabelecido pelas próprias normas, daí a *nomostática* e a *nomodinâmica* kelsenianas, aquela se referindo à norma jurídica e este ao ordenamento jurídico.

Integra esse estudo a verificação das diferenças entre norma jurídica e outras normas como as morais, o aspecto formal das normas jurídicas, o critério material e os sujeitos apontados como os centros de positivação apontados pela norma, a sanção prevista na norma pelo descumprimento do seu preceito, a

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 139 9/6/2010, 14:45

vigência da norma - que não se confunde com a sua eficácia - os tipos de normas, a unidade do ordenamento e as técnicas para integrar as lacunas, a estrutura hierárquica das normas, enfim, o ordenamento jurídico como sistema a partir de uma norma fundamental que se individualiza gradativamente até chegar às suas duas dimensões menores, o contrato e a sentença judicial.

Todos esses aspectos interessam ao direito do trabalho, mas não são suficientes para o direito do trabalho como um direito social no sentido de que é produzido também fora do Estado pelos empregadores e trabalhadores mediante negociações coletivas com características e efeitos normativos e, também, porque nem sempre o Estado é o melhor defensor dos interesses e direitos dos trabalhadores.

4. A concepção jusnaturalista do ordenamento.

O princípio fundamental do direito na concepção jusnaturalista é a sua compatibilidade com o *justo natural* sob pena de não ser aplicável. As leis injustas podem ser resistidas porque acima delas há um ideal de justiça que está acima dos ordenamentos jurídicos da vida social.

Logo, Direito, nessa concepção, não é apenas o conjunto de leis editadas pelos homens para reger as suas inter-relações. Essa é uma parte do direito acima da qual há outra, as de função retificadora do direito, situada no nível acima do direito.

As críticas que comportam essa teoria residem na identificação entre direito e justiça, conceitos que diferem porque nem tudo o que está nas leis é justo, como nem tudo o que justo está nas leis. Outra observação é que é muito subjetivo saber o que é justo, pois esse é um conceito que pode mudar de pessoa para pessoa. Complete-se a crítica com a referência a um ponto também relevante, se há uma parte do direito acima do positivo, só pode situar-se no plano da moral, caso em que competiria |à moral e não ao direito dizer o que justo.

O jusnaturalismo passou por modificações no sentido de reduzir a influência do aspecto teológico. Surgiram teorias concretas. A principal delas é a do direito natural segundo a natureza das coisas, ainda não muito bem explicada, a não ser enquanto procura uma aproximação entre o plano jusnaturalístico e o positivista ainda não completado como teoria do direito nem como filosofia do direito.

5. A concepção sociojurídica de ordenamento.

Quando, diversamente da concepção normativista, o estudo do ordenamento jurídico começa não sob a perspectiva das normas, mas sob a dos grupos dotados de poder normativo em sentido amplo, que elaboram as normas que vão ser aplicadas nas relações internas em que nos mesmos se dão e não relações entre os mesmos e os demais ordenamentos, o conhecimento do direito do trabalho segue a um método que não se limita aos limites da norma estaticamente considerada, nem das normas em sua dinâmica de relações.

Vai além porque se inicia com a verificação dos grupos sociais relacionados com a produção das normas jurídicas, o que é mais amplo e excede os estritos limites normativos do sistema posto pela lei embora componha uma ordem que a lei estabelece ou reconhece.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 140 9/6/2010, 14:45

Compreender o direito exclusivamente como norma é insuficiente, daí a maior amplitude da sua visão como ordenamento jurídico que abrange não apenas as normas jurídicas, mas também as instituições, as relações entre as normas consideradas como um conjunto - que não são unicamente estatais, mas também elaboradas pelos grupos sociais, especialmente as organizações sindicais -, os princípios e outros aspectos.

A concepção do direito como ordenamento foi desenvolvida por *Santi Romano* (*"L'Ordinamento Giuridico". Firenze: Sansoni, 1918*), cujos estudos exerceram grande influência na doutrina. Para o jurista italiano, a expressão "direito", no sentido objetivo, significa *um ordenamento na sua completude e unidade, isto é, uma instituição e um preceito ou complexo de preceitos, sejam normas ou disposições particulares, diversamente reagrupadas ou sistematizadas, de caráter jurídico*.

Acrescentaram-se os estudos de *Norberto Bobbio* (*Teoria dell'Ordinamento Giuridico. Torino: Giappichelli, 1960*), para quem, para que exista direito, é necessário que haja um completo sistema de normas, e estas não podem ser consideradas isoladamente, uma vez que cada norma se torna eficaz a partir de uma complexa organização, que é produto de um ordenamento jurídico.

O ordenamento jurídico, como todo sistema normativo, é um conjunto de normas. Existe, na vida dos homens, um só ou diversos tipos de ordenamentos? A unidade do ordenamento permite a pluralidade das fontes que o produzem? O ordenamento jurídico, além de uma unidade que se forma na pluralidade de fontes, é um sistema? Sistema é uma totalidade ordenada, um conjunto coerente?

Se dúvida pudesse subsistir sobre a pluralidade dos ordenamentos, ficaria afastada com o direito do trabalho. Dá-se o nome de pluralismo jurídico à concepção segundo a qual não há um só ordenamento jurídico, o estatal, mas, coerentemente com este, outros ordenamentos não estatais. *Bobbio* mostra, corretamente, que há ordenamentos *acima do Estado*, como o internacional e, segundo algumas teorias, o da Igreja Católica; ordenamentos *abaixo do Estado*, como os propriamente sociais que o Estado reconhece, limitando-os ou absorvendo-os; ordenamentos *ao lado do Estado*, como o já citado da Igreja Católica, segundo outras concepções; e ordenamentos *contra o Estado*, como os grupos de criminosos.

O direito do trabalho situa-se como um ordenamento *abaixo do Estado*, pelo Estado reconhecido ou, até mesmo, absorvido, com características próprias, pondo-se como ordenamento relacionado com o do Estado com o qual se coordena ou ao qual se subordina específico das normas, instituições e relações jurídicas individuais e coletivas de natureza trabalhista.

O ordenamento estatal, integrado pelas normas elaboradas pelo Estado, e o grupal, fundado na autonomia coletiva dos particulares, quando autorizada, como nas democracias, a criar normas, atuam, concomitantemente, na produção do direito do trabalho, de modo harmônico e sem contradições. O direito do trabalho é um ordenamento subordinado ao do Estado com o qual mantém uma relação de coordenação e do qual recebe a autoridade que o fundamenta e o legitima a agir como parte de um sistema amplo e plurinormativo de produção de enlaces jurídicos.

No entanto, como os princípios sobre as relações entre o Estado e a ordem econômica e social são diferentes, diferem, também, os efeitos sobre as relações entre o ordenamento estatal e o autônomo, a ponto de existirem,

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 141 9/6/2010, 14:45

tendo em vista esse aspecto, modelos autônomos e modelos heterônomos de relações de trabalho, na conformidade do espaço maior ou menor que o Estado reserva para as suas leis e para a autonomia coletiva dos particulares.

Se o Estado não é intervencionista, incentiva a economia de mercado e o contrato, o ordenamento estatal é mais estreito e o particular, maior, o que tem reflexos sobre as relações entre ambos e a aplicação, que nesse caso é mais ampla, das normas não estatais. De outro lado, se essa autonomia não é valorizada, o ordenamento estatal é fechado e sem maiores concessões.

Assim, o mesmo direito do trabalhador pode ser tratado diversamente em ordenamentos jurídicos diferentes: o estatal, o grupal e o empresarial, ou mesmo no interior de uma mesma esfera como a estatal com a Constituição, a lei e a regulamentação administrativa.

O ordenamento do grupo é modelado, também, pelas convenções coletivas de diversos níveis paralelamente em vigor. No ordenamento empresarial destacam-se os regulamentos das empresas, os usos e costumes e os contratos de trabalho. Surge, em conseqüência, uma questão que, para alguns, é de hierarquia e, para outros, de mera sobreposição não desestruturante da hierarquia entre as normas, enfrentado com a adoção de um critério, a aplicação, entre duas ou mais normas, daquela que deve ser prioritário nos casos de conflito entre normas dispondo sobre a mesma matéria.

A hierarquia das normas segue os princípios estabelecidos pelo ordenamento jurídico de cada país e tem uma finalidade política, em especial nos Estados descentralizados, para manter a hegemonia do poder central que reservará para si determinadas matérias, deixando outras, exclusiva ou concorrentemente, para os demais círculos de poder.

No direito do trabalho, há outro fim: a preservação das conquistas do trabalhador conseguidas por meio dos diferentes níveis normativos de que se compõe o quadro integral das fontes que as produzem e a quebra de uma hierarquia natural em época de crise econômica na qual os interesses da gestão empresarial também se refletem sobre o tema.

Logo, não se trata de uma hierarquia fixa, mas dinâmica, cujo vértice não é a norma fundamental, mas aquela que, em cumprimento do seu natural ditame, confere maiores direitos para o assalariado ou excepciona em favor do empregador.

Há um embasamento dessa teoria em *Paul Durand* e *Jaussaud*. Não há um princípio absoluto, mas relativo que comporta exceções ou derrogações previstas pelo ordenamento jurídico que pode definir outros critérios de hierarquia, inclusive inflexíveis e estáticos, sem as alternâncias resultantes da sua dinâmica ou pela imperatividade das regras de ordem pública que, dotadas da máxima cogência, são básicas para o sistema e a vida em sociedade.

Essas perspectivas é que devem pautar a análise das relações entre a lei e a autonomia coletiva, estudada por muitos tem por objeto a verificação do tipo de vínculo que existe entre a norma estatal e as convenções coletivas de trabalho.

Entendem alguns que se trata de *relações de suporte*, nas quais o Estado fixa um tratamento mínimo inderrogável *in pejus* pelas convenções coletivas.Para outros, são *relações de complementaridade* nas quais o Estado se limita a estabelecer as bases ou os princípios da regulação e remete ou reenvia para a negociação coletiva a concretização e desenvolvimento das regras que estabeleceu.Outros, ainda, entendem que são *relações de suplementariedade* nas quais a norma estatal proporciona uma regulação do

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 142 9/6/2010, 14:45

suposto de fato que só se aplicará se inexistente previsão diferente nas convenções coletivas.Outra compreensão do mesmo problema é a daqueles que vêem no caso *relações de exclusão da negociação coletiva* na qual o Estado reserva para si a regulação de uma determinada matéria, ou de aspectos desta, e a norma estatal é intangível e imodificável para a convenção coletiva.Finalmente, há,também a teoria daqueles que sustentam que se trata de uma relação de *máximos permitidos* quando a norma estatal é insuperável *in mellius* pela convencional.

Seria possível tomar partido nessa discussão se os sistemas de negociação coletiva fossem iguais. Mas não são. Não coincidem. Dependem das leis de cada Estado. Entendo que a questão só pode ser resolvida em função de um determinado ordenamento jurídico e das diretrizes que segue.

No corporativismo as convenções coletivas tinham força de lei aplicável *erga omnes*. Na Inglaterra são consideradas acordos de cavalheiros, portanto com uma força moral, mas não jurídica. Nos Estados Unidos, como um contrato igual aos demais. Em Portugal as convenções coletivas podem prevalecer sobre a lei salvo exceções. No Brasil são acordos de caráter normativo (CLT art. 611) e não é aceita a sua sobreposição à lei salvo quando ordenada pela mesma como nos casos de redução salarial por negociação coletiva (CF art. 7º, I).

6. As idéias fundantes.

Há no direito do trabalho, como em todo ramo do direito, um conjunto de idéias que o fundaram. No direito penal a defesa da sociedade contra o infrator criminal, a pena e sua função dupla, punitiva e educativa da sociedade, o *in dubio pro réu, o nullum crimen sine legge*. No direito civil a pessoa e suas relações jurídicas, a família, as empresas e sua estrutura legal, seus bens, seus contratos. No direito constitucional as formas de Estado, de Governo, os Poderes Legislativo, Executivo e Judiciário e a proteção do homem diante do Estado mediante direitos fundamentais o que leva uma parte da teoria a defender o direito do trabalho como um estatuto jurídico de direitos fundamentais do trabalhador o que é incompleto porque ele é muito mais amplo.

A primeira e mais importante é a idéia de *proteção ao trabalhador*.

Essa idéia ficou evidente ao mesmo tempo em que os juristas concluíram que a figura da locação de serviços do direito civil era insuficiente para regular as relações entre o operário da fábrica do início da sociedade industrial e o capitalista que ficava com os lucros do seu trabalho. É o problema da questão social, expressão formulada com a Revolução Industrial do Século XVIII para designar o problema do fracasso da ordem social perturbada pelo desequilíbrio na sociedade entre dois segmentos sociais, os operários e os donos das fábricas.

As condições de vida em que se encontrava o proletariado em nada recomendam a humanidade como mostram os textos da história do direito do trabalho e o estudo da condição operária.

A segunda idéia é o meio de proteger, um sistema de leis que se aplicam no contrato de trabalho não dispositivas capazes de dar alguma correspondência às exigências sociais diante da situação desabonadora que os fatos demonstravam. A reação veio por meio do intervencionismo do estado que se afastou da liberdade contratual plena para introduzir a liberdade contratual limitada unilateral como meio de restabelecer, pela via jurídica, o equilíbrio entre os dois sujeitos desse contrato.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 143 9/6/2010, 14:45

A segunda idéia, corolário da primeira, é a necessidade, no contrato de trabalho, de limitar o poder do empregador daí resultando a teoria do direito do trabalho como um ramo de direito que é destinado a proteger aquele que presta o seu trabalho para que não seja envolvido pelos abusos das finalidades dos resultados econômicos da sua atividade.

A terceira idéia é a conveniência da reação dos ordenamentos jurídicos por um sistema de leis especiais não dispositivas capazes de dar alguma correspondência às exigências sociais diante da situação desabonadora que os fatos demonstravam. A reação veio por meio do intervencionismo do Estado que se afastou da liberdade contratual plena para introduzir a liberdade contratual limitada unilateral como meio de restabelecer, pela via jurídica, o equilíbrio entre os dois sujeitos desse contrato.

O contrato de trabalho é diferente dos demais na medida em que o assalariado ao cumprir as obrigações que lhe competem empenha a sua própria pessoa, a sua vida, a sua integridade física e a sua saúde no desempenho das funções razão pela qual é um contrato do tipo pessoal-obrigacional diante da inseparabilidade entre *o homem que trabalha e o trabalho do homem*, realçados pela teoria da alienação e pela crítica à violação do princípio do justo salário.

A quarta idéia é a liberdade sindical que dá suporte as um associacionismo característico das organizações sindicais dos trabalhadores dotadas, que são de uma faculdade, a negociação coletiva, para que os pleitos de individuais passassem a unificados com maior força e maior possibilidade de conquistas em favor dos trabalhadores vistos como uma classe e reunidos em grupos de acordo com a sua atividade preponderante ou profissional, que receberam o nome de categorias dotadas de poderes, a greve que de ilícito penal passou a ser um direito dos trabalhadores justificado como legítima forma de pressão, como é também, nas sociedades modernas, o *lobby* das economias de mercado.

A quinta idéia, e que poderia ser pela ordem de importância a primeira embora cronologicamente tenha se desenvolvido em época mais recente, é *a defesa da dignidade do ser humano que trabalha* que fundamenta a cidadania do trabalhador para designar que como membro da sociedade ele tem todos os direitos de cidadania que a lei confere aos demais cidadãos e que ao transpor os portões da fábrica ele não se despe dessa condição que, da mesma maneira fora da empresa, dentro dela também terá que ser respeitada.

A sexta idéia é a não discriminação porque o trabalhador deve ter asseguradas as oportunidades iguais, de acordo com as suas possibilidades, que os demais membros da sociedade têm, por uma questão isonômica que se reflete em diversas situações da sua vida trabalhista.

A sétima idéia, mais recentemente aceita, é não fazer do direito do trabalho um entrave para o desenvolvimento econômico do qual depende a abertura dos postos de trabalho nos quais se desenvolverão as relações de trabalho o que pressupõe o atendimento, pelas leis trabalhistas, de interesses substanciais da empresa para que possa desenvolver o seu curso normal na atividade econômica produtiva de bens e serviços de interesse de toda a sociedade, portanto dos trabalhadores também.

Essas idéias foram transformadas em princípios do direito do trabalho que são mais amplos envolvendo outros aspectos.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 144 9/6/2010, 14:45

AS JUSTAS CAUSAS DO EMPREGADO: questões em aberto na dogmática jurídica.

Everaldo Gaspar Lopes de Andrade [1]

SUMÁRIO: 1. Introdução 2. Negociação Habitual 3. Condenação Criminal 4. Embriaguez Habitual. 5. Atos Lesivos da Honra e da Boa Fama ou Ofensas Físicas. 6. Prática Constante de Jogos de Azar. 7. Outras Justas Causas que não Deveriam Constar do Ordenamento Jurídico 7.1 Atos Atentatórios Contra a Segurança Nacional 7.2 Falta Contumaz de Dívida Legalmente Exigível 7.3 A Recusa, por parte dos Ferroviários, quanto à Execução de Jornada Extraordinária, em Casos de Urgência e de Acidentes 7.4 Recusa Injustificada do Empregado em Observar as Instruções do Empregador Quanto às Normas de Segurança e de Medicina ou à Utilização dos Equipamentos de Proteção Individual 7.5 Incapacidade Total e Permanente, Resultante de Idade Avançada, Enfermidade ou Lesão Orgânica como Justa Causa do Trabalhador Rural 7.6 As Justas Causas no Contexto do Exercício da Grave 8. Conclusões 9. Literatura Recomendada.

1. Introdução

Depois de alguns anos sem lidar com temas estritamente dogmáticos retomo, por meio deste artigo, a uma questão vinculada Direito Positivo Brasileiro, em que procurarei realçar as minhas impressões e o meu posicionamento.

Escolhi o tema *Justa Causa do Empregado*, porque a sua configuração legislativa não sofreu praticamente nenhuma alteração, desde que foi elaborada. Os enunciados que compõem o art. 482 da Consolidação das Leis do Trabalho continuam praticamente os mesmos.

O artigo pretende analisar várias de suas alíneas. Não se ocupará de todas elas, mas, apenas, daquelas que entendo merecer uma análise mais detalhada. Incluirei outras disposições que não estão previstas no citado artigo 482. Algumas dessas observações já foram retratadas em livros antigos[2]; outras, em salas de aula e debates travados em congressos e seminários.

---

1 O autor do presente artigo é Professor das Faculdades de Direito do Recife e da Faculdade Maurício de Nassau, Doutor em Direito pela Universidade de Deusto, Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho e Procurador Regional do Trabalho aposentado.

2 ANDRADE, Everaldo Gaspar Lopes de. Curso de Direito do Trabalho. São Paulo: Saraiva, 1992. Esgotado.

_____. Estudos de Direito do Trabalho. Recife: Fasa, 1983. Esgotado.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 145 9/6/2010, 14:45

2. A Negociação Habitual.

O inciso "c" do citado art. 482, diz o seguinte:

> *"Negociação habitual por conta própria ou alheia sem permissão do empregador, e quando constituir ato de concorrência à empresa para qual trabalhe, ou for prejudicial ao serviço".*

O enunciado sugere, em primeiro lugar, a proibição de negociação habitual, na sua generalidade e, ainda, quando constituir atos de concorrência ou for prejudicial ao serviço. Ao prosseguir, o texto não diz, por exemplo, "desde que" constitua ato de concorrência à empresa ou for prejudicial ao serviço.

Uma interpretação literal - se é que se pode falar em interpretação literal, como sugerem alguns manuais de Introdução à Ciência do Direito - implica uma observação restritiva, na medida em que o empregado fica impedido de constituir qualquer negócio, sem que haja permissão do empregador. Restrição que se somaria às demais - "e quando constituir ato de concorrência ou for prejudicial ao serviço".

Acontece que, dentre os princípios constitucionais fundamentais, está aquele que proclama "os valores sociais do trabalho e da livre iniciativa." Nos termos do inciso IV do art. 1º da Constituição Federal, empregado nenhum poderá ser punido por abrir um negócio sem permissão do empregador. Do contrário, se estaria violando o citado princípio constitucional.

Mas se o consolidador de 1943 quis consagrar a livre iniciativa, desde que a mesma não implique ato de concorrência ou quando for prejudicial ao serviço, o texto se apresenta absolutamente inócuo, desnecessário.

Se a hipótese é a de simples negociação habitual, como já acentuado, nada pode atingir o empregado, nem mesmo havendo cláusula expressa dispondo o contrário, em face do comando constitucional.

Em se tratando de concorrência, ela só pode ser considerada justa causa quando tipificar concorrência desleal, porque, do contrário, abrir um negócio no mesmo ramo empresarial do empregador já constituiria, em si, ato de concorrência. Se alguém que abre uma farmácia na cidade em que reside e trabalha noutra farmácia que se localiza noutra cidade, que mal há nisso? Poder-se-ia imaginar atos de deslealdade por parte do empregado - imitar estratégias de negócios, segredos da empresa, etc. Mas, nesses casos, já existem faltas graves previstas no art. 482 e não se trataria de atos de concorrência.

No caso de concorrência desleal - alguém abre uma farmácia no prédio vizinho à farmácia em que trabalha -, poder-se-ia vislumbrar uma atitude antes de tudo hostil ao empregador e tipificar a alínea "a" do mesmo artigo - desonestidade - ou ato de indisciplina, de insubordinação ou mau procedimento. Do mesmo modo, se praticar negociação habitual - concorrente ou não -, no próprio ambiente de trabalho, mesmo admitindo-se o princípio constitucional da livre iniciativa. Nas demais alíneas contidas no citado art. 482, poder-se-ão encontrar facilmente tipificações para este último exemplo - improbidade, desídia, indisciplina e insubordinação.

Se o empregado estiver praticando negociação habitual por conta própria ou alheia que seja prejudicial ao serviço, ele, inevitavelmente, vai

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 146 9/6/2010, 14:45

chegar atrasado, faltar ou passar a se desinteressar pelo trabalho. Tornar-se-á negligente ou vai desrespeitar as normas disciplinares determinadas pela empresa. Ele seria punido, por ser desidioso ou indisciplinado e enquadrado na alínea "e" - desídia - ou na alínea "h" - indisciplina ou insubordinação. Nada mais.

Muitos exemplos dados pela doutrina parecem não estar sincronizados com o texto ora analisado, porque vinculam certas atividades profissionais ou atividades autônomas - vendedores, e, ainda, técnico de laboratório, dentre outros. Nestes casos, aparecem eles prestando serviços a outras empresas e não exercitando atos de comércio ou de negócio para si mesmo ou para outros, em concorrência ao empregador. Por isso, entendem que, nesses casos, é preciso existir vedação expressa no contrato individual de trabalho - cláusula de exclusividade -, para impedir o exercício de atividades profissionais idênticas ou similares prestadas a outro empregador. Aqui, poder-se-ia exemplificar também a figura dos artistas.

Acontece que atividades profissionais prestadas simultaneamente para vários empregadores e não autorizadas pelo contrato individual de trabalho, mesmo passíveis de punições, a partir de outras alíneas do art. 482, não tipificam atos de comércio ou de concorrência. A concorrência se dará entre a empresa para a qual o empregado presta serviços e a outra em que o mesmo é titular do negócio ou seu representante. Não são estas as experiências previstas no citado artigo, que trata exclusivamente de negociação habitual por conta alheia ou própria.

Os atos de concorrência, no entanto, poderão surgir, por exemplo, quando o empregado é vendedor de uma empresa e representante comercial de outra que atua no mesmo ramo de atividade e, assim, também nas outras hipóteses previstas no Código Civil. Neste caso, a al. "a" do artigo 482, resolve o problema.

Tateando sobre o assunto: pode ocorrer, ainda, a possibilidade de uma jornalista ou um artista ser empregado de um determinado canal de televisão e querer alugar um espaço noutro canal concorrente, para apresentação de programas; artistas contratados com exclusividade querer trabalhar no canal concorrente quando, em ambos os casos, há cláusulas restritivas ou de exclusividade. Mas, aqui também não existe a figura da negociação habitual por conta alheia ou própria.

Por isso, nada justifica a permanência desse artigo.

3. Condenação Criminal

A propósito, eis o diz a alínea "d":

> *"Condenação criminal do empregado passada em julgado caso não tenha havido suspensão na execução da pena."*

O texto condiciona a inexistência da falta trabalhista à suspensão na execução da pena.

Sabe-se, no entanto, que alguém pode ser condenado criminalmente, com decisão transitada em julgado, mas, ao mesmo tempo, ser beneficiado, de imediato, com o cumprimento da pena em sistema aberto, semi-aberto,

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 147 9/6/2010, 14:45

em livramento condicional ou ainda ser a pena de prisão convertida em multa ou trabalho social, dentre outras.

Essas alternativas de cumprimento de pena estão sinalizando que o réu, para sua plena recuperação, deve manter os vínculos sociais. Sem essa iniciativa, torna-se difícil ou até mesmo inviável a sua recuperação. Portanto, nada mais importante do se que preservar o trabalho, quando o condenado está cumprindo a pena nas circunstâncias cima descritas, para preservar a sua dignidade e propiciar a sua recuperação.

Mas, da maneira como texto está escrito, o mesmo desatende às modernas teorias do Direito Penal e da Criminologia contemporâneas que tratam da recuperação do condenado, uma vez que, sem a suspensão na execução da pena, a falta trabalhista permanece.

Por último, é possível também identificar uma condenação criminal decorrente de atos praticados no trabalho - furto, roubo, apropriação indébita, danos morais, etc. Mas, nesses casos, existem as justas causas devidamente descritas no art. 482 e o empregador não precisa esperar a conclusão do processo criminal, para tomar a decisão de demitir, por justa causa.

4. Embriaguez Habitual.

A alínea "f" do art. 482 da CLT trata da embriaguez habitual ou em serviço.

Refiro-me, aqui, apenas, à embriaguez habitual.

A doutrina já vinha questionando, há muitos anos, a inclusão da embriaguez habitual como justa causa para terminação do contrato. É que ela se configura, no plano jurídico, na medida em que cause dependência da pessoa a qualquer droga nociva à saúde.

Algumas correntes da doutrina continuam configurando esse tipo embriaguez como justa causa. Mas, é preciso ter o cuidado para não se fazer uma análise de caráter pessoal e fruto dos critérios moralistas de quem a interpreta, pois a embriaguez deve ser encarada no contexto de outras ciências, como a medicina e a psicologia.

Segundo essa própria doutrina, a embriaguez só se configura quando acarreta dependência química e psicológica a qualquer droga nociva à saúde e quando comprometa a capacidade física psíquica do empregado. Mas, se tal embriaguez está caracterizada como doença pela Organização Mundial da Saúde, como punir o enfermo?

Tome-se como exemplo o alcoolismo. Quem teve ou tem o infortúnio de conviver com esse tipo de dependente sabe a dor e o sofrimento que o afligem - a destruição paulatina das capacidades físicas e mentais do dependente; os dramas de um convívio interditado e de difícil recuperação. E pensar que é exatamente quando muitas vezes os laços familiares, profissionais e de amizade estão dilacerados vem o pior: a punição, a sua demissão por justa causa.

Poder-se-ia argumentar: e o empregador, o que tem a ver com isso? Nada, lógico! Então, o que deveria ele fazer? Simples: encaminhar o empregado, como se faz com qualquer outro enfermo, à Previdência Social, já que se trata de uma doença devidamente configura pela Organização Mundial da Saúde.

Pior: se a embriaguez encontra-se enquadrada como doença, punir o dependente levaria a uma conclusão extremamente perigosa: punir qualquer

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 148 9/6/2010, 14:45

trabalhador acometido por enfermidade devidamente comprovada. “Uma coisa não pode ser e deixar de ser, ao mesmo tempo e sob o mesmo aspecto”. É a Lógica Maior de Aristóteles.

Aqui, uma única citação, extraída de uma obra escrita em 1977[3]:

> *“O legislador deve excluir da lei, o mais breve possível, a figura da* embriaguez habitual*”.*

O mais breve possível, porque já se está em 2010 e faz mais de trinta anos que está frase foi grafada por Antônio Lamarca.

5. Atos Lesivos da Honra e da Boa Fama ou Ofensas Físicas.

As alíneas “j” e “k” tratam das mesmas faltas: atos lesivos da honra e da boa fama ou ofensas físicas, salvo em caso de legítima defesa própria ou de outrem.

A diferença é que, na primeira, as faltas aparecem quando praticadas pelo empregado contra qualquer pessoa, em serviço; na segunda, contra o empregador e superiores hierárquicos, em qualquer circunstância e não apenas em serviço.

Ora, na primeira já não aparecem essas faltas quando praticadas “contra qualquer pessoa”? Então, para que outra alínea, designando as mesmas faltas, desta feita, quando praticadas “contra o empregador ou superiores hierárquicos”? Melhor escrever uma única alínea, dizendo: ...”praticadas contra qualquer pessoa, no serviço ou contra o empregador e superiores hierárquicos”.

Ter-se-ia apenas um enunciado, inclusive, para economizar tinta, papel e leitura desnecessária.

6. Prática Constante de Jogos de Azar.

Esta talvez seja a mais emblemática das justas causas.

Uma versão extremamente moralista afirma que o jogo é o pior dos vícios, porque leva a tantas outras faltas: à improbidade, ao mau procedimento, à desídia, à condenação criminal, aos atos lesivos da honra e da boa fama, e assim por diante.

No caso, tratar-se-ia punir para prevenir, o que também não deixaria de se transformar num ato de extrema incoerência. É que alguém pode ser um jogador inveterado e não descumprir qualquer norma ditada pela empresa e ser um empregado exemplar.

Há outro complicador: pessoas que são prisioneiras do bingo, por exemplo, que perdem todo seu patrimônio, tornando-se anti-sociais e escravas do jogo, do vício, são, também, e do mesmo modo que a embriaguez habitual, consideradas enfermas pela medicina e a psicologia contemporâneas e, como tal, devem ser tratadas e não punidas.

Mas, se o empregado tem o costume de praticar jogos no ambiente de trabalho, estaria transgredindo norma geral ou direta - indisciplina ou

---

3 LAMARCA, Antônio. Manual das Justas Causas. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 1977, p. 428.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 149 9/6/2010, 14:45

insubordinação -, sendo negligente ou irresponsável - desidioso - ou comprometendo a imagem da empresa - o que tipificaria o mau procedimento.

Esse enunciado deve, pois, ser excluído do ordenamento jurídico brasileiro, em nome do bom senso e para afastar as diversas versões discriminatórias que o tema sugere ou ainda, quando for o caso, punir um doente.

7. Outras Justas Causas que não Deveriam Constar do Ordenamento Jurídico

7.1 Atos Atentatórios Contra a Segurança Nacional

Texto que apareceu em 1966, em plena ditadura militar. Bastava qualquer subserviente de plantão dizer, sobretudo, à direção de uma estatal:

- "doutor", fulano é comunista!

E a resposta era imediata:

- Abra-se um inquérito e o demita!

Ficava fácil, era um simples inquérito administrativo.

Já não existe uma falta que se chama condenação criminal? Mesmo admitindo-se que possa existir esse tipo de falta ela tem que ser contextualizada dentro de uma sociedade democrática e seguir aquilo que se costuma chamar, a partir de um dos princípios constitucionais processuais: o devido processo legal. E mais, esperar o seu trânsito em julgado e, segundo a nossa opinião, a forma de cumprimento da pena, como já expressei no Capítulo 3.

7.2 Falta Contumaz de Dívida Legalmente Exigível

Antes de a CLT encerrar todo arcabouço legislativo destinado às relações individuais - já que, a partir do art. 511, o dispositivo consolidado passa a tratar da Organização Sindical - aparece, no seu penúltimo artigo, o art. 508 - já que o art. 509 foi derrogado -, e como se propositadamente escondido, deslocado e, de forma caprichada, na redação, o seguinte:

> *"Considera-se justa causa, para efeito de rescisão do contrato de trabalho do empregado bancário, a falta contumaz de dívidas legalmente exigíveis".*

Trata-se de um texto, no mínimo curioso. Um "prêmio" para os bancários.

Ora, é da natureza dos serviços prestados por essa categoria, lidar com somas vultosas em dinheiro e informações privilegiadas sobre o patrimônio dos clientes. Por isso, não se admite que seja um bancário contumaz em adquirir dívidas legalmente exigíveis e não honrá-las; ser, por exemplo, contumaz na emissão de cheques sem provisão de fundos. Mesmo assim, esta não deve ser uma premissa para examinar o comportamento dos membros dessa categoria, mas de todas. Ser, em resumo, desonesto, irresponsável, remete potencialmente a várias alíneas previstas no art. 482.

O que não se pode admitir é que haja uma falta específica para uma determinada atividade ou profissão. Do contrário, o legislador deveria criar um verdadeiro "Código de Faltas", para atender as especificidades de muitas outras categorias ou profissões. Mas, isso não é possível e nem desejável, sobretudo, em termos de política legislativa.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 150 9/6/2010, 14:45

Deve ela, pois, ser excluída, para evitar essa lamentável injustiça contra os bancários.

7.3 A Recusa, por parte dos Ferroviários, quanto à Execução de Jornada Extraordinária, em Casos de Urgência e de Acidentes

Esta falta encontra-se prevista no art. 240 e seu Parágrafo Único:

> *"Nos casos de urgência ou de acidente, capazes de afetar a segurança ou regularidade do serviço, poderá a duração do trabalho ser excepcionalmente elevada a qualquer número de horas, incumbindo à Estrada zelar pela incolumidade dos seus empregados e pela possibilidade de revezamento de turmas, assegurando ao pessoal um repouso correspondente e comunicando a ocorrência ao Ministério do Trabalho, Indústria e Comércio, dentro de 10 (dez) dias da sua verificação".*

Arremata o seu Parágrafo Único:

> *"Nos casos previstos neste artigo, a recusa, sem causa justificada, por parte de qualquer empregado, à execução de serviço extraordinário será considerado falta grave".*

Em primeiro lugar, qualquer atividade econômica ou empresarial poderá ensejar situações dessa natureza. Para manter incólume a vida e a integridade física dos empresários, dos trabalhadores, dos usuários ou da população em geral, torne-se imprescindível o trabalho em jornada excedente, inclusive o trabalho dos patrões.

Aliás, esses casos já estão previstos no art. 61 da CLT:

> *"Ocorrendo necessidade imperiosa, poderá a duração do trabalho exceder do limite legal ou convencionado, seja para fazer face a motivo de força maior, seja para atender à realização ou conclusão de serviços inadiáveis ou cuja inexecução possa acarretar prejuízo manifesto".*

Melhor ainda observar a regra traçada pelo art. 9º da lei 7783/79 que exige, durante a greve, a manutenção - de comum acordo - em atividade equipes de empregados como o propósito de assegurar os serviços cuja paralisação resulte em prejuízo irreparável, pela deterioração irreversível de bens, máquinas ou equipamentos, bem como a manutenção daqueles essenciais à retomada das atividades da empresa quando da cessação do movimento. Quando não existir esse acordo, a lei assegura ao empregador, enquanto perdurar a greve, o direito de contratar diretamente os serviços necessários a que se refere o aludido art. (v. seu parágrafo único). A Lei de Greve não autoriza uma utilização indiscriminada da jornada excedente de trabalho, mas a contratação de trabalhadores, durante o período de paralisação. Nada mais.

Essa deveria ser a diretriz para a hipótese ora analisada. Serve também para uma adequada interpretação do art. 61 da CLT.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 151 9/6/2010, 14:45

Autorizar a elevação da jornada "em qualquer número de horas" corresponderia à legitimação da barbárie. Sobretudo, porque a decisão é unilateral, bastando apenas que a mesma seja comunicada ao Ministério do Trabalho, no prazo de dez dias.

Mesmo prevalecendo a idéia de cumprimento do enunciado contido no art. 240, parágrafo único, o que não aceita o autor do presente artigo, deveria o empregador dar ciência, de imediato à entidade sindical da categoria, ao Ministério Público do Trabalho e à autoridade competente do Ministério do Trabalho, para que eles acompanhem e interfiram na fixação dessa jornada de trabalho. Ela não pode, como quer a lei, ser fixada "em qualquer número" e por ato unilateral do empregador.

A hipótese se assemelha àquela prevista para os bancários e deve ser excluída do ordenamento.

7.4 Recusa Injustificada do Empregado em Observar as Instruções do Empregador Quanto às Normas de Segurança e de Medicina ou à Recusa à Utilização dos Equipamentos de Proteção Individual.

O art. 158 da CLT exige do empregado a observância das normas de segurança e medicina do trabalho, inclusive, quanto à divulgação das instruções que visam prevenir acidentes de trabalho.

No entanto, passa, no parágrafo único do citado artigo, a considerar justa causa a recusa injustificada do empregado à observância dessas mesmas instruções ou ao uso dos equipamentos de proteção individual fornecidos pela empresa.

Aqui aparece a minha discordância.

Em primeiro lugar, porque, descumprir norma interna da empresa, sobretudo quando elas são instituídas para atender normas de proteção ao trabalho, constitui ato de indisciplina ou de insubordinação. Em segundo lugar, porque deveria aparecer no dispositivo consolidado, também, como justa causa do empregador, a ausência de tais instruções ou fornecimento dos respectivos equipamentos de proteção.

Entendo, no entanto, que ambos seriam absolutamente desnecessários. Correr perigo manifesto de mal considerável e não cumprir o empregado as obrigações do contrato constituem justas causas do empregador previstas no art. 483, alíneas "c" e "d" - chamadas, não sei por que, de rescisão indireta.

7.5 Incapacidade Total e Permanente, Resultante de Idade Avançada, Enfermidade ou Lesão Orgânica como Justa Causa do Trabalhador Rural

Parece ficção, mas não é!

O parágrafo único do art. 23 do Decreto n. 73.626 de 12 de fevereiro de 1974 - que regulamenta a Lei n. 5.889, de 8 de junho de 1973 destinada a disciplinar as relações coletivas e individuais do trabalho rural - afirma, taxativamente:

> *"Constitui justa causa, para rescisão do contrato de trabalho, além das apuradas em inquérito administrativo processado pelo Ministério do Trabalho, a incapacidade total ou permanente, resultante de idade avançada, enfermidade ou lesão orgânica, comprovada mediante perícia a cargo da Delegacia Regional do Trabalho".*

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 152 9/6/2010, 14:45

O que dizer de um enunciado dessa natureza? Que o legislador quer punir o trabalhador rural que, por meio fraudulento, ousa tipificar incapacidade total ou permanente, idade avançada, enfermidade ou lesão orgânica, para beneficiar-se de aposentadoria? Ou seria porque ele começou a trabalhar quando já tenha adquirido tais enfermidades, lesões ou idade avançada?

Não parece ser este o "espírito" da lei, já que ela enquadra como justa causa a incapacidade total ou parcial ou permanente, resultante de idade avançada, enfermidade ou lesão orgânica, COMPROVADA MEDIANTE PERÍCIA A CARGO DA DELEGACIA REGIONAL DO TRABALHO.

Mas, estivesse ele, quando do começa da relação de trabalho, naquelas circunstâncias, seria motivo para demissão por justa causa? A lei sequer trata de esclarecer essa circunstância. Ela aparece como preocupação deste articulista, em desvendar tal "mistério".

A velha doutrina ainda permanece reproduzindo alguns aforismos, do tipo: "a lei não contém palavra inútil". Aqui foram constatadas e relatadas várias inutilidades e absurdos. Em relação a este último, não merece ele maiores comentários, mas repulsa, por comprometer a historiografia legislativa brasileira.

7.6 As Justas Causas no Contexto do Exercício da Grave

Segundo parte da doutrina, a participação do trabalhador na greve sujeita o mesmo à possibilidade de tipificação das justas causas.

Os artigos 6º e 15º da Lei 7.783/89 são determinantes para a consolidação desse entendimento. Casos, sobretudo, de piquetes ofensivos, previstos no art. 6º - violar e constranger os direitos e garantias fundamentais; impedir o acesso ao trabalho; causar ameaça ou dano à propriedade ou à pessoa. De acordo com o art. 15º, a responsabilidade pelos atos praticados, ilícitos ou crimes cometidos, no curso da greve, será apurado, conforme o caso, segundo a legislação trabalhista, civil e penal.

A hipótese se enquadra naquilo que os juristas costumam chamar de atos anti-sindicais individuais.

Muito embora a lei refira-se à greve de empregado - já que a greve de empregador é proibida - a responsabilidade - trabalhista, civil ou penal - será destinada a ambos - empregado e empregador. Agressões físicas, morais e inclusive patrimoniais podem decorrer de atos praticados tanto por empregados como por empregadores. A via, aqui, é de mão dupla e não de mão única.

Quaisquer dessas violações já estariam devidamente transcritas, tanto no art. 482 quanto no art. 483, ambos da CLT. As garantias contra os danos de natureza civil e penal estão previstos desde os artigos primeiro ao artigo quinto da Constituição Federal e as sanções de natureza civil e penal nos respectivos diplomas específicos.

Mesmo existindo essa determinação, não se pode deixar de interpretar e tipificar atos anti-sindicais individuais sem o devido enquadramento às disposições previstas na Constituição Federal e na Consolidação das Leis do Trabalho, inclusive, para reconhecer a possibilidade de justas causas para ambos - empregados e empregadores.

Sinalizações legislativas inócuas, para o tema em apreço, aquelas previstas na citada Lei de Greve.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 153 9/6/2010, 14:45

8. Conclusões

A correria dos tempos presentes tem afastado muitos jovens pesquisadores e profissionais desse ramo do direito do contato com uma rica e imprescindível bibliografia sobre Justa Causa, que reúne obras preciosas escritas por grandes autores brasileiros do passado e do presente, e que devem se constituir hoje, mais do que nunca, em literatura indispensável.[4]

Lamentavelmente, quase não se lê mais os clássicos.[5]

É uma pena que se priorize o pragmatismo, em que se privilegia as memorizações de códigos, a recepção, sem críticas, da doutrina em voga, bem como o esforço anti-natural em decorar questões de múltipla escolha. Isso provoca e alimenta uma verdadeira paralisia intelectual e reforça uma guerra mercadológica sem compromissos com a cultura, a ciência e a filosofia do Direito.

Para lidar com os conflitos decorrentes do trabalho humano torna-se imprescindível reivindicar uma dimensão humana e uma dimensão intelectual daqueles que abraçaram o direito como profissão.

Responder questões de múltipla escolha, decorar leis, manejar apenas a jurisprudência e simplesmente consultar a literatura voltada para essa mesma realidade; ter apenas essas variáveis, esses curtos caminhos é muito pouco e compromete a boa formação dos profissionais do Direito do Trabalho, em qualquer das áreas em que pretendam eles atuar.

É possível, no entanto, fazer o caminho de volta. Não, para restaurar o passado, porque isso é impossível, mas para pensar melhor o presente, com os olhos voltados para o futuro.

No caso, para uma retomada aos clássicos do Direito do Trabalho, inclusive, para questioná-los ou para uma melhor compreensão de um assunto tão emblemático, complexo e que ingressa, segundo Michel Foucault, na esfera do "Vigiar e Punir".

9. Literatura Recomendada

CATHARINO, José Martins. ***A Despedida e suas Limitações***. Tese de concurso para cátedra na UFBa. Salvador: 1958.

FERREIRA, Pinto. ***Da Justa Causa no Direito Trabalhista***. Recife: Mousinho Artefatos de Papel Limitada, 1978.

FILHO, Evaristo de Moraes. ***A Justa Causa na Rescisão do Contrato de Trabalho***. Rio de Janeiro: Forense, 1968.

---

4 Na última seção, indicarei uma referência bibliográfica sobre as Justas Causas. Algumas obras aparecem como meros registros, porque talvez impossível a sua identificação. Mas, não se pode subestimar a persistência e a dedicação do pesquisador, no resgate das mesmas. Isso não dispensa uma procura do tema, por meio de revistas especializadas, especialmente, o inesgotável acervo existente nas Revistas e nos Boletins editados pela LTr.

5 No site da Editora LTr existe, inclusive, um espaço dedicado aos clássicos do Direito do Trabalho, que vêm sendo reeditados por essa mesma editora.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 154 9/6/2010, 14:45

GIGLIO, Wagner D. ***Justa Causa***. São Paulo: Saraiva, 2000.

LACERDA, Dorval. ***A Falta Greve no Direito do Trabalho***. Rio de Janeiro: Edições Trabalhistas, 1976.

LAMARCA, Antônio. ***Manual das Justas Causas***. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1977.

MARTINS, Sérgio Pinto. ***Manual das Justas Causas***. São Paulo: Atlas, 2006.

MANNRICH, Nelson. ***Dispensa Coletiva: a liberdade contratual à responsabilidade social***. São Paulo: LTr, 2000.

PRUNES, José Luiz Ferreira. ***Justa Causa e Despedida Indireta***. Curitiba: Juruá, 1995 (v. Edições posteriores).

REIS, Nélio. ***Alteração Rescisiva do Contrato de Trabalho***. Rio de Janeiro: Editora Noite, 1943.

SILVA, Antônio Álvares. ***Proteção Contra a Dispensa na Nova Constituição Federal***. São Paulo: LTr, 1992.

SÜSSEKIND, Arnaldo Lopes. ***Manual das Justas Causas***. Rio de Janeiro: Freitas Bastos, 2ª ed., 1949.

ZAINAGHI, Domingos Sávio. ***Justa Causa no Direito do Trabalho***. São Paulo: Malheiros, 1996.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 155 9/6/2010, 14:45

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 156 9/6/2010, 14:45

DO DESPRESTÍGIO DO COMANDO SENTENCIAL CONDENATÓRIO. DO PRINCÍPIO COSMOPOLITA. DO PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE E OS EQUÍVOCOS COMETIDOS POR CONTA DA RESTRIÇÃO (OMISSÃO E INCOMPATIBILIDADE). QUEM TEM MEDO DA COISA JULGADA.

Francisco Antonio de Oliveira *

1. Do núcleo operacional do artigo 769 CLT

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

2. Da natureza alimentar do crédito trabalhista

Ao crédito trabalhista, a lei concedeu o privilégio de figurar em primeiro lugar no rol dos créditos preferenciais. Fê-lo por ser ele de natureza alimentar. Para tanto, foi reservado lugar de destaque no art. 186 do Código Tributário Nacional, com ***status*** de Lei Complementar. A proteção está insculpida no art. 889 da CLT que torna preferencial a Lei 6.830/1980 (Lei dos Executivos Fiscais), como norma subsidiária em sede executória. A preferência foi tisnada em caso de "quebra" (Lei 11.101/2005, art. 83, I e VI, c) e (Lei Complementar nº 118/2005), tornando parcialmente sem efeito, na falência, o art. 449, CLT. A proteção faz-se indispensável. Primeiro, o trabalhador não deve correr o risco do empreendimento, dado que jamais, como regra, participa dos lucros auferidos pela empresa; segundo, a força de trabalho não poderá nunca ser restituída; terceiro, o trabalhador não tem qualquer ingerência nos destinos da empresa; quarto, a situação do trabalhador, quando comparada com a insolvência da empresa, é de ***res inter alios.*** Esses motivos não foram suficientes a sensibilizar o legislador que reduziu a preferência (art. 83, I) e transformou em quirografário o que sobejar ao parâmetro fixado (inciso VI, c). A piorar a situação, a Excelsa Corte pretende dar o mesmo tratamento no caso da recuperação judicial, quando a lei é omissa a esta parte. Nesse caso, o crédito trabalhista também será solapado na recuperação judicial, símile da antiga concordata, reduzindo a sua preferência. Isso, nada mais é do que transferir para o trabalhador o "risco do empreendimento." Sintomaticamente, não vimos nenhuma manifestação contrária de entidades sindicais.

---

* Mestre e Doutor em Direito do Trabalho pela PUC/SP - Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho - Membro do Instituto Iberoamericano de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social - Membro do Instituto de Direito do Trabalho do Mercosul - Sócio fundador da Academia Paulista de Letras Jurídicas. Desembargador Federal do Trabalho aposentado. Presidente do TRT 2ª Região no biênio 2000 a 2002 - Advogado em Campinas e São Paulo. Consultoria. Pareceres e-mail: frama@uol.com.br. Site: franciscoantoniooliveira.adv.br.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 157 9/6/2010, 14:45

3. Do crédito alimentar

O direito do trabalho surgiu com uma visão protetiva do direito do trabalhador considerando a sua fragilidade junto ao empregador. O contrato de trabalho continua, como no passado, um simples contrato de adesão. A situação tende a piorar com as inúmeras crises econômicas. O emprego foi e continuará sendo um bem maior a ser preservado. Por menor que seja o salário percebido, haverá sempre a possibilidade de esquematizar o ***modus vivendi*** familiar. A perda do emprego traduz tragédia familiar com reflexos danosos que se projetam para a sociedade como um todo.

4. Da ineficácia da coisa julgada

A decisão condenatória transitada em julgado já não mais significa a garantia de um direito. Significa apenas a superação de uma fase em que o direito foi declarado. Exemplo é a PEC dos Precatórios, já conhecida como a PEC do Calote. Todavia, para a entrega do bem de vida, da transformação em realidade do comando condenatório abstrato, haverá um longo caminho a ser trilhado e inúmeros percalços a serem vencidos. Isso, quando vencidos. Inúmeros recursos estarão à disposição de advogado hábil para fazer com que o processo se arraste legalmente, com supedâneo no princípio da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal, princípios dos quais a decantada informalidade trabalhista não consegue se desvencilhar. A demora em transformar em pecúnia o comando sentencial condenatório traduz estratégia para que se façam pseudos acordos ou transações por valor muito inferior ao devido, que nada mais são do que verdadeira renúncia, uma vez que não mais existe ***a res dúbia,*** posto que o direito se apresenta líquido e certo. Vale dizer, renuncia-se ao crédito alimentar. Mas do ponto de vista conceitual há quem diga que o crédito não seria mais alimentar, mas mera indenização, sob alegação de que tanto é verdade que o trabalhador e sua família sobreviveram. O raciocínio paralógico é evidente. A inadimplência ou a má fé não é de sorte a mudar o conteúdo conceitual. Tudo isso acontece na prática. Mas poderá acontecer coisa pior: a quebra da empresa. Nesse caso, a preferência do crédito do trabalhador será reduzida nos termos do art. 83, I, da Lei 11.101/2005 (150 salários mínimos) e o que sobejar a esse valor será classificado como quirografário (inciso VI, c). Com a preferência que a lei dá nos incisos II, III, IV,V do mesmo artigo, certamente não haverá sobra para o pagamento de créditos quirografários. Hoje, com o novo posicionamento da Excelsa Corte, com suporte no Pacto de San José de Costa Rica, nem o depositário infiel poderá ser objeto de prisão por desaparecer com o bem ou negar-se a entregá-lo ao arrematante ou ao adjudicante. Os precatórios não são cumpridos sistematicamente. O STF há mais de duas décadas não decreta uma só intervenção. O Estado não honra os precatórios nem mesmo quando a Justiça determina. O Congresso Nacional busca constantemente meios para procrastinar o pagamento. Cada deputado e cada senador pensa no momento em que poderá ser governador ou prefeito e legislam em causa própria. A nova PEC nº 12 dos Precatórios é mais uma "esperteza" para legalizar o "calote". Hoje, temos 450 mil pessoas que esperam o pagamento de precatórios alimentares (dívidas trabalhistas ou relacionadas com a aposentadoria) do Estado de São Paulo. Os últimos precatórios alimentares pagos em São Paulo, há cerca de 16 meses, reportavam-se ao exercício de 1998. Só para aqueles credores com doença grave comprovada (doença terminal), a Justiça pode

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 158 9/6/2010, 14:45

determinar o seqüestro. O Estado de São Paulo tem uma dívida de 18 bilhões só em obrigações de pequeno valor até o mês de junho passado (dados da PGE). As espertezas continuam grassando no Congresso. Um artigo inserido na Lei nº 11.960, em vigor desde o fim de junho, e fruto da conversão da Medida Provisória nº 447, que cuida do parcelamento dos débitos dos municípios com o INSS, alterou o índice de correção das condenações sofridas pela Fazenda Pública. A emenda contrabandeada transformou-se no art. 5º da Lei que diz *in verbis*: "Nas condenações impostas à Fazenda Pública, ***independentemente de sua natureza*** e para fins de atualização monetária, a remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança." Isso significa, na prática, que um precatório que até então era pago com a incidência de juros de 6% a.a. mais 1% de mora, além de correção monetária oficial pelo IGPM ou pelo INPC, passa a ser corrigido apenas pelo índice da caderneta de poupança. **Daí a pergunta que não se cala: quem tem medo da coisa julgada?** A culpa pela situação caótica em que se transformou a fase executória e o desrespeito à coisa julgada, embora tenha a influência de fatores externos, deve-se também, em parcela considerável, à leniência dos magistrados, de todas as jurisdições. O desprestígio da coisa julgada traduz o desprestígio do próprio Poder Judiciário que continua declarando o direito sem possibilidade concreta de transformá-lo em realidade.

5. Do perfil do juiz do trabalho

A Justiça do Trabalho tornou-se eclética com o advento da EC 45/2004, deixou de ser uma Justiça de empregado e empregador para ser a Justiça dos trabalhadores. Continua sendo a Justiça do equilíbrio entre o capital e o trabalho e a Justiça da informalidade que busca resultados não se sensibilizando com filigranas processuais. Do juiz do trabalho que serve a essa Justiça ***sui generis,*** a seu turno, exige-se especial sensibilidade para entender que os jurisdicionados que buscam essa jurisdição especial, em sua grande maioria, são pessoas carentes que não conseguiram resolver os seus problemas trabalhistas pela auto composição. A jurisdição trabalhista se apresenta como último reduto a lhes proporcionar alento. O juiz de primeiro grau, em especial, deve ter sensibilidade epidérmica para sentir o drama do trabalhador que fora despedido injustamente e que não recebera o que lhe era devido. Da empregada dispensada logo depois de denunciada a gravidez, etc. Daquele empregador que não se recusa a pagar, mas que não tem como fazê-lo a não ser em prestações, etc. O casuísmo é infindável. O juiz deverá envidar todos os seus esforços para resolver o impasse no menor tempo possível, sentenciando, quando não houve conciliação. Para que possa bem desenvolver o elevado mister de julgar, o magistrado (de todas as jurisdições) há de ser culto, estudioso, trabalhador e vocacionado. Deve despir-se de toda e qualquer vaidade; esta, deve ser deixada aos tolos.

6. Da interpretação

A ciência hermenêutica preocupa-se com as possíveis conseqüências que poderão advir da interpretação de um texto legal. Interpretar é adequar a norma a um fato de conformidade com a realidade social (teoria da

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 159 9/6/2010, 14:45

tridimensionalidade). É, sobretudo, revelar o sentido apropriado para a vida real atendendo às expectativas de uma decisão razoavelmente correta. Daí a conclusão dos doutos de que o direito interpreta-se inteligentemente, não podendo a exegese conduzir ao absurdo, ao impasse ou mesmo levar a uma conclusão impossível. Existem fatores que podem viciar o exercício interpretativo, como, v.g., apegar-se demasiadamente à letra da lei sem um exercício introspectivo do verdadeiro conteúdo que a letra da lei guarda. As palavras, escritas e verbais, são más condutoras do pensamento, daí por que as leis, muitas vezes, são mal elaboradas e o legislador acaba por não dizer aquilo que pensa. Outro vício é a interpretação distorcida que pode até massagear o "ego" do intérprete, mas trará como conseqüência um conteúdo bastardo sem nexo com a norma legal. Tem-se, ainda, interpretação mais ou menos comum em que há preferência para as idéias absolutas, as quais levam à generalização. Nesse caso, o intérprete substitui, por mero comodismo, a vontade efetiva da lei por uma ficção, atirando à vala comum, casos heterogêneos. O intérprete deve estar atento, pois que direito e realidade devem caminhar juntos. Estamos convencidos de que uma boa interpretação está, via de regra, atrelada ao preparo intelectual e jurídico do intérprete. As qualidades pessoais do exegeta apresentar-se-ão sempre como fator de tranqüilidade de uma boa interpretação. Destarte, há que se ter presente que as disposições que têm objetivos restritivos devem se interpretadas restritivamente, nem mais, nem menos, inspirada no caldo vivificante da realidade. Cuidado especial com a interpretação literal! Daí o alerta de Russomano: "Nunca se conseguirá, na ação trabalhista, conhecer e identificar - no sentido profundo, humano e social desses dois verbos - as partes em litígio, se o juiz avaliar a lei, ou aplicá-la, pelos métodos tradicionais de hermenêutica e não se dispuser, através do método sociológico, a utilizar a norma, que está ao seu alcance e a sua disposição." Um dos males que emperram a execução trabalhista é o preconceito interpretativo de normas subsidiárias. O malabarismo interpretativo não deve ser utilizado para beneficiar, muito menos para prejudicar. Deve ser banido pelo verdadeiro exegeta. Aconselha Benjamin Cardozo, deve o intérprete ter a humildade de abandonar a posição que se apresenta insustentável. Durante o processo interpretativo, o magistrado sofre restrições. Nas lições de Bacon, deverá: a) cumprir fielmente a lei, se o imperativo é claro; b) dar interpretação consentânea com as necessidades sociais, se é dúbia; c) negar-lhe autoridade, se contrária à Constituição. O artigo 5º da Lei de Introdução ao Código Civil é bom conselheiro.

7. Do alento subsidiário do processo comum

O processo do trabalho se ressente de normas próprias. Obriga o intérprete a fazer incursões em sede civilista, principalmente do processo comum nos casos omissos. A indigência processual trabalhista é notória, e de conhecimento obrigatório de todos aqueles que diuturnamente lidam com esta espécie de direito. A busca de regras subsidiárias se bifurca entre a fase de conhecimento e a de execução. Nesta, firmam residências as normas preceptivas da Lei dos Executivos Fiscais (Lei 6.830/1980), ex vi do art. 889 da CLT. In verbis: "Aos trâmites e incidentes do processo da execução são aplicáveis, naquilo em que não contravierem ao presente Título, os preceitos que regem o processo dos executivos fiscais para a cobrança judicial da dívida

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 160 9/6/2010, 14:45

ativa da Fazenda Pública Federal." O artigo 186 do Código Tributário Nacional (Lei 5.172/66) atribui ao crédito trabalhista um super privilégio, superior mesmo ao que é concedido aos créditos tributários, mirando sob a ótica de crédito alimentar, de resto constitucionalmente confirmado.

O processo comum é fonte subsidiária por excelência autorizada expressamente pelo art. 769 da CLT. As reformas processuais implantadas a partir de 1994 até 2006 transformaram estruturalmente o processo comum para melhor, otimizando a celeridade. Impôs regras que prestigiam a coisa julgada e que incentivam o devedor ao cumprimento da obrigação. Valorizou o princípio da lealdade processual com penalização pecuniária, dificultando a procrastinação com alegações falsas e com abuso de direito. Trouxe expressamente, de ofício, a aplicação das ***astreintes*** nas obrigações de fazer, pressão econômica que vence a resistência do mais renitente devedor. Agilizou a execução fazendo a distinção entre título judicial e titulo extrajudicial, transformando a execução por quantia certa em mero incidente integrativo da fase de conhecimento, aproximando conceitualmente o processo civil do processo do trabalho. As decisões proferidas em liquidação de sentença e nas impugnações perderam a dignidade de verdadeiras sentenças para se transformarem conceitualmente em simples decisões interlocutórias mistas agraváveis de instrumento. O uso da apelação se apresenta de forma excepcional quando houver a extinção do processo executório. Não foi adotado, ainda, o princípio trabalhista da irrecorribilidade das interlocutórias. Mas isso virá com o tempo.

Na síntese acima, fica muito claro que o processo civil está na vanguarda na edição de regras que prestigiam a coisa julgada e que incentivam o cumprimento da obrigação pelo devedor. O processo do trabalho continua indigente de regras que ilidam a procrastinação e o cumprimento da obrigação. Temos, é certo, o trunfo da irrecorribilidade das interlocutórias e da penhora ***on line*** originária do TST e adotada hoje por todas as jurisdições. Mas isso ainda não basta. O Legislativo federal preocupa-se com o processo comum, não com o processo do trabalho. Tivemos a Lei 5.584/1970, a Lei 9.957/2000 (sumaríssimo) e a Lei 9.958/2000 (Comissão de Conciliação Prévia), esta agora neutralizada pela Excelsa Corte. É certo que temos a saída louvável do art.769 da CLT. Todavia, aqui começa uma outra ***via crucis.*** Quando se busca alento subsidiário no processo comum, temos, por vezes, que adaptar as regras subsidiadas à realidade trabalhista, v.g., embargos de terceiro, consignação em pagamento, etc. Sempre que surgem novas regras civilistas, todos aqueles que militam na jurisdição trabalhista passam a estudá-las com o objetivo de possibilitar a sua aplicação. Advogados, juízes, juristas, professores de direito envidam esforços no sentido da sua aplicação em âmbito trabalhista. A porta que se abre para a aplicação subsidiada está prevista no art. 769 da CLT. Num primeiro momento surgem os estudos de juristas e de doutrinadores. Quase sempre, as interpretações se bifurcam ou trifurcam. Beneficamente, os estudos doutrinários surgem bem antes das decisões e fazem o trabalho de acertamento de arestas para a aplicação da norma. A doutrina basicamente constrói o caminho a ser seguido. A jurisprudência sobre o assunto certamente vacilará em torno da doutrina construída e levará algum tempo para que entendimento dominante se equacione. Tivemos o caso da Lei Complementar nº 110/2001 em que havia quatro espécies de entendimentos. Vamos encontrar, na prática, três espécies de juízes. O juiz que, açodadamente, não admite o emprego de norma subsidiada: temos aqui o preconceito; o juiz que aceita plenamente

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 161 9/6/2010, 14:45

todas as normas subsidiadas: é melhor do que o preconceituoso; e o juiz que é mais criterioso na aplicação; na prática, esse é em maior número. Os estudos doutrinários, como regra, não causam danos. A interpretação errônea no caso concreto é perversa por que pode causar prejuízos. Os estudos que antecedem os julgamentos devem ser criteriosos, pois servirão para a formação da jurisprudência. Esta vem de baixo para cima, num movimento centrípeto. A fixação de entendimentos de cima para baixo, como regra, encontrará resistência das jurisdições inferiores, salvo honrosas exceções.

Certas interpretações feitas nas jurisdições trabalhistas não têm prestigiado o núcleo operacional do art. 769 da CLT***, in verbis***: **"*Nos casos omissos, o direito processual comum será fonte subsidiária do direito processual do trabalho, exceto naquilo em que for incompatível com as normas deste Título."***

O artigo registra duas colocações básicas para a incursão subsidiária: a) "casos omissos" e se "for incompatível".

Tomemos como exemplo o disposto no art. 475-J, CPC:

> *"Caso o devedor, condenado ao pagamento de quantia certa ou já fixada em liquidação, não o efetue no prazo de 15 (quinze) dias, o montante da condenação será acrescido de multa no percentual de 10% (dez por cento) e, a requerimento do credor e observado o disposto no art. 614, inciso II, desta Lei, expedir-se-á mandado de penhora e avaliação."*

Existe a resistência de alguns juízes e de alguns doutrinadores na aplicação do at. 475-J em âmbito executório trabalhista, sob o argumento de que a CLT não seria omissa. Realmente, verifica-se que o referido artigo sob comento aboliu a citação para a execução (art. 611 foi revogado pela Lei 11.232/2005) e decorridos 15 (quinze) dias da intimação, sem que o devedor haja cumprido a obrigação, haverá a multa de 10% sobre o valor da execução, aplicada de ofício pelo juiz. O artigo 884 da CLT, diferentemente, determina a citação e o pagamento em 48 (quarenta e oito) horas ou a garantia da execução. O art. 475-J não condiciona o pagamento ou a penhora. O pagamento é obrigatório, pena de incidir na multa. A penhora deverá ser requerida pelo credor, em caso de não pagamento. O § 4º do mesmo artigo permite ainda que o pagamento seja parcial, hipótese em que a multa incidirá sobre o débito remanescente. Se não houver pagamento, e o credor/exeqüente não requerer a execução no interstício de 6 (seis) meses, o juiz determinará que os autos aguardem no arquivo. Tem-se, pois, numa análise comparativa, que a norma do art. 880, CLT faz exigências hoje dispensadas pelo processo comum na execução de obrigação por quantia certa. Todavia, a discussão central é travada sobre a aplicação ou não da multa.

Como dissemos antes, a proibição do art. 769 da CLT está calcada em duas proposições básicas: omissão e incompatibilidade com o processo do trabalho.

Da incompatibilidade - Não vemos nenhuma incompatibilidade. O processo do trabalho é informado por doutrina cosmopolita e recebe de bom grado toda e qualquer regra processual que deite prestígio à coisa julgada e que contribua para transformar em realidade o comando sentencial executório.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 162 9/6/2010, 14:45

Isso é o que todos queremos, advogados, juízes, desembargadores, ministros e, em especial, o credor. Haveria incompatibilidade se a norma subsidiada fosse prejudicial de alguma forma às regras procedimentais trabalhistas. E não é, ou alguém ousa dizer o contrário!

Da omissão - É justamente aqui que os equívocos se sucedem. O termo omissão de acordo com o léxico é o mesmo que lacuna, falta, lapso. A omissão, por sua vez, poderá ser total ou parcial. Será total, quando não prevê para a espécie. Será parcial, quando prevê, mas as regras previstas não bastam à finalidade. A análise precipitada, sem critérios objetivos, tem dado ensejo a entendimentos e decisões açodadas que desmerecem o princípio cosmopolita que informa peculiarmente o processo do trabalho. Pior, acaba por comprometer a executoriedade do comando sentencial e carreia desprestígio à coisa julgada. O processo do trabalho é prenhe de situações em que, embora haja previsão legal, a norma não basta a si mesma. Cite-se o caso do art. 818, CLT que trata do ônus da prova. Registramos caso em que o juiz, sob o argumento de que a CLT não era omissa, não aplicava o art. 333 e incisos do CPC. Tem-se a hipótese da ação rescisória que somente veio a figurar no art. 836 da CLT a partir do Decreto-Lei 119/1967. A redação do artigo teve novas modificações pelas Leis 7.351/1985 e 11.494/2007. Numa interpretação apressada, isso significa que a CLT não é omissa, fato que levaria a uma interpretação menos criteriosa a não admitir o alento subsidiário do processo comum. Mas sem este, não haverá possibilidade do manejo da ação rescisória. Do mesmo modo, o art. 880 da CLT deve buscar alento subsidiário no art. 475-J para agilizar a execução de forma célere. Assim, no procedimento trabalhista haverá a citação e até mesmo a penhora, se não houver pagamento. Todavia, decorrido o ***tempus judicati*** de 15 (quinze) dias, o juiz deverá aplicar a multa de 10% sobre o valor total da execução com alento subsidiário complementar do art. 769, CLT. É mais um instrumento a dar prestígio à coisa julgada. O processo do trabalho, com maior razão, não pode ser processo de filigranas, mas de resultados. No Processo RR 1522/2003-048-01-40-9 - 3ª.T. TST registra-se o retrocesso interpretativo.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 163 9/6/2010, 14:45

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 164 9/6/2010, 14:45

A EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA NA JUSTIÇA DO TRABALHO

Rodolfo Pamplona Filho [*]
Társis Silva de Cerqueira [**]

Resumo: Neste estudo, pretende-se esboçar uma análise acerca da execução pecuniária contra a fazenda pública, em especial, quando de sua realização na Justiça do Trabalho. Nestes casos, a necessidade de atender a carência do credor trabalhista (na maioria das vezes, fragilizado) enseja sérias consequências e problemas na conformação procedimental desta específica execução na jurisdição trabalhista.

Palavras-Chaves: Execução. Fazenda Pública. Justiça do Trabalho.

Abstract: This essay is a meaningfully analysis about execution against The Treasury especially on Brazilian Labor Court. By mixing the almost always financially weak creditor and the especial Brazilian Labor Court's procedure, this legal system establishes troubles and serious consequences.

Keywords: Legal Execution; Treasury; Brazilian Labor Court.

Sumário: 1 INTRODUÇÃO. **1.1 Aspectos Gerais e Introdutórios. 1.2 Origem, Noções Históricas e Características.** 2 PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO PECUNIÁRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. **2.1 Do regime geral de precatórios. 2.2 Da requisição de pequeno valor (RPV). 2.3 Das Obrigações Alimentícias. 2.4 Da execução provisória contra a fazenda pública. 2.5 Outras questões importante ou controvertidas.** *2.5.1 Atualização monetária e juros. 2.5.2 A natureza da atividade do presidente do tribunal competente. 2.5.3 Intervenção nos estados e municípios. 2.5.4 O sequestro de valores públicos. 2.5.5 Da compensação dos precatórios e outras inovações*

---

* Juiz Titular da 1ª Vara do Trabalho de Salvador/BA. Professor Titular de Direito Civil e Direito Processual do Trabalho da Universidade Salvador - UNIFACS. Professor Adjunto da Graduação e Pós-Graduação em Direito da UFBA - Universidade Federal da Bahia. Coordenador do Curso de Especialização Lato Sensu em Direito e Processo do Trabalho do Curso JusPodivm. Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho e da Academia de Letras Jurídicas da Bahia. Mestre e Doutor em Direito do Trabalho pela Pontifícia Universidade Católica de São Paulo e Especialista em Direito Civil pela Fundação Faculdade de Direito da Bahia.

** Advogado. Especialista em Direito Processual Civil pela Escola Baiana de Direito e Gestão/JusPodivm. Mestrando em Direito Público pela Universidade Federal da Bahia (UFBA).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 165 9/6/2010, 14:45

trazidas pela EC nº. 62/2009. Breves comentários. 2.5.6 Os precatórios e os idosos. 2.5.7 Precatórios e honorários advocatícios. 3 DA EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA NA JUSTIÇA DO TRABALHO. QUESTÕES ESSENCIAIS E CONTROVERSAS. REFERÊNCIAS.

1 INTRODUÇÃO.

1.1 Aspectos Gerais e Introdutórios.

"Demonstrada a crise no cumprimento da decisão judicial deve ser a execução" - talvez seja esse o primeiro raciocínio desenvolvido por quem quer que seja o estudioso da execução judicial em suas diversas modalidades e formas. Pensam muitos que ao estudar execução, antes de tudo, é preciso estudar a crise do adimplemento.

Mas quando esse adimplemento não pode ser voluntário? E quando o devedor esta impedido de cumprir com sua obrigação fora do processo executivo? Nesta hipótese surge a exceção; e nesta exceção transita a chamada execução contra a fazenda pública, com suas especificidades, ao qual se pretende estudar neste ensaio.

Inicialmente, de antemão, impõe-se a definição do conceito de Fazenda Pública. Na pena de Carlos Valder do Nascimento, Fazenda Pública é definida, num sentido restrito, como o orgão que cuida e organiza as finanças do Estado, cujo objetivo é a gestão das receitas e despesas estatais. No sentido mais amplo, mais adequado ao tema em comento, Fazenda Pública pode ser utilizada como designativo de todas as unidades federativas: União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios[1] [2]. Igualmente neste conceito, ao menos para os fins de aplicar o procedimento especial de execução pecuniária contra a fazenda pública, incluem-se as autarquias e as fundações públicas, estando, porém, excluídas as sociedade de economia mista e empresas públicas por serem pessoas jurídicas de direito privado[3].

---

1 Nesse sentido prescreve o artigo 209 do Código Tributário Nacional: "A expressão 'Fazenda Pública', quando empregada nesta Lei sem qualificação, abrange a Fazenda Pública da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios."

2 NASCIMENTO, Carlos Valder. **Execução Contra a Fazenda Pública:** Sua inversão no pólo processual em razão de erro matérial. Rio de janeiro: Forense, 2000, p.6-10.

3 A Constituição Federal de 1988, em seu artigo 173, §1º, inciso II, impõe que as empresas públicas e sociedade de economia mista sujeitem-se ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto aos direitos e obrigações civis, comerciais, trabalhistas e tributários. Cf. CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Execução por Quantia Certa contra a Fazenda Pública. In: DIDIER JR., Fredie (coord.). **Execução Civil.** Estudos em homenagem ao professor Paulo Furtado. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p.185. Tratando-se de exceção, por gozar das prerrogativas da fazenda pública, o Supremo Tribunal Federal tem pacificado entendimento de que a Empresa Brasileiro de Correios e Telégrafos submete-se à especial execução pecuniária contra a fazenda pública. Confira a seguinte decisão do pretório excelso: "EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 166 9/6/2010, 14:45

Com efeito, pensar na execução pecuniária contra a fazenda pública é pensar numa execução especial, com rito absulutamente específico, o único a manter sua formatação quase que intocável com as últimas reformas[4] da execução no Código de Processo Civil (Lei nº. 11.232, de 22 de dezembro de 2005, e Lei nº. 11.382, de 6 de dezembro de 2006). Tratar de execução da contra fazenda pública é tratar de um procedimento *sui generis* na medida em que é contencioso, ao mesmo tempo de jurisdição necessária ou compulsória[5], dado os contornos do sistema jurídico nacional.

Tratar de execução contra a fazenda pública é prestar-lhe as devidas homenagens, merecida por ser a única execução cujo rito encontra-se previsto, ao menos em seus contornos mais gerais, no texto constitucional, inobstante as críticas que constantemente sofre. Contudo, não se pode esquecer ou desmerecer - e isso precisa ser dito - os incômodos, inconformismos e problemas gerados muitas vezes em sua aplicação - problemas esses, em princípio, não provocados pela sua conformação normativa procedimental, mas principalmente por sua indevida aplicação[6] -, tendo muitos o alcunhado, talvez inocentemente, de privilégio da Fazenda Pública[7].

EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. IMPENHORABILIDADE DE SEUS BENS, RENDAS E SERVIÇOS. RECEPÇÃO DO ARTIGO 12 DO DECRETO-LEI Nº 509/69. EXECUÇÃO.OBSERVÂNCIA DO REGIME DE PRECATÓRIO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 100 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. À empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, pessoa jurídica equiparada à Fazenda Pública, é aplicável o privilégio da impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços. Recepção do artigo 12 do Decreto-lei nº 509/69 e não-incidência da restrição contida no artigo 173, § 1º, da Constituição Federal, que submete a empresa pública, a sociedade de economia mista e outras entidades que explorem atividade econômica ao regime próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas e tributárias. 2. Empresa pública que não exerce atividade econômica e presta serviço público da competência da União Federal e por ela mantido. Execução. Observância ao regime de precatório, sob pena de vulneração do disposto no artigo 100 da Constituição Federal. Recurso extraordinário conhecido e provido.", (STF, Recurso Extraordinário 220906, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 16/11/2000, DJ 14-11-2002 PP-00015 EMENT VOL-02091-03 PP-00430)

4 Reforma esse que iniciou em 1994 com a paradigmática Lei nº. 8.952, de 13 de dezembro de 1994, e que teve continuidade em 2002 com a Lei nº. 10.444, de 7 de maio de 2002.

5 Típica da chamada jurisdição voluntária.

6 "O precatório, para ser pago durante dez anos ou depois de dez anos que a ação, em média, passa pelo processo de conhecimento de execução é alongamento do conflito." DELGADO, José Augusto. **Precatório Judicial e Evolução Histórica. Advocacia Administrativa na Execução Contra a Fazenda Pública. Impenhorabilidade dos bens Públicos. Continuidade do Serviço Público**. Disponível em: <www.cjf.gov.br/revista/seriecadernos/vol23/artigo05.pdf.>. Acesso em: 06 de jan. 2010, p.126.

7 "A minha grande divergência, hoje, a respeito do artigo 100, com muito posicionamentos, é que entendo ser o referido artigo apenas uma regra constitucional sem proteção de caráter principiológico ou ideológico. Penso que está na contramão com o regime democrático. Quando a Constituição Federal afastou da sublimação do regime democrático o artigo 100 verificou-se um verdadeiro contraste." DELGADO, José Augusto. **Precatório Judicial e Evolução**

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 167 9/6/2010, 14:45

Queda-se inaceitável olvidar a importância inescusável de tal procedimento executório, seja ante o imperativo do sistema constitucional pátrio[8], seja ante a necessidade de organizar o pagamento das condenações judiciais da fazenda público. Há de se falar ainda da indispensável necessidade de tomar o procedimento especial de execução contra a fazenda pública como instrumento de combate as fraudes e os favorecimentos indevidos, bem como de garatir o prévio estabelecimento de previsão orçamentária para pagamento da(s) condenação(ões).

De mais a mais, a Constituição exige que o pagamento das condenações[9] judiciais do poder público realize-se, necessariamente, mediante um procedimento próprio de execução. Noutras palavras, o Estado (a fazenda pública) está proibido (impedida) de adimplir as condenações judiciais de forma voluntária e fora do regime constitucional e legalmente previsto - que não precisa ser exatamente igual em todos os casos[10].

No mesmo sentido, Marinoni e Arenhart bem reconhecem que a disciplina jurídica que rege os bens da fazenda pública recebe um tratamento específico se comparados com o regime jurídico dos bens dos particulares. Este especial patrimônio, por sofre afetação a determinada finalidade pública,

---

Histórica. Advocacia Administrativa na Execução Contra a Fazenda Pública. Impenhorabilidade dos bens Públicos. Continuidade do Serviço Público. Disponível em: <www.cjf.gov.br/revista/seriecadernos/vol23/artigo05.pdf.>. Acesso em: 06 de jan. 2010, p.130. Em sentido contrário aduz Carlos Valder do Nascimento: "Determinadas posições contrárias a sistemática de execução contra a Fazenda Pública a par de revelar certo conteúdo preconceitos, induz a pressuposição de que nelas estão presentes uma visão não muito clara de procedimento a que se acha submetida. Há uma confusão em se distinguir o público do privado de tal sorte a querer aplicar-se o mesmo regime para coisas distintas.", (NASCIMENTO, Carlos Valder. **Execução Contra a Fazenda Pública:** Sua inversão no pólo processual em razão de erro matérial. Rio de janeiro: Forense, 2000, p. 20).

8 Neste sentido, v. THEODORO JÚNIOR, Humberto. Aspectos Processuais do Precatório na Execução contra a Fazenda Pública. **Revista Dialética de Direito Processual**. v. 22, p. 73-90. São Paulo: Dialética, 2005, p. 79.

9 Nessa senda, já houve no passado séria discussão acerca do cabimento da execução pecuniária contra a fazenda pública nas hipóteses de titulo executivo extrajudicial. Trata-se de superada discussão na medida em que é atualmente pacífico na jurisprudência a admissão de execução contra a fazenda pública mesmo que baseada em título executivo extrajudicial. Nesse sentido, o enunciado nº. 279 da súmula do Superior Tribunal de Justiça: "É cabível execução por título extrajudicial contra a Fazenda Pública".

10 Não se tratando do objeto específico desse estudo, aqui se faz necessário apenas chamar atenção à execução contra fazenda pública decorrente de condenação em Mandado de Segurança. Existe uma séria e ainda não pacificada discussão doutrinária acerca da possibilidade de executar as obrigações pecuniárias originadas após a impetração do Mandado de Segurança imediatamente nos autos do *Writ*, não se submetendo ao rito da execução pecuniária contra fazenda pública. Para os que defendem essa possibilidade, o § 3º, do art. 1º, da Lei nº. 5.021/66 autoriza tal atuação. Não se tratando do objeto específico desse estudo, fica aqui apenas o alerta para tal questão controvertida na doutrina. Nesse sentido Cássio Scarpinella Bueno: "Com relação aos atrasados , a sentença concessiva da ordem terá não sua

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 168 9/6/2010, 14:45

encontra-se impedido de ser livremente alienado ou onerado (art. 100 do Código Civil), e mesmo os bens público desafetados sofrem a incidência de cautelas especiais para sua alienação (art.101 do CC e Lei 9.636/98).[11]

Na mesma oportunidade, os mencionados autores aduzem que em razão destas particularidades é indevida a indiscriminada penhora e excussão judicial de bens público, atribuindo à ideia de responsabilidade patrimonial dos débitos da Fazenda Pública uma feição diferenciada[12]. Segundo os autores:

> *Ainda que se cogitasse da possibilidade de penhora de tais bens, incidiria a proibição de sua alienação (até porque destinados a uma finalidade pública), tornando inútil o procedimento clássico da execução patrimonial. Ademais, nos termos do que prevê a Constituição Federal, todos os pagamentos devidos pela Fazenda Pública devem limitar-se ao teto previsto nos orçamentos (ou créditos extraordinários adicionais) aprovados pelo Legislativo (art. 167, II, da CF). Assim, os debitos da Fazenda Pública só poderão ser saldados se o montante devido para tanto estiver previamente incluído no orçamento do respectivo órgão.* [13]

Com efeito, o procedimento da execução contra a fazenda pública encontra previsão nos artigos 100 e §§ da Constituição Federal de 1988[14] (CF/88), 86, 87 e 97 dos Atos das Disposições Constitucionais Transitórias (ADCT), artigos 730, 731 e 741 do Código de Processo Civil (CPC), bem como na Lei nº. 9494/97 (de discutível constitucionalidade) e no Decreto Lei nº 779/69 - esta última contendo disposições exclusivamente relacionadas à jurisdição trabalhista.

---

força (efeito) típica - a ordem, o mandamento -, mas, diferentemente, terá aptidão para produzir força (efeito) diversa, atípica do mandado de segurança. Como toda sentença condenatória, sua realização concreta faz-se por *processo de execução*, o que justifica a regra do § 3º do art. 1º em destaque. O dispositivo admite, excepcionalmente, portanto, que o mandado de segurança regule *também* o passado, admitindo "execução" propriamente dita para recuperação (cobrança dos atrasados).", (BUENO, Cássio Scarpinella. **Mandado de Segurança:** Comentários às leis n. 1.533/51, 4.348/64 e 5.021/66. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, p. 245).

11 MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sérgio Cruz. **Execução**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 391.

12 MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sérgio Cruz. Execução. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 391. "É evidente que o tratamento reservado para às pessoas administrativas não pode ser o mesmo dispensado as empresas privadas. Daí o interesse de se examinar os aspectos que envolvem o regime especial daqueles entes dentro do contexto constitucional, sob a ótica do processo executório. Tanto mais porque, timbrados seus bens pelo caráter público, estão sujeitas a sistemática constitucional do precetório.", (NASCIMENTO, Carlos Valder. **Execução Contra a Fazenda Pública:** Sua inversão no pólo processual em razão de erro matérial. Rio de janeiro: Forense, 2000, p. 20)

13 MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sérgio Cruz. **Execução**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 391.

14 Recentemente alterada pela Emenda Constitucional nº. 62, de 9 de dezembro de 2009.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 169 9/6/2010, 14:45

No tocante a aplicabilidade desse procedimento na jurisdição trabalhista não se antever qualquer obstáculo. Ao contrário, a Constituição exige e prevê de forma bastante clara o modo como se dará a execução contra a fazenda pública, inclusive para os casos de condenações perante a Justiça do Trabalho. Além disso, ante a inexistência de previsão específica na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), igualmente, faz-se imprescidível a aplicação subsidiária do CPC e das norma processuais específicas (art. 769 da CLT).

Como facilmente se percebe, o estudo da execução contra a fazenda pública encerra-se na análise de uma série de complexas questões. Superada estas considerações iniciais, passa-se a analisar os aspectos mais relevantes deste especial procedimento de execução.

1.2 Origem, Noções Históricas e Características.

O rito especial de execução pecuniária contra a fazenda pública originou-se ainda no século XIX, principalmente sob a égide do novo regime jurídico que impunha a impenhorabilidade dos bens públicos[15].Surgida da criatividade jurísprudencial[16], o sistema de execução pecuniária contra a fazenda pública adquiriu roupagem constitucional com a Constituição Federal de 1934. Antes reinava o caos e o mais escandaloso dos abusos como dizia Américo Luís Martins da Silva:

O sistema de pagamento da dívida passiva, oriunda da

---

15 Nas lições de Francisco Wildo Lacerda Dantas, com a edição da Instrução de 10 de abril de 1851, de autoria do *Directório do Juízo Fiscal e Contencioso dos Feitos da Fazenda*, restou estabelecido que *em bens da Fazenda Nacional não se faz penhora*, carecendo de autorização por meio de decreto da Assembleia Geral para que fossem penhorados - igualmente a alienação de bens públicos dava-se por decreto da Assembleia Geral. Nessa senda, surgiu a necessidade de criar um novo sistema que permitisse a submissão do Estado à tutela executiva. (DANTAS, Francisco Wildo Lacerda. O sistema do precatório. **Revista do Instituto de Pesquisas e Estudos**, Bauru, n. 22, p. 61-102, ago./nov. 1998, p.65. Disponível em <http://bdjur.stj.gov.br/dspace/handle/2011/20341>. Acesso em 8 de jan. 2010.)

16 "A cena realmente era inédita: o Estado, de joelhos, com seus passos limitados pela legislação que ele próprio criou, quedado ante o particular que o acionava civilmente, na cobrança e na perseguição de um crédito. Esgotados os recursos processuais, tinha de enfrentar o problema do pagamento do débito judicial. Seus bens eram/são impenhoráveis, eis o obstáculo. Sem a penhora, como resolver o problema? [...] A omissão do legislador, ou, pelo menos, o seu silêncio sepulcral, provocou o desinteresse da doutrina sobre o impasse surgido, que não foi devidamente enfrentado. Buscou-se, então, a solução na prática forense, na base da analogia. A ela coube a tarefa de criar o precatório, que a legislação mais tarde elevou à categoria sagrada de instituto constitucional. De um jeito ou de outro, o Estado teria de pagar o seu débito. O precatório era o instrumento idealizado para tal escopo, instituto jurídico que se plasmava pela essência direta da democracia do Direito." (CARVALHO, Vladimir Souza. Iniciação ao Estudo do Precatório. **Revista de Informações Legislativas**. Brasília. v. 19, n. 76, p. 325-364, out./dez. 1982, p. 27).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 170 9/6/2010, 14:45

> *execução das sentenças condenatórias contra a Fazenda Pública, concorria, enormemente, para a desmoralização da administração pública no Brasil. Nessa época, o Presidente da República, os Ministros de Estado, o Tribunal de Contas, ou qualquer outra autoridade administrativa podiam ordenar pagamento, em se tratando de sentenças judiciárias. A Câmara dos Deputados e o Senado Federal faziam designação de caso ou de pessoas nas verbas legais para pagamento das referidas condenações. Daí, não se respeitar a ordem de preferência. O credor recebia o pagamento da dívida conforme o prestígio que dispunha junto às autoridades do Poder Executivo e do Poder Legislativo. Enfim, o pagamento dessas dívidas passivas era bastante tumultuado e sem organização apropriada.*[17]

Somente com o CPC de 1939[18] e em particular com a Constituição Federal de 1946, no entanto, passou a incidir sobre as condenações pecuniárias dos estados e municípios.

Segundo Juvêncio Vasconcelos Viana, o antigo sistema de execução contra a fazenda pública carecia de alguns reparos e aprimoramentos que só surgiram na Constituição de 1967. Para o autor, na sistemática de 1946

> *Restava ausente, todavia, dispositivo que ditasse o* quantum *e quando se pagaria o crédito a que a Fazenda foi condenada. À falta de previsão específica, administradores inescrupulosos podiam colocar à disposição do Judiciário numerário insignificante (ou nenhum), cuidando, tão-somente, para não infringir a ordem de precedência dos credores.*[19]

Em 1967, com a nova Constituição, a execução contra a fazenda pública afastou tais impropriedade com a previsão do art. 112, posteriormente

---

17 SILVA, Américo Luís Martins da. **Do Precatório-Requisitório na Execução contra a Fazenda Pública**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1996, p. 43.

18 O parágrafo ínico do art. 918 do CPC de 1939 determinava que: "Os pagamentos devidos, em virtude de sentença, pela Fazenda Pública, far-se-ão na ordem em que forem apresentadas as requisições e à conta dos créditos respectivos, vedada a designação de casos ou pessoas nas verbas orçamentárias ou créditos destinados áquele fim. As verbas orçamentárias e os créditos votados para os pagamentos devidos, em virtude de sentença, pela Fazenda Pública, serão consignados ao Poder Judiciário, recolhendo-se as importâncias ao cofre dos depósitos públicos. Caberá ao presidente do Tribunal de Apelação, ou do Supremo Tribunal Federal, se a execução fôr contra a Fazenda Nacional, expedir as ordens de pagamento, dentro das fôrças do depósito, e, a requerimento do credor preterido em seu direito de precedência autorizar o sequestro da quantia necessária para satisfazê-lo, depois de ouvido o Procurador Geral."

19 VIANA, Juvêncio Vasconcelos. **Execução Contra a Fazenda Pública**. São Paulo: Dialética, 1998, p. 78.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 171 9/6/2010, 14:45

renumerado para o art. 117, por força da emenda constitucional 01 de 1969[20]. Por fim, é possível observar que a Constituição Federal de 1988 - ao menos em sua redação original[21] - repete a sistemática inaugurada em 1967, tendo apenas excluido as dívidas alimentares do rol dos precatários - o que será estudo mais adiante.

Para muitos a execução pecuniária contra a fazenda pública é considerado um procedimento tipicamente brasileiro[22], sendo por isso bastante criticado. Alguns chegam a questionar o real motivo de existir tal procedimento especial executivo, quando deveria ser o Estado o primeiro a "dar o exemplo" no cumprimento das decisões judiciais[23]. Isso é em

---

20 A Constituição Federal de 1967, no art. 12, prescrevia que: "Art 112 - Os pagamentos devidos pela Fazenda federal, estadual ou municipal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão na ordem de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos extra-orçamentários abertos para esse fim. § 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento dos seus débitos constantes de precatórios judiciários, apresentados até primeiro de julho. § 2º - As dotações orçamentárias e os créditos abertos serão consignados ao Poder Judiciário, recolhendo-se as importâncias respectivas à repartição competente. Cabe ao Presidente do Tribunal, que proferiu a decisão exeqüenda determinar o pagamento, segundo as possibilidades do depósito, e autorizar, a requerimento do credor preterido no seu direito de precedência, e depois de ouvido o chefe do Ministério Público, o seqüestro da quantia necessária à satisfação do débito."

21 Redação original do art. 100 da Constituição Federal de 1988: "À exceção dos créditos de natureza alimentícia, os pagamentos devidos pela Fazenda Federal, Estadual ou Municipal, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim. § 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos constantes de precatórios judiciários, apresentados até 1º de julho, data em que terão atualizados seus valores, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte. § 2º - As dotações orçamentárias e os créditos abertos serão consignados ao Poder Judiciário, recolhendo-se as importâncias respectivas à repartição competente, cabendo ao Presidente do Tribunal que proferir a decisão exeqüenda determinar o pagamento, segundo as possibilidades do depósito, e autorizar, a requerimento do credor e exclusivamente para o caso de preterimento de seu direito de precedência, o seqüestro da quantia necessária à satisfação do débito."

22 v. DANTAS, Francisco Wildo Lacerda. O sistema do precatório. **Revista do Instituto de Pesquisas e Estudos**, Bauru, n. 22, p. 61-102, ago./nov. 1998, p.68. Disponível em <http://bdjur.stj.gov.br/dspace/handle/2011/20341>. Acesso em 8 de jan. 2010. Nesse sentido, em que pese com certas ressalvas e ponderações cf. VIANA, Juvêncio Vasconcelos. **Execução Contra a Fazenda Pública**. São Paulo: Dialética, 1998, p. 64-73.

23 DELGADO, José Augusto. **Precatório Judicial e Evolução Histórica. Advocacia Administrativa na Execução Contra a Fazenda Pública**. **Impenhorabilidade dos bens Públicos**. **Continuidade do Serviço Público**. Disponível em: <www.cjf.gov.br/revista/seriecadernos/vol23/artigo05.pdf.>. Acesso em: 06 de jan. 2010, p. 131.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 172 9/6/2010, 14:45

grande parte explicado pela natureza pública do dinheiro a ser utilizado no pagamento das condenações judiciais sofridas pela fazenda pública, haja vista ser o erário que arca com tais despesas. Como diz Leonardo José Carneiro da Cunha, tais regras impõem-se, no particular, em homenagem ao princípio da instrumentalidade do processo, pois decorrem das exigências do direito material que disciplina as relações jurídicas da Fazenda Pública[24].

A tamanha especificidade do procedimento de execução pecuniária contra a fazenda pública enseja naquilo que para parte da doutrina é a primeira característica deste procedimento: seu caráter típicamente executivo[25]. Este traço, que envolveu certa discussão doutrinária - um tanto quanto superada -, diz respeito a natureza executiva de tal procedimento.

Alguns estudiosos atribuiem à execução pecuniária contra a fazenda pública a qualificação de execução imprópria[26], enquanto que outros, indo além, sustentam que nestes casos não existe uma verdadeira execução[27]. Contudo, prevaleceu o entendimento de que a execução contra a fazenda pública trata-se de típica execução, ainda que procedem em um rito específico ao qual dispensa uma série de atos tipicamente excussórios.

---

24 CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Execução por Quantia Certa contra a Fazenda Pública. In: DIDIER JR., Fredie (coord.). **Execução Civil**. Estudos em homenagem ao professor Paulo Furtado. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 185.

25 "Essa conclusão decorre da análise da adoção entre nós de um sistema peculiar de unicidade da jurisdição em que o controle jurisdicional sobre a Administração Pública a submeter ao império da lei em todo a amplitude, mais do que em qualquer outro país. Como não se pode submeter os bens públicos à penhora, construiu-se um sistema em que se substituiu esse ato de constrição judicial pela requisição de verba própria da Administração, em época previamente estabelecida, de modo a, de um lado não provocar transtornos desnecessários à Administração e de outro, assegurar que sejam cumpridas as decisões judiciais.", v. DANTAS, Francisco Wildo Lacerda. O sistema do precatório. **Revista do Instituto de Pesquisas e Estudos**, Bauru, n. 22, p. 61-102, ago./nov. 1998, p. 69. Disponível em <http://bdjur.stj.gov.br/dspace/handle/2011/20341>. Acesso em 8 de jan. 2010.

26 Defendendo tal argumento, Humberto Theodoro Júnior aduz que a execução pecuniária contra a fazenda pública é uma execução imprópria uma vez que não comporta a penhora e arrematação, ou seja, faz-se sem expropriação ou transferência forçada de bens. cf. THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Processo de Execução e Cumprimento de Sentença**. 25. ed. rev., ampl., e atual. São Paulo: Livraria e Editora Universitária de Direito, 2008, p. 379.

27 Na lição de Paulo Furtado: "Já afirmáramos, atrás, que a sentença condenatória contra a Fazenda Pública não tem força executiva. [...] Se o objetivo da execução é o patrimônio do devedor (e o é, segundo a norma do art. 591 do CPC), sem objetivo restaria a execução contra a Fazenda Pública, quando devedora, se se pretendesse observar as mesmas regras estabelecidas para a execução de devedor comum. Que a penhora se poderia fazer sobre bens que a própria Constituição reputa impenhoráveis?", (FURTADO, Paulo. **Execução**. São Paulo: Saraiva, 1985, p.261). Em sentido análogo afirma Cândido Rangel Dinamarco que a execução contra a fazenda pública é uma falsa execução na medida em que sequer atinge os bens públicos. Cf. DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil**. v. IV. São Paulo: Malheiros, 2004, p. 610-613.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 173 9/6/2010, 14:45

Uma outra relevante característica deste procedimento concerne ao seu cabimento exclusivo às execuções pecuniária a se realizarem em desfavor da fazenda pública. Aqui é preciso esclarecer que este não se trata do procedimento aplicável à execução de qualquer condenação imposta à fazenda pública, uma vez que somente a execução das obrigações pecuniárias da fazenda pública submetem-se ao rito especial de execução em análise. Nas execuções relativas à obrigação de fazer e não fazer ou de dar coisa diversa de dinheiro, a execução contra a fazenda pública segue o rito comum previsto no art. 461 e 461-A do Código de Processo Civil[28].

A terceira e, talvez, mais importante caracterísa é o caráter democrático da execução pecuniária contra a fazenda pública. Como dito parcialmente acima, o instrumental processual desenvolvido para a execução pecuniária contra a fazenda pública não somente assume, no particular, um papel de destaque no combate a fraudes e favorecimentos odiosos, ao tempo em que permite uma atuação impessoal, transparente (à luz do princípio da publicidade) e moral do administrador público no cumprimento das decisões judiciais, em obediência aos ditames constitucionais (art. 37, da Constituição Federal de 1988).

Provocando a reflexão, Juvêncio Vasconcelos Viana lembra que antes do advento da Constituição de 1934 - a primeira a trazer em seu bojo a previsão do procedimento de execução contra a fazenda pública - não havia garantia alguma de que o credor receberia aquilo que lhe era devido pelo Estado. Seguindo essa linha de raciocínio, o autor narra que tal graça dependeria tanto da boa vontade do executivo, na efetivação do pagamento, quanto do legislativo, na abertura do crédito correspondente. “Havia uma triste ‘realidade de bastidores’, caracterizada por privilégios e apadrinhamentos, e o cumprimento da sentença judicial ficava na dependência de pressões, conchavos ou mesmo deslavada corrupção.”[29]

Neste diapasão, a própria previsão da sistemática da execução pecuniária contra a fazenda pública queda-se não só como garantia da lisura no processo de pagamento das condenações da fazenda pública, bem como garantia do futuro recebimento do crédito pelo credor.

> *Desta maneira, o preceituado no art. 100, CF, não se contrapõe ao conceito de Estado Democrático de Direito,*

---

28 Na hipótese de se tratar de obrigação de fazer e não fazer (e, eventualmente, de dar coisa diversa de dinheiro), a execução dar-se-á na próprio processo principal (processo sincrético) através de uma ordem dirigida à pessoa jurídica, junto ao seu órgão competente à prestação pedida e tutelada, sem maiores considerações. Em conformidade com essa assertiva, asseveram Fredie Didier Jr., Leonardo José Carneiro da Cunha, Paula Sarno Braga e Rafael Oliveira: “Em se tratando de ação contra a Fazenda Pública, não há regra diferente, já que as obrigações de fazer e não fazer não se submetem à sistemática dos precatórios. Então, o regime é o mesmo, caso o devedor seja a Fazenda Pública, aplicando-se tudo que já se disse quanto ao cumprimento das tutelas dos deveres de fazer, não fazer e entregar coisa [...].”, (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil**. Execução. Salvador: JusPodivm, 2009, p. 731).

29 VIANA, Juvêncio Vasconcelos. **Execução Contra a Fazenda Pública**. São Paulo: Dialética, 1998, p. 56.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 174 9/6/2010, 14:45

> *ao contrário, realiza-o, a partir do momento em que, concretizando a garantia da ação, viabiliza o recebimento de quantia certa pelo particular resultante de condenação judicial exitosa em face do Estado.*[30]

Por fim, uma última relevante característica da execução pecuniária contra a fazenda pública diz respeito ao seu procedimento específico, o qual será analisado no tópico seguinte.

2 PROCEDIMENTO DE EXECUÇÃO PECUNIÁRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA.

Como já dito, uma das principais características, talvez a mais marcante, da execução pecuniária contra a fazenda pública é seu rito específico. Trata-se de procedimento substancialmente (mas não totalmente) previsto na Constituição Federal - no art. 100, para ser mais específico - o qual já sofreu algumas alterações. Sendo mais exato, ao longo dos quase vinte e dois anos da promulgação da Constituição Federal atual, o dispositivo que trata da execução contra a fazenda pública na Constituição sofreu, ao menos, quatro emendas[31], sendo a última a Emenda Constitucional (EC) nº. 62, de 9 de dezembro de 2009.

Dado os estreitos limites deste ensaio, bem como seus objetivos, restrigir-se-á a análise procedimental à luz da atual conformação dada pela EC nº. 62/2009 ao art. 100, e aos ditames dos artigos 86, 87 do ADCT, artigos 730, 731 e 741 do CPC. Cabe chamar atenção que existem outros estatutos legais que tratam de pontos específicos da execução contra a fazenda pública como a Lei nº. 10.269/01, que regulamenta o Juizados Especiais Federais e trata da Requisição de Pequeno Valor no âmbito da União, a Lei nº. 9494/97 e o Decreto Lei nº 779/69 - esta última contendo disposições exclusivamente relacionadas à jurisdição trabalhista.

Tais pontos igualmente serão tratados ao longo do ensaio conforme sua pertinência.

2.1 Do regime geral de precatórios.

Tudo se inicia com o ajuizamento da execução - através de petição instruida com título executivo judicial ou extrajudicial[32] -, a qual se procederá através de processo autônomo de execução[33].

---

30 VIANA, Juvêncio Vasconcelos. **Execução Contra a Fazenda Pública**. São Paulo: Dialética, 1998, p. 57.

31 As outras três foram as emendas constitucionais nº. 20, de 15 de dezembro de 1998, nº. 30, de 13 de setembro de 2000 e nº. 37, de 12 de junho de 2002.

32 VIANA, Juvêncio Vasconcelos. Novas Considerações acerca da Execução contra a Fazenda Pública**. Revista Dialética de Direito Processual**. v. 5, p. 54-68. São Paulo: Dialética, 2003, p. 56.

33 Nada obstante as alterações trazidas pela Lei nº. 11.232/05 no que concerne à execução do titulo judicial, a execução contra a fazenda pública ainda se dará através de processo autonomo, permanecendo a antiga formatação procedimental.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 175 9/6/2010, 14:45

Sendo líquida[34] a condenação, dá-se o impulso inicial no processo executivo e, por conseguinte, realiza-se a citação do ente público para oferecer, querendo, Embargos à Execução no prazo de 30 dias (art. 1-B, da Lei nº. 9494/97, incluído pela Medida Provisória nº. 2.180-35, de 2001)[35]. Não há que se falar em prazo em quádruplo ou em dobro, no que tange aos Embargos à Execução[36], em aplicação do art. 188 do CPC, haja vista que os Embargos não tem natureza de contestação tampouco de recurso[37].

Neste momento, surge, então, a primeira especificidade da execução contra a fazenda pública, caso comparada à execução contra devedor solvente:

---

34 Aqui é preciso chamar atenção para a inexistência de qualquer óbice que impeça a aplicação do regime geral de liquidação - art. 475-A até art. 475-H do CPC - na liquidação das condenações pecuniárias contra a fazenda pública. Para mais detalhes, Cf. DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil**. Execução. Salvador: JusPodivm, 2009, p. 708.

35 Cumpre salientar a existência séria cizânia doutrinária e jurisprudencial acerca da constitucionalidade do prazo fixado para oposição de embargos à execução contra a fazenda pública. Contudo, o Supremo Tribunal Federal, através de sua composição plenária, entendeu por bem conceder medida cautelar em Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC 11) de maneira a suspender todos os processos que discutam a constitucionalidade do dispositivo do art. 1-B, da Lei nº. 9494/97. Nessa oportunidade, imprescidível a transcrição da ementa da decisão: "EMENTA: FAZENDA PÚBLICA. Prazo processual. Embargos à execução. Prazos previstos no art. 730 do CPC e no art. 884 da CLT. Ampliação pela Medida Provisória nº 2.180-35/2001, que acrescentou o art. 1º-B à Lei federal nº 9.494/97. Limites constitucionais de urgência e relevância não ultrapassados. Dissídio jurisprudencial sobre a norma. Ação direta de constitucionalidade. Liminar deferida. Aplicação do art. 21, caput, da Lei nº 9.868/99. Ficam suspensos todos os processos em que se discuta a constitucionalidade do art. 1º-B da Medida Provisória nº 2.180-35.", (ADC 11 MC, Relator(a): Min. CEZAR PELUSO, Tribunal Pleno, julgado em 28/03/2007, DJe-047 DIVULG 28-06-2007 PUBLIC 29-06-2007 DJ 29-06-2007 PP-00020 EMENT VOL-02282-01 PP-00001 RTJ VOL-00202-02 PP-00463 LEXSTF v. 29, n. 343, 2007, p. 110-123 REVJMG v. 58, n. 180, 2007, p. 505-511)

36 "Os embargos do executado são, pois, processo autônomo, incidente à execução, de natureza cognitiva, dentro do qual se poderá apreciar a pretensão manifestada pelo exeqüente, para o fim de verificar se a mesma é procedente ou improcedente. Não parece haver muitas dúvidas em doutrina acerca desta natureza dos embargos do executado, definidos de forma pouco menos que unânime como processo de conhecimento autônomo em relação à execução.", (CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. v. II. 14. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 409-410).

37 PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS PELA FAZENDA PÚBLICA. PRAZO. ART. 730 DO CPC. INAPLICABILIDADE DO ART. 188 DO CPC. DISSÍDIO PRETORIANO. SÚMULA N. 83/STJ. PRECEDENTES. 1. O STJ firmou o entendimento de que é de dez dias, nos termos da legislação processual então vigente (art. 730 do CPC), o prazo de que dispõe a Fazenda pública para opor embargos à execução. Inaplicabilidade do art. 188 do CPC. [...].", (REsp 248.717/PB, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/10/2005, DJ 13/03/2006 p. 233)

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 176 9/6/2010, 14:45

a fazenda pública é citada não para pagar ou garantir a execução[38], mas para apresentar, querendo, seus embargos à execução.

A formatação legal dos embargos à execução contra a fazenda pública segue as regras dispostas nos artigos 741 e seguintes do CPC. No primeiro dos dispositivos (art. 741), o legislador processual restringiu as matérias que serão aventadas nos embargos às seguintes questões: falta ou nulidade da citação, se o processo correu à revelia; inexigibilidade do título; ilegitimidade das partes; cumulação indevida de execuções; excesso de execução; qualquer causa impeditiva, modificativa ou extintiva da obrigação, como pagamento, novação, compensação, transação ou prescrição, desde que superveniente à sentença; incompetência do juízo da execução, bem como suspeição ou impedimento do juiz[39]. Nada impede, outrossim, que nos embargos sejam discutidas questões (causas impeditivas, modificativas ou extintivas da obrigação) supervenientes à sentença do processo de cognição[40].

Será dada vista à parte embargada (exequente) que poderá, querendo, apresentar sua manifestação no prazo de 15 dias, devendo posteriormente o juiz decidir antecipadamente, na forma do art. 330 do CPC, ou designar audiência de conciliação, instrunção e julgamento, quando da necessidade de produção de prova oral ou pericial, sentenciando no prazo de 10 dias. Da sentença que julgou os embargos cabe apelação em seus efeitos devolutivo e suspensivo - não se esquecendo que a CF88 exige o trânsito em julgado da decisão para a expedição dos precatórios e do RPV.[41]

---

38 Hoje, entende-se desnecessário a garantia da execução, mesmo nos caso de execução contra o devedor solvente no processo civil do reformado CPC, seja para oferecimento de impugnação (art. 736, combinado com o art. 475-R, ambos do CPC), seja para oposição de embargos à execução (art. 736, do CPC). Segundo explica Marcelo Abelha Rodrigues: "A regra de constrição judicial, como pressuposto para oferecimento da impugnação, sofre abrandamentos, e, v. g., se não houver bens a serem penhorados ou sejam insuficientes para cobrir toda a execução, nada impede que a mesma seja ofertada, processada e julgada, pois a falta de bens penhoráveis trará ao exequente uma situação de suspensão do procedimento executivo, e, por isso mesmo, em respeito à economia processual e celeridade do processo, seria de bom alvitre o recebimento e processamento da impugnação. Os eventuais incidentes relativos à correção, a maior ou menor, do bem penhorado em relação ao valor exeqüendo, não são óbices ao oferecimento da impugnação.", (RODRIGUES, Marcelo Abelha. Do Cumprimento da Sentença. In: JORGE, Flávio Cheim; DIDIER JR., Fredie; RODRIGUES, Marcelo Abelha. **A Terceira Etapa da Reforma Processual Civil:** comentários às Leis n. 11.187/2005, 11.232/2005, 11.276/2006, 11.277/2006, 11.280/2006. São Paulo: Saraiva, 2006, p. 151-152).

39 Impõe esclarecimento que se tratando de execução de título extrajudicial, o embargante poderá discutir quaisquer das matérias de defesa uma vez que o dispositivo do art. 745, inciso V, do CPC, autoriza o executado de título extrajudicial a alegar "qualquer matéria que lhe seria lícito deduzir como defesa em processo de conhecimento".

40 Cf. DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil**. Execução. Salvador: JusPodivm, 2009, p. 712.

41 DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil.** Execução. Salvador: JusPodivm, 2009, p. 713-714.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 177 9/6/2010, 14:45

Após improvidos (ou providos parcialmente) os embargos à execução, ou após sua rejeição ou não oposição[42], o juiz da execução requisitará ao presidente do tribunal ao qual se encontra vinculado (tribunal competente) que este expeça o precatório correspondente com a indicação do valor do crédito a ser pago e a ordem de inclusão deste no orçamento respectivo à autoridade responsável (art. 730, inciso I e II, do CPC)[43]. Com referência aos precatórios apresentados até 1 de julho, será obrigatória a inclusão da verba necessária ao pagamento do respectivo crédito no orçamento da entidade de direito público devedora, sendo o pagamento, nestes casos, realizado até o final do exercício seguinte, momento em que ocorrerá a atualização monetária de seus valores (art. 100, §5º, da CF88).

Dada a ordem de expedição do precatório pelo juiz, segundo ensina Leonardo José Carneiro da Cunha, o cartório judicial deverá providenciar a cópia das peças essenciais dos autos originais aos quais demonstram ao menos o trânsito em julgado da decisão bem como a natureza do crédito exequente (se alimentar ou não)[44]. Estas cópias serão, então, autuadas

---

42 Nestes casos não há que se cogitar em reexame necessário, uma vez que não existe qualquer imposição legal nesse sentido, consoante se observa do art. 475, do CPC. Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA E EMBARGOS DO DEVEDOR. FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO. DESCABIMENTO. DEFINIÇÃO DA MATÉRIA PELA CORTE ESPECIAL. DUPLA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. LIMITAÇÃO MÁXIMA DO PERCENTUAL. ART. 20, § 3º, DO CPC. DECISÃO PELA CORTE ESPECIAL DO STJ. PRECEDENTES. 1. A questão posta no recurso especial é para se definir se, em sentença proferida em sede de embargos à execução, quando vencida a Fazenda Pública, é obrigatória a remessa oficial, a teor do art. 475, II, do CPC. 2. A Primeira Turma tem se orientado no sentido de que cabe o duplo grau de jurisdição das sentenças proferidas no curso de processo executivo movido contra a Fazenda Pública. 3. As Segunda, Quinta e Sexta Turmas e a Terceira Seção enveredam no sentido oposto, ou seja, de que a remessa ex officio, prevista no art. 475, II, do CPC, providência imperativa na fase de conhecimento, sem a qual não ocorre o trânsito em julgado da sentença, é descabida em fase de execução de sentença, prevalecendo a disposição do art. 520, V, do CPC. 4. Competência da Corte Especial para dirimir a controvérsia, uniformizando o entendimento de que a sentença que julga improcedentes embargos à execução opostos pela Fazenda Pública não está sujeita ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Ressalva do ponto de vista do relator. Homenagem à função estabilizadora de lei federal exercida pelo Superior Tribunal de Justiça. [...].", (REsp 504580/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/04/2003, DJ 09/06/2003 p. 193).

43 "É de se registrar, todavia, a tendência de simplificação das formalidades do precatório: que esse passe a ser um simples ofício à Presidência do Tribunal com os dados e certidões necessárias, sem extração de cópias do processo." VIANA, Juvêncio Vasconcelos. Novas Considerações acerca da Execução contra a Fazenda Pública. **Revista Dialética de Direito Processual**. v. 5, p. 54-68. São Paulo: Dialética, 2003, p. 58. No mesmo sentido, os artigos 1º e seguintes, da Resolução nº. 258, de 21 de março de 2002, do Conselho da Justiça Federal.

44 VIANA, Juvêncio Vasconcelos. Novas Considerações acerca da Execução contra a Fazenda Pública. **Revista Dialética de Direito Processual**. v. 5, p. 54-68. São Paulo: Dialética, 2003, p. 58.

servirão para a instrução do precatório, que deverá ser assinado pelo juiz e encaminhado para o presidente do tribunal competente, onde será registrado, autuado e distribuido.

Por fim, o presidente do tribunal competente inscreverá o precatório e comunicará ao órgão competente a fim de efetuar a ordem de despesas, transferindo à Administração Pública a incumbência de tomar as providências cabíveis, necessárias e suficientes para a abertura do crédito que irá liquidar a dívida[45]. Consoante o art. 1º-E, da Lei nº. 9494/97, as contas elaboradas para aferir o valor dos precatórios são passíveis de revisão, pelo Presidente do Tribunal, de ofício ou a requerimento das partes, antes de seu pagamento ao credor.

Impende destacar que caso haja por parte do presidente do tribunal competente qualquer ato comissivo ou omissivo que retarde ou tente frustar o liquidação (pagamento) regular de precatório, este incorrerá em crime de responsabilidade, bem como responderá, concomitantemente, perante o Conselho Nacional de Justiça (art. 100, §7º, da CF88).

Os pagamentos dessas condenações realizar-se-ão exclusivamente na ordem em que foram apresentadas os precatórios e à conta dos respectivos créditos. Em respeito ao princípio da impessoalidade e moralidadade administrativas (art. 37, da CF88) é vedada a designação de casos ou pessoas nas dotações orçamentárias, bem como nos créditos adicionais, abertos para o pagamentos dessas obrigações (art. 100, *caput*, da CF88*)*.

Serão, então, as dotações orçamentárias e os créditos abertos consignados diretamente ao Poder Judiciário (via depósito bancário a disposição do presidente do tribunal competente)[46], cabendo ao presidente do tribunal competente que proferir a decisão exequenda determinar o pagamento integral. Exclusivamente para os casos de preterimento de seu direito de precedência - ofensa a ordem de precedência no pagamento dos precatórios - ou de não alocação orçamentária do valor necessário à satisfação do seu débito, é possível, a requerimento do credor ofendido, que o presidente do tribunal competente autorize o sequestro da quantia respectiva ou de valores remanescentes necessários à satisfação do crédito (Art. 100, § 6º, da CF88).

Ultrapassadas a explicitação do procedimento geral de execução contra a fazenda pública, é preciso avançar em suas especificidades.

2.2 Da requisição de pequeno valor (RPV).

Existem certas obrigações que dispensam a expedição de precatório no pagamento das condenações pecuniárias da fazenda pública. Nestes casos, o adimplemento dessas obrigações dar-se-ão através das chamadas chamadas Requisições de Pequeno Valor (RPV) - previstas no

---

45 CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Execução por Quantia Certa contra a Fazenda Pública. In: DIDIER JR., Fredie (coord.). **Execução Civil**. Estudos em homenagem ao professor Paulo Furtado. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 187-188.

46 Cf. CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Execução por Quantia Certa contra a Fazenda Pública. In: DIDIER JR., Fredie (coord.). **Execução Civil**. Estudos em homenagem ao professor Paulo Furtado. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 188.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 179 9/6/2010, 14:45

texto constitucional a partir da EC nº. 20/1998 e aperfeiçoada pela EC nº. 30/2000[47].

O art. 100, em seu §3º, da CF88, prescreve que o regime de precatório não se aplica aos pagamentos das obrigações definidas em leis como de pequeno valor devidas pela Fazendas Públicas em virtude de sentença judicial transitada em julgado. No âmbito federal, a definição das obrigações de pequeno valor encontra previsão na Lei nº. 10.259, de 12 de julho de 2001, que instituiu o Juizados Especiais Cíveis e Criminais na Justiça Federal.

Com espeque no § 1º do art. 17, da mencionada Lei, as obrigações de pequeno valor, para os fins do § 3º, do art. 100, da CF88, terão por limite o mesmo valor estabelecido por aquela para a competência do Juizado Especial Federal Cível (art. 3º, *caput*, da Lei nº. 10.259/01), ou seja, 60 (sessenta) salários mínimos. Tratando-se dessas obrigações de pequeno valor, o pagamento será efetuado no prazo de sessenta dias e independentemente de precatório, a contar da entrega da requisição à autoridade competente na administração pública. O valor da condenação será então consignado (via depósito bancário), na agência da Caixa Economica Federal ou do Banco do Brasil mais próxima (Art. 17, *caput,* da Lei nº. 10.259/01). Na hipótese de descumprimento da requisição a lei autoriza que o juiz determine o sequestro do valor (numerário) suficiente para o pagamento da condenação (cumprimento da decisão) - § 2º, do art. 17, da Lei nº. 10.259/01.

Como claro óbice à burla do regime de precatórios, além de expediente de proteção do sistema contra favorecimentos indevidos, a Constituição Federal de 1988 (art. 100, § 8º) e a Lei nº. 10.259/2001 (art. 17, § 3º) vedam o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, bem como a expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago[48], de maneira que o pagamento se faça parte mediante expedição do precatório e

---

47 Os artigos 128 e 134, da Lei nº. 8.213, de 24 de julho de 1991, que tratou dos benefícios do sistema geral de previdencia social, trazia previsão expressa da dispensa do precatório para pagamento de débitos previdenciários de pequeno valor, tendo sido declarada inconsitucional pelo Supremo Tribunal Federal, por meio da ADI 1.252. Cf. MENDES JR., José do Carmo. A Execução contra a Fazenda Pública e os Débitos de Pequeno Valor. In: CIANCI, Mirna; QUARTIERI, Rita de Cássia Rocha Conte (coords.). **Temas Atuais de Execução Civil**. Estudo em homenagem ao professor Donaldo Armelin. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 349.

48 Importante observação é que não existe qualquer fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, muito menos expedição indevido de precatório complementar ou suplementar do valor pago quando se está diante da execução da parcela incontroversa da obrigação. Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça: "RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO PARCIAIS OPOSTOS PELA FAZENDA PÚBLICA. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO RELATIVAMENTE À PARTE INCONTROVERSA DA DÍVIDA. ARTIGO 739, PARÁGRAFO 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. POSSIBILIDADE. 1. "Quando os embargos forem parciais, a execução prosseguirá quanto à parte não embargada." (artigo 739, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil). 2. Prossegue a execução da parte não embargada quando há oposição de embargos parciais por parte da Fazenda Pública, assim considerados aqueles em que o embargante não impugna toda a pretensão do exeqüente embargado, mesmo quando os embargos são fundados em excesso da execução, na hipótese do inciso

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 180 9/6/2010, 14:45

parte através de RPV[49]. Todavia, a lei de Juizados Especial Federal Cível (Lei nº. 10.259/2001) autoriza que o credor/exequente renuncie ao crédito do valor

---

I do artigo 743 do Código de Processo Civil. 3. O prosseguimento da execução, assim autonomizada, há de fazer-se na forma da Constituição da República, que preceitua a expedição de precatório como regra geral (artigo 100, caput) ou de execução direta, sem a expedição de precatório, para os pagamentos de obrigações definidas em lei como de pequeno valor que a Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal deva fazer, em virtude de sentença judicial transitada em julgado (artigo 100, parágrafo 3º). 4. A finalidade da norma acrescentada pela Emenda Constitucional nº 37/2002 (artigo 100, parágrafo 4º) é a de evitar que o exeqüente, intencionalmente, se valha da utilização simultânea dos dois sistemas de satisfação do seu crédito, quais sejam, o do precatório para uma parte da dívida e o do pagamento imediato (sem expedição de precatório) para outra parte, mediante o fracionamento, a repartição ou a quebra do valor da dívida, não incidindo sobre a execução da parte incontroversa da dívida, autorizada pelo artigo 739, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil. 5. Recurso provido." (REsp 714235/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 24/02/2005, DJ 09/05/2005 p. 490); "RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO. EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIO. PARTE INCONTROVERSA. ART. 739, § 2º DO CPC. A parte incontroversa da execução é regida pelo artigo 739, § 2º, do Código de Processo Civil, o que não contrasta com a forma de satisfação de débito da Fazenda Pública. Recurso desprovido.", (REsp 636326/RS, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 14/06/2005, DJ 15/08/2005 p. 351).

49 "Sendo certo que, no litisconsórcio simples, há uma cumulação de demandas, o tratamento deve ser conferido em relação a cada demanda. Ora, se cada litisconsorte tivesse ingressado, isoladamente, com sua demanda, não haveria precatório. Da mesma forma, se estivesse presentes, todos juntos, num único processo, haverá cumulação de demandas, devendo ser considerado o valor de cada um deles.", (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil**. Execução. Salvador: JusPodivm, 2009, p. 725). Nesse sentido, já decidiu o Supremo Tribunal Federal: "EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO EXTRAORDINÁRIO INADMITIDO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. FINANCEIRO. PAGAMENTO DE CRÉDITOS ORIUNDOS DE SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO, REFERENTES A LITISCONSORTES ATIVOS FACULTATIVOS. PROCESSAMENTO INDIVIDUAL. VIOLAÇÃO DO ART. 100, § 4º, DA CONSTITUIÇÃO. AUSÊNCIA DE FUMUS BONI JURIS. Em rigor, não cabe concessão de efeito suspensivo a agravo de instrumento interposto para destrancar seguimento de recurso extraordinário inadmitido pelo Tribunal de origem. Necessidade de instauração da jurisdição cautelar do Supremo Tribunal Federal. Decisão que permite o processo de pagamento individual de créditos oriundos de decisão transitada em julgado, não embargada, cada qual relativo a um litisconsorte ativo facultativo. Proibição de fracionamento de valor da execução, para evitar-se que o pagamento seja feito parte mediante a sistemática dos créditos de pequeno valor, parte na sistemática de precatório (art. 100, § 4º, da Constituição). Ausência de fumus boni juris. Agravo regimental a que se nega provimento." (AC 653 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 12-05-2006 PP-00017 EMENT VOL-02232-01 PP-00032 RT v. 95, n. 852, 2006, p. 143-146)

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 181 9/6/2010, 14:45

excedente ao limite de sessenta salário mínimos, para que possa receber o pagamento do saldo sem o precatório através de RPV (§ 4º)[50].

No âmbito estadual e municipal, e do Distrito Federal, enquanto não houver lei que determine o que seja a condenação de pequeno valor - até que se dê a publicação oficial das respectivas leis definidoras pelos entes da Federação, como trata o artigo -, aplica-se o disposto no art. 87 da ADCT: com relação aos Estados e ao Distrito Federal serão considerados de pequeno valor as condenações que tenham valor igual ou inferior a 40 (quarenta) salários mínimos; no que tange os municípios serão considerados de pequeno valor as condenações que tenham valor igual ou inferior a 30 (quarenta) salários mínimos. Igualmente, desta vezes por autorização do paragrafo único do art. 87 da ADCT, o exequente está autorizado a renunciar ao crédito do valor excedente ao limite do respectivo teto, para que possa receber o pagamento do saldo sem o precatório através de RPV.

Noutro ponto, a Constituição Federal, no § 4º, do art. 100, facultou que se fossem fixados, por leis próprias, valores distintos às entidades de direito público, segundo as diferentes capacidades econômicas, para os fins de pagamento de obrigações de pequeno valor, sendo o mínimo igual ao valor do maior benefício do regime geral de previdência social.

De mais a mais, impende alertar que a Constituição não fixa um teto para a determinação do que se entende por obrigações de pequeno valor, de maneira a não ser vinculativa, com relação aos estados, aos municípios e ao Distrito Federal, os tetos dispostos no art. 87 do ADCT. Todavia, por questões de razoabilidade, deve existir uma mínima ponderação no momento da determinação do teto das obrigações de pequeno valor[51].

Por oportuno, é preciso salientar que no tocante aos Estados, Distrito Federal, Territórios e Municípios, a recentemente promulgada Lei nº. 12.153/2009, que dispôs sobre os Juizados Especiais da Fazenda Pública no âmbito dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, praticamente repetiu o procedimento da Lei de Juizados Especiais Federais. Prescreve o art. 13 da mencionada lei:

---

50 Ao que parece ser o entendimento mais correto à luz dos princípios do contratório e e da ampla defesa (Art. 5º, inciso LV, da CF88), a doutrina vem entendendo que nestas situações de renúncia de excedente - ocorridas fora dos Juizados Especiais Federais, na medida em que as decisões nestes juizados possuem caráter eminentemente mandamental - existirá apenas a dispensa do precatório, o que não elimina a necessidade de futuro processo autonomo de execução. Nestes casos, devendo ser aplicado assim de forma mitigada os art. 730 e 731, ambos do CPC, ressalvada, óbviamente, a expedição de precatório. Cf. DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil**. Execução. Salvador: JusPodivm, 2009, p. 724.

51 No mesmo sentido, defendo que se deve cuidar para que se evite abusos legislativos, a doutrina reconhece a necessidade de ponderação na fixação do teto nos Estados, Distrito Federal e Municípios para a expedição de Requisição de Pequeno Valor. Cf. FONSECA, Vitor. Requisição de Pequeno Valor. in: SANTOS, Ernane Fidélis dos, WAMBIER, Luiz Rodrigues, NERY JR., Nelson, WAMBIER, Teresa Arruda Alvim, (coords.). **Execução Civil**. Estudos em homenagem ao professor Humberto Theodoro Júnior.São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 375.

Art. 13. Tratando-se de obrigação de pagar quantia certa, após o trânsito em julgado da decisão, o pagamento será efetuado:
I - no prazo máximo de 60 (sessenta) dias, contado da entrega da requisição do juiz à autoridade citada para a causa, independentemente de precatório, na hipótese do § 3º do art. 100 da Constituição Federal; ou
II - mediante precatório, caso o montante da condenação exceda o valor definido como obrigação de pequeno valor.
§ 1º Desatendida a requisição judicial, o juiz, imediatamente, determinará o sequestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão, dispensada a audiência da Fazenda Pública.
§ 2º As obrigações definidas como de pequeno valor a serem pagas independentemente de precatório terão como limite o que for estabelecido na lei do respectivo ente da Federação.
§ 3º Até que se dê a publicação das leis de que trata o § 2º, os valores serão:
I - 40 (quarenta) salários mínimos, quanto aos Estados e ao Distrito Federal;
II - 30 (trinta) salários mínimos, quanto aos Municípios.
*§ 4º São vedados o fracionamento, a repartição ou a quebra do valor da execução, de modo que o pagamento se faça, em parte, na forma estabelecida no inciso I do **caput** e, em parte, mediante expedição de precatório, bem como a expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago.*
§ 5º Se o valor da execução ultrapassar o estabelecido para pagamento independentemente do precatório, o pagamento far-se-á, sempre, por meio do precatório, sendo facultada à parte exequente a renúncia ao crédito do valor excedente, para que possa optar pelo pagamento do saldo sem o precatório.
§ 6º O saque do valor depositado poderá ser feito pela parte autora, pessoalmente, em qualquer agência do banco depositário, independentemente de alvará.
§ 7º O saque por meio de procurador somente poderá ser feito na agência destinatária do depósito, mediante procuração específica, com firma reconhecida, da qual constem o valor originalmente depositado e sua procedência.

Por fim, chama atenção que, antes da expedição da ordem, deve-se citar a Fazenda Pública, para que, querendo, oponha os cabíveis embargos à execução, na forma do art. 741 e seguintes do CPC, combinado com o art. 52, da Lei nº. 9.099/1995, art. 1º, da Lei nº. 10.259/2001 e art. 27, da Lei nº. 12.153/2009 (ver item 2.1) - à luz dos Princípios Constitucionais do Contraditório e da Ampla Defesa (art. 5º, inciso LV, CF88).

2.3 Das Obrigações Alimentícias.

Se comparadas, como já visto, a Constituição Federal de 1967/1969 com a Constituição Federal de 1988, em seu texto original, não é perceptível grandes diferenças no que diz respeito à sistemática do regime de precatório e pagamento das obrigações decorrentes das condenações contra a fazenda pública. A principal mudança, com a ascensão da carta constitucional de 1988, encontrava-se exatamente na distinção realizada entre as chamadas obrigações

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 183 9/6/2010, 14:45

alimentícias e as outras obrigações pecuniárias decorrentes das condenações da fazenda pública.

Segundo os termos da atual Constituição, em sua redação original, os créditos de natureza alimentícia estariam excepcionados do regime de precatório para seu pagamento. De sua confusa redação, surgiu dois entendimentos diametralmente opostos: o primeiro defendia que as obrigações de natureza alimentícia não se submeteria ao regime de precatório[52]; o segundo entendimento entendia que a Constituição não excluiu as obrigações de natureza alimentícia do regime de precatórios, mas apenas criou para essas obrigações uma ordem de precatórios preferencial, aos quais serão pagos com precedência com relação as outras obrigações pecuniárias decorrentes das condenações da fazenda pública[53].

Pacificando o entendimento e encerrando a discussão, com a expedição da súmula 655, o Supremo Tribunal Federal posicionou-se no sentido de que a exceção prevista na Contituição no tocante aos créditos de natureza alimentícia não se compreende como dispensa ou afastamento da expedição de precatório. Esta exçeção, contudo, representa apenas a isenção destes créditos da observância da ordem cronológica dos precatórios decorrentes de condenações de outra natureza.[54]

Neste diapasão, a Constituição não estaria dispensando os créditos de natureza alimentícia do regime precatórios, mas apenas da ordem cronológica, dando-os preferência com relação aos outros créditos.

Com efeito, a segunda questão diz respeito à definição daquilo que se compreende como obrigação de natureza alimentícia. Tentando evitar grandes confusões ou abusos a Constituição discriminou, desde a emenda constitucional de nº. 30/2000, que os créditos de natureza alimentícia compreendem aqueles decorrentes de salários, vencimentos, proventos, pensões e suas complementações, benefícios previdenciários e indenizações por morte ou invalidez, fundadas na responsabilidade civil, em virtude de sentença transitada em julgado.

Nada obstante, alguns doutrinadores defendem que este rol é exemplificativo ou não taxativo - noutras palavras, permitem ampliação. Com a devida vênia, ousa-se discordar daqueles que pensam desta maneira, haja vista que a forma do pagamento das obrigações alimentícias decorrentes

---

52 "A expressão *à exceção dos créditos de natureza alimentícia* (art. 100, *caput*) veio com o texto constitucional original de 1988, trazendo a esperança de que esses estariam livres do penoso caminho do precatório. A doutrina animou-se em defender a desnecessidade do precatório para tais dívidas alimentícias (José Augusto Delgado, Ernane Fidélis dos Santos).", (VIANA, Juvêncio Vasconcelos. Novas Considerações acerca da Execução contra a Fazenda Pública. **Revista Dialética de Direito Processual**. v. 5, p. 54-68. São Paulo: Dialética, 2003, p. 58).

53 Conformando este entendimento prescreve o § 1º, do art. 6º, da Lei nº. 9469/97: "É assegurado o direito de preferência aos credores de obrigação de natureza alimentícia, obedecida, entre eles, a ordem cronológica de apresentação dos respectivos precatórios judiciários".

54 Nesse sentido, a súmula 144 do Superior Tribunal de Justiça: "Os créditos de natureza alimenticia gozam de preferência, desvinculados os precatorios da ordem cronologica dos créditos de natureza diversa".

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 184 9/6/2010, 14:45

das condenações da fazenda pública representam regra excepcional dentro da sistemática do regime de precatórios e como exceção deve ser interpretada de maneira restrintiva[55]. Desta forma, o rol previsto pelo § 1º, do art. 100, da CF88, não comporta ampliação, seja através de interpretação analógica ampliativa, seja através de analogia propriamente dita[56].

Por fim, chama atenção a doutrina especializada para uma incoerência existente no dispositivo que exige o trânsito em julgado da condenação para iniciar a execução contra a fazenda pública dos créditos alimentícios. Segundo Cássio Scarpinella Bueno é importante dar destaque à natureza e à finalidade do crédito alimentar a fim de legitimar um tratamento distinto da execução desta obrigação, de maneira a ensejar a inconstitucionalidade da exigência do trânsito em julgado da decisão que reconhece o dever de pagar como pressuposto da execução das obrigações alimentícias da fazenda pública. "A necessidade do pagamento de verbas com esta natureza pode ser - como sói acontece - maior do que o *tempo* necessário para o trânsito em julgado da decisão".[57]

São essas as questões de destaque no trato da execução de obrigações alimentícias contra fazenda pública, de importância fundamental principalmente na Justiça do Trabalho, como será visto em outro ponto.

2.4 Da execução provisória contra a fazenda pública.

Como é cediço, em razão de seu regime jurídico, a execução pecuniária contra o Poder Público segue um trâmite bastante diferenciado.

Como já visto, o disposto no § 5º, do art. 100, da CF, com redação dada pela Emenda Constitucional nº 62, de 2009, no orçamento das entidades de direito público, é obrigatória a inclusão de verba necessária ao pagamento de seus débitos oriundos de *sentenças transitadas em julgado*, constantes de precatórios judiciários, apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente.

---

55 Cf. DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil**. Execução. Salvador: JusPodivm, 2009, p. 724. Em sentido diverso, compreende Juvêncio Vasconcelos Viana que os honorários advocatícios também devam ser incluídos dentre as obrigações alimentícias para os fins da execução contra a fazenda pública. VIANA, Juvêncio Vasconcelos. Novas Considerações acerca da Execução contra a Fazenda Pública. **Revista Dialética de Direito Processual**. v. 5, p. 54-68. São Paulo: Dialética, 2003, p. 59.

56 Nada obstante prefira aguardar a pacificação da cizânia pelos tribunais superiores, para Humberto Theodoro Junior a discriminação realizada pela constituição não parece ter sido motivada com propósitos meramente exemplificativos. THEODORO JÚNIOR, Humberto. Aspectos Processuais do Precatório na Execução contra a Fazenda Pública. **Revista Dialética de Direito Processual**. v. 22, p. 73-90. São Paulo: Dialética, 2005, p. 81.

57 BUENO, Cassio Scarpinella. Execução por Quantia Certa contra a Fazenda Pública - Uma proposta atual de sistematização. In: SHIMURA, Sérgio, WAMBIER, Teresa Arruda Alvim, (coords.). **Processo de Execução**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 143-144.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 185 9/6/2010, 14:45

Desta cláusula a doutrina e a jurisprudência vem discutindo a (im)possibilidade de concessão de tutela antecipada por quantia certa contra o Poder Público. Em verdade, o cerne da discussão encontra-se adstrito a saber se é possível a execução provisória contra a Fazenda Pública.

A original redação do § 1º do artigo 100 da CF/88 não trazia semelhante alusão à "sentenças transitadas em julgado". Dizia o revogado dispositivo:

> *§ 1º - É obrigatória a inclusão, no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos constantes de precatórios judiciários, apresentados até 1º de julho, data em que terão atualizados seus valores, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte.*

Na vigência da antiga redação do dispositivo, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça firmava-se o entendimento acerca da possibilidade de execução provisória contra a Fazenda Pública[58].

A partir da Emenda Constitucional nº 30/2002, como acima demonstrado, passou-se, pelo menos na interpretação literal do dispositivo, a exigir o trânsito em julgado da decisão condenatório para se executar a fazenda pública[59]. A justificativa dessa nova redação está na circunstância de que, uma vez inscrito o precatório, o crédito passa a integrar o orçamento respectivo, devendo ter como única destinação o efetivo pagamento à parte favorecida.

---

58 "PROCESSUAL - EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PUBLICA - EXECUÇÃO PROVISORIA - POSSIBILIDADE - O ART. 730 DO CODIGO DE PROCESSO CIVIL NÃO IMPEDE A EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA." (REsp 56239/PR, Rel. Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/1995, DJ 24/04/1995 p. 10388); "Processual Civil. Execução Provisória Contra a Fazenda Pública. Possibilidade. CPC, Artigos 588, 730 e 731. 1. O sistema processual apropriado à execução provisória por quantia certa não impede a sua instauração contra a Fazenda Pública art. 730, CPC. Dispensabilidade da previa caução, só exigível antes do levantamento do dinheiro. Transitado em julgado o título executivo, obvia-se que fica elidida a necessidade da caução. 2. Precedentes jurisprudenciais. 3. Recurso provido." (REsp 182924/PE, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/06/2001, DJ 11/03/2002 p. 175). v. BUENO, Cassio Scarpinella. Execução Provisória Contra a Fazenda Pública. **Revista de Processo**, n. 81. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996, p. 240-245.

59 O STJ bem reconhece a possibilidade de conclusão da execução provisória iniciada antes da promulgação da EC 30/2000, com a expedição do respectivo precatório: "PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. AJUIZAMENTO ANTERIOR À EMENDA CONSTITUCIONAL N. 30/2000. POSSIBILIDADE. 1. A Emenda Constitucional n. 30 deu nova redação ao §1º do art. 100 da Constituição para estabelecer, como pressuposto da expedição de precatório ou da requisição do pagamento de débito de pequeno valor de responsabilidade da Fazenda Pública, o trânsito em julgado da respectiva sentença. 2. Há de se entender que, após a Emenda 30, limitou-se o âmbito dos atos executivos, mas não foi inteiramente extinta a execução provisória. Nada impede que se promova, na pendência de recurso com efeito apenas devolutivo, a liquidação da sentença, e que a execução (provisória) seja processada até a fase dos embargos (CPC, art. 730, primeira parte) ficando suspensa, daí em diante, até o trânsito em julgado do título

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 186 9/6/2010, 14:45

Portanto, a regra foi pensada para resguardar o interesse público no pagamento de verbas orçamentárias, evitando-se os desvios de orçamento no pagamento de um crédito provisório, portanto modificável, o que indisponibilizaria uma verba que poderia ser utilizada em outra finalidade.[60]

> *Em outras palavras, não atende ao interesse público a destinação de verba para pagamento de precatório inscrito provisoriamente, tornando indisponível um valor que poderia ter outra destinação, já que é incerto que realmente será pago ao credor, em vista da possível modificação do* statu quo*, decorrente do eventual provimento de algum recurso interposto ou, até mesmo, de modificação da sentença no reexame necessário.*[61]

Sob a égide da nova redação do mencionado dispositivo, modificou-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

> *PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO DE SENTENÇA - FAZENDA PÚBLICA - ARTS. 730 E 731 DO CPC - ART. 100 § 1º DA CF/88 COM A REDAÇÃO DADA PELA EC 30/00. 1. A EC 30/00, ao inserir no § 1º do art. 100 da CF/88 a obrigação de só ser inserido no orçamento o pagamento de débitos oriundos de sentenças transitadas em julgado, extinguiu a possibilidade de execução provisória. 2. Releitura dos arts. 730 e 731 do CPC, para não se admitir, contra a Fazenda Pública, execução provisória. 3. Recurso especial conhecido e provido. (REsp 447406/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/02/2003, DJ 12/05/2003 p. 286)*

Quanto às hipóteses de dispensa de precatório, a doutrina ensina que o trânsito julgado é imprescindível para a execução de tais obrigações, na medida em que a constituição dispensa o precatório, mas não o trânsito em julgado da condenação.[62]

---

executivo, se os embargos não forem opostos, ou forem rejeitados. 3. Em relação às execuções provisórias iniciadas antes da edição da Emenda 30, não há a exigência do trânsito em julgado como condição para expedição de precatório. Precedentes do STF e do STJ." (MC 6489/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/05/2003, DJ 16/06/2003 p. 261)

60 CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Execução por Quantia Certa contra a Fazenda Pública. *In*: DIDIER JR., Fredie, (coord.). **Execução Civil**. Estudos em homenagem ao professor Paulo Furtado. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 204.

61 CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Execução por Quantia Certa contra a Fazenda Pública. *In*: DIDIER JR., Fredie, (coord.). **Execução Civil**. Estudos em homenagem ao professor Paulo Furtado. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p. 204.

62 CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Execução por Quantia Certa contra a Fazenda Pública. *In*: DIDIER JR., Fredie, (coord.). **Execução Civil**. Estudos em homenagem ao professor Paulo Furtado. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p.207. Nesse sentido, BUENO, Cassio Scarpinella. Execução por Quantia Certa contra a Fazenda Pública - Uma proposta atual de sistematização. *In*: SHIMURA, Sérgio, WAMBIER, Teresa Arruda Alvim, (coords.). **Processo de Execução**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001, p. 136.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 187 9/6/2010, 14:45

Com efeito, o que algumas vozes na doutrina vêm defendendo, com razoabilidade, é a possibilidade de ajuizamento da execução com o processamento dos respectivos atos iniciais, inclusive com a liquidação prévia da decisão[63]. Nessa senda, a norma constitucional não obstaculiza o processamento imediato da execução, procedendo-se a liquidação do julgado, a posterior citação da fazenda pública para a oposição dos embargos à execução, os quais serão processados e julgados, e seguirão através da interposição de eventual recurso. Após todo esse trâmite, aguardar-se-á o trânsito em julgado da decisão no processo de conhecimento, para então se poder expedir o precatório.[64]

Neste diapasão, ao se permitir o ajuizamento imediato da execução contra a fazenda pública, ainda que não haja a expedição antecipada do precatório em razão da vedação constitucional, garante-se um trâmite mais célere do procedimento de satisfação do crédito contra a fazenda pública, bem como a observância do direito fundamental à tutela executiva[65].

---

63 "O texto constitucional não veda o início do procedimento executório com base em sentença não transitada em julgado. O trânsito em julgado é requisito para a expedição da ordem judicial para a inclusão do crédito no orçamento da entidade devedora, a fim de que seja pago de acordo com a ordem cronológica de chegada. O que a Constituição Federal proíbe é que seja 'guardado lugar' na fila de pagamento, com base em sentença ainda não acobertada pela coisa julgada.", (CIMARDI, Cláudia A. Execução Contra Fazenda Pública após EC 30/2000. in: SANTOS, Ernane Fidélis dos, WAMBIER, Luiz Rodrigues, NERY JR., Nelson, WAMBIER, Teresa Arruda Alvim, (coords.). **Execução Civil**. Estudos em homenagem ao professor Humberto Theodoro Júnior.São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 338).

64 CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Execução por Quantia Certa contra a Fazenda Pública. In: DIDIER JR., Fredie, (coord.). **Execução Civil**. Estudos em homenagem ao professor Paulo Furtado. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006, p.207. Nesse sentido explica Teori Albino Zavascki: "Ora, os §§ 1.º, 1.º-A e 3.º (com redação da ECn. 30, de 2000) do art. 100 da Constituição deixam evidenciado que a expedição de precatório ou pagamento de débito de pequeno valor de responsabilidade da Fazenda Pública, decorrentes de decisão judicial (mesmo em se tratando de obrigação de natureza alimentar), supõem o trânsito em julgado da respectiva sentença. Limita-se, com isso, o âmbito dos atos executivos, mas não se pode considerar totalmente eliminada a execução provisória nesses casos. Nada impede, com efeito, que se promova a liquidação da sentença e que a execução (provisória) seja processada até a fase dos embargos, prevista na primeira parte do art. 730 do CPC, ficando suspensa, daí em diante, até o trânsito em julgado do título executivo, se os embargos não forem opostos, ou forem rejeitados.", (ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo de Execução:** Parte geral. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004, p.448). Há quem vá além para admitir a expedição de precatório-provisório em sede de execução contra a fazenda pública, desde que haja a exigência de caução idôneo do exequente, capaz de resguardar eventual regresso no caso de ser afastada a condenação da Fazenda Pública. VIANA, Juvêncio Vasconcelos. **Execução Contra a Fazenda Pública**. São Paulo: Dialética, 1998, p. 137.

65 "No que diz com a prestação de tutela executiva, a máxima coincidência traduz-se na exigência de que existam meios executivos capazes de proporcionar a satisfação

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 188 9/6/2010, 14:45

2.5 Outras questões importante ou controvertidas.

Como é facilmente percebido, o estudo da execução pecuniária contra a fazenda pública não se encerra em mera digrassão acerca do seu procedimento. Diversas já foram as questões levantadas ao longo do texto, e diversas outras ainda merecem alguma reflexão. Dados os limites estreitos desse estudo e de seus objetivos, passar-se-á a analisar, ainda que de maneira perfunctória, algumas questões de ímpar relevância para o tema em comento.

2.5.1 Atualização monetária e juros.

A maneira como se dá a atualização monetária e a incidência dos juros moratórios, na execução contra a fazenda pública, recebeu da Constituição uma conformação substancialmente especial.

Como já visto, o diversas vezes mencionado § 5º, do art. 100, da CF88, estabeleceu como obrigatória a inclusão no orçamento das entidades de direito público, de verba necessária ao pagamento de seus débitos, oriundos de sentenças transitadas em julgado, constantes de precatórios judiciários apresentados até 1º de julho, fazendo-se o pagamento até o final do exercício seguinte, quando terão seus valores atualizados monetariamente. Nesse contexto, é possível compreender que entre a expedição do precatório e seu efetivo pagamento (até o final do exercício seguinte), o valor do precatório deve ser necessariamente atualizado[66].

Desde a EC nº.30/2000, corrigiu-se um enorme equívoco histórico no tocante a atualização monetária do valores de precatório. Antes do dispositivo, para receber a diferença dos valor corrigido, era preciso a expedição de

---

integral de qualquer direito consagrado em título executivo. É a essa exigência, portanto, que se pretende "individualizar", no âmbito daqueles valores constitucionais englobados no "due process", denominado-a *direito fundamental à tutela executiva* e que consiste, no qual existam meios executivos capazes de proporcionar pronta e integral satisfação a qualquer direito merecedor de tutela executiva.", (GUERRA, Marcelo Lima. **Direitos Fundamentais e a Proteção do Credor na Execução Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 102).

66 "EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. DISPENSA DE PRECATORIO. IMPOSSIBILIDADE. [...] 2. A decisão "a quo", ao determinar a satisfação do débito com atualização monetária, mediante precatório, não desrespeitou o princípio da previsão orçamentária e se pautou de acordo com a jurisprudência desta Corte no sentido de que, sobre as verbas alimentares satisfeitas com atraso, incide correção monetária até o seu efetivo pagamento. Precedente. Agravo Regimental improvido.", (AI 171924 AgR, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Segunda Turma, julgado em 27/10/1995, DJ 02-02-1996 PP-00865 EMENT VOL-01814-05 PP-00855). No passado, bem antes da emenda constitucional nº. 30/2000, em sentido diverso já defendeu Milton Flaks: "Se fosse admitida a atualização até a data do efetivo pagamento, no curso do exercício financeiro seguinte, o Executivo sempre poderia alegar erro na estimativa da inflação e desatender aos precatórios remanescentes, uma vez que esgotada a verba orçamentária, visto que o texto constitucional não vai ao ponto de exigir suplementações, mesmo porque estas dependem de *superavit*, anulação de outras dotações ou operações de crédito (CF, art. 167, V).", (FLAKS, Milton. Precatório Judiciário na Constituiçao de 1988. **Revista de Processo**, n. 58. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1990, p. 93.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 189 9/6/2010, 14:45

precatório complementar, a ensejar infindáveis solicitações de complemento o que tornava a quitação real do débito extremamente difícil, principalmente nas épocas de altas inflações[67].

Nada obstante, desde 2000, a Constituição impõe a atualização monetária do montante da divida no momento no pagamento, independentemente da expedição de precatório complementar. Com a promulgação da EC nº. 62/2009, a atualização de valores de requisitórios, de sua expedição até o efetivo pagamento passou a ser feita pelo índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança, independentemente de sua natureza (§ 12, do art. 100, da CF88)[68].

Contudo, conforme se observa, neste período, a Constituição não fez qualquer menção ao pagamento de juros. Desta constatação implica no entendimento pacífico da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal[69] de que durante a expedição do precatório até o final do exercício financeiro seguinte, limite para o pagamento do precatório, a Fazenda Pública não se encontra em

---

67 "A sistemática de pagamento do precatório, antes da EC 30/2000 (na redação original da Constituição Federal de 1988 e nas Constituições anteriores), nos diversos períodos da histórica de nosso país em que tivemos altíssimos índices inflacionários mensais, resultava em sucessivos depósitos de importâncias correspondentes à correção monetária, até que se chegasse ao valor real e final do crédito. Para tanto, necessária a expedição de *novo precatório*, denominado *complementar*, para o pagamento do montante que viesse a ser apurado para a recomposição do efetivo valor do crédito, com a incidência da correção monetária do período entre atualização efetivada quando da expedição do precatório e o depósito. Entretanto, o pagamento do precatório complementar também não previa a incidência da correção monetária, o que gerava a expedição de outro precatório complementar ao complementar, e assim sucessiva e interminavelmente.", (CIMARDI, Cláudia A. Execução Contra Fazenda Pública após EC 30/2000. in: SANTOS, Ernane Fidélis dos, WAMBIER, Luiz Rodrigues, NERY JR., Nelson, WAMBIER, Teresa Arruda Alvim, (coords.). **Execução Civil**. Estudos em homenagem ao professor Humberto Theodoro Júnior.São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 340-341)

68 Segundo a redação dada pela Lei nº 11.960/2009 ao art. 1º-F, da Lei nº. 9494/97, "nas condenações impostas à Fazenda Pública, independentemente de sua natureza e para fins de atualização monetária, remuneração do capital e compensação da mora, haverá a incidência uma única vez, até o efetivo pagamento, dos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança". Todavia, chama atenção que esse dispositivo merece ser compatibilizado e interpretado conforme o regramento do novel § 12, do art. 100, da CF88.

69 "EMENTA: CONSTITUCIONAL. CRÉDITO DE NATUREZA ALIMENTAR. JUROS DE MORA ENTRE A DATA DA EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO E A DO EFETIVO PAGAMENTO. C.F., ART. 100, § 1º (REDAÇÃO ANTERIOR À EC 30/2000). Hipótese em que não incidem juros moratórios, por falta de expressa previsão no texto constitucional e ante a constatação de que, ao observar o prazo ali estabelecido, a entidade de direito público não pode ser tida por inadimplente. Orientação, ademais, já assentada pela Corte no exame da norma contida no art. 33 do ADCT. Recurso extraordinário conhecido e provido.", (RE 305186, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Primeira Turma, julgado em 17/09/2002, DJ 18-10-2002 PP-00049 EMENT VOL-02087-03 PP-00620 RTJ VOL-00183-02 PP-00785)

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 190 9/6/2010, 14:45

mora com seu credor. Deste modo, corresponderia a enriquecimento sem causa do credor o pagamento de juros moratórios neste lapso temporal.

Com efeito, a incidência de juros moratórios somente ocorrerá após o exercício financeiro em que deveria ter ocorrido o pagamento do precatório[70]. A partir da promulgação desta Emenda Constitucional nº. 62/2009, incidirão juros simples no mesmo percentual de juros incidentes sobre a caderneta de poupança, ficando excluída a incidência de juros compensatórios[71] (§ 12, do art. 100, da CF88).

Para o pagamento desses juros faz-se imprescindível a expedição de precatório complementar, pois não é possível o acréscimo no valor do precatório já expedido[72]. Essa expedição dar-se-á independentemente do ajuizamento de nova execução[73], bastando a apresentação dos cálculos pelo credor e a

---

70 "EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA, SALVO SE O PAGAMENTO NÃO OCORRER NO PRAZO PREVISTO NA CONSTITUIÇÃO. 1. A jurisprudência do STJ, em conformidade com a orientação traçada pelo STF, considerada que, havendo, por parte da Fazenda, o cumprimento do prazo constitucional para o pagamento dos precatórios (mês de dezembro do ano subseqüente ao da respectiva apresentação), os juros moratórios são indevidos, por duas razões: primeira, porque a Constituição mandou incluir somente correção monetária; segunda, porque não houve mora. 2. Todavia, uma interpretação dessa orientação a contrario sensu leva à seguinte conclusão: se a Fazenda não atende o prazo constitucional para o pagamento do precatório, configurar-se-á situação de mora, caso em que (a) são devidos juros de mora e (b) incidem sobre o período da mora, ou seja, a partir do dia seguinte ao do prazo constitucional do pagamento do precatório. Em outras palavras: não havendo pagamento do precatório até dezembro do ano seguinte ao da sua apresentação, passam, a partir de então (1º de janeiro subseqüente) a incidir juros de mora. 3. No caso concreto, apresentado o precatório em julho de 1999, o seu pagamento ocorreu em janeiro de 2001, razão pela qual não são devidos juros moratórios até dezembro de 2000, mas são devidos no período de janeiro de 2001.", (AgRg no REsp 509049/SC, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, Rel. p/ Acórdão Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2003, DJ 16/02/2004, p. 212)

71 Ao que parece a Constituição não revogou os caso em que a lei garante o pagamento do juros compensatórios (v.g art. 15-A do Decreto-lei nº 3.365/1941 que prevê o pagamento de juros desde a imissão do expropriante na posse do imóvel na desapropriação), mas somente que haja a incidência de juros compensatórios nos casos não autorizados por lei. É preciso esperar, porém, o posicionamento jurisprudencial acerca da questão.

72 Já dizia Humberto Theodoro Jr. que em nenhuma hipótese é possível a alteração da sentença exequenda pelo presidente do tribunal competente, cabendo a este proceder apenas as correções de erros matérias e de cálculo, que não altere a substância da coisa julgada expressa no título executivo. THEODORO JÚNIOR, Humberto. Aspectos Processuais do Precatório na Execução contra a Fazenda Pública. **Revista Dialética de Direito Processual**. v. 22, p. 73-90. São Paulo: Dialética, 2005, p. 85.

73 "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE COMANDO CAPAZ DE INFIRMAR O ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284 DO STF. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CITAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 730 DO CPC.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 191 9/6/2010, 14:45

intimação da fazenda pública para se manifestar sobre esses. Por conseguinte, expedir-se-á o precatório complementar para pagamento dos juros moratórios.

Tudo deverá proceder como típico incidente processual na execução já iniciada, observando o contraditório e a ampla defesa[74], desaguando em decisão meramente interlocutória passível de agravo de instrumento[75]. Nesse sentido decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

> *RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. APRESENTAÇÃO DA CONTA PELO EXEQÜENTE. MEIO DE IMPUGNAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. INADMISSIBILIDADE. PROCESSO UNO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. Os embargos à execução constituem meio de impugnação incabível contra a conta de atualização apresentada pelo exeqüente para a expedição de precatório complementar, sob pena de enxertar-se uma infinidade de processos de execução para um único processo de conhecimento, perpetuando-se, assim, a dívida da Fazenda Pública. A execução é um processo uno e foi há muito iniciada, momento em que, na forma do artigo 730 do Código de Processo Civil, foi a União citada para oferecer embargos, motivo pelo qual não é necessária uma nova citação para a oposição de novos embargos, basta que se intime a devedora para impugnar a conta. Recurso especial a que se nega provimento. (REsp 385413/MG, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, Rel. p/ Acórdão Ministro FRANCIULLI NETTO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/05/2002, DJ 19/12/2002 p. 326)*

Por fim, incumbe salientar que o Superior Tribunal de Justiça vem acolhendo o entendimento de que caso a decisão exequenda contenha expressamente a previsão de incidência de juros deste a data da expedição do

---

DESNECESSIDADE. 1. É inviável a reapreciação, na via do recurso especial, de matéria decidida pelo Tribunal de origem com base em fundamento de natureza constitucional. 2. Não pode ser conhecido pela alínea a o recurso especial em que os dispositivos de lei indicados como violados não contêm comando suficiente para infirmar os fundamentos do acórdão recorrido. 3. Havendo precatório complementar, é incabível nova citação da Fazenda Pública para, querendo, opor embargos, nos termos do art. 730 do CPC. O novo precatório decorre de incidente da ação em curso, que não foi extinta. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.", (REsp 831830/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/06/2006, DJ 30/06/2006 p. 193)

74 THEODORO JÚNIOR, Humberto. Aspectos Processuais do Precatório na Execução contra a Fazenda Pública. **Revista Dialética de Direito Processual**. v. 22, p. 73-90. São Paulo: Dialética, 2005, p. 86.

75 THEODORO JÚNIOR, Humberto. **Processo de Execução e Cumprimento de Sentença**. 25. ed. rev., ampl., e atual. São Paulo: Livraria e Editora Universitária de Direito, 2008, p. 386.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 192 9/6/2010, 14:45

precatório até o efetivo pagamento, este título deve ser obedecido em sua integralidade, em consonância com os ditames da coisa julgada material[76].

2.5.2 A natureza da atividade do presidente do tribunal competente.

Existiu e de certa forma ainda existe na doutrina certa divergência acerca da natureza jurisdicional ou administrativa da atividade do presidente do tribunal competente no tocante ao procedimento do precatório. Esta discussão, todavia, perdeu a importância principalmente a partir da pacificação do entendimento do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça com relação ao tema.

Segundo entendimento do STF e do STJ, a atividade desenvolvida pelo presidente do tribunal competente no procedimento do precatório diz respeito ao campo administrativo e não jurisdicional. Na ADI nº. 1.298/SP o STF aduziu que: "A ordem judicial de pagamento (§ 2º do artigo 100 da Constituição Federal), bem como os demais atos necessários a tal finalidade, concernem ao campo administrativo e não jurisdicional. A respaldá-la tem-se sempre uma sentença exeqüenda"[77]. No mesmo sentido o Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento na súmula 311 que dispõe: "Os atos do presidente do tribunal que disponham sobre processamento e pagamento de precatório não têm caráter jurisdicional".

Por consequência, em se tratando de atividade administrativa, toda e qualquer questão decorrente da condução do procedimento do procatório pelo presidente do tribunal competente deve ser encaminhado para o juizo da execução para seu julgamento, incumbindo ao presidente do tribunal competente apenas processar[78] o precatório expedido a ordem do juiz da execução[79].

---

76 "ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. TÍTULO JUDICIAL EXEQÜENDO QUE DETERMINA INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA ATÉ O EFETIVO PAGAMENTO DA DÍVIDA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E IMPROVIDO. 1. O título judicial exeqüendo determinou, expressamente, a incidência de juros de mora "até o depósito da integralidade da dívida", hipótese na qual, sob pena de violação à coisa julgada, não cabe a exclusão de referida parcela dos cálculos para expedição de precatório complementar. 2. Agravo regimental improvido. Acórdão proferido em sede de apelação mantido.", (AgRg no AgRg no REsp 724503/RS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 28/11/2006, DJ 18/12/2006 p. 471).

77 Supremo Tribunal Federal. ADI 1098, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 11/09/1996, DJ 25-10-1996 PP-41026 EMENT VOL-01847-01 PP-00019 RTJ VOL-00161-03 PP-00796.

78 Contudo, não se pode esquecer que consoante o art. 1º-E, da Lei nº. 9494/97, as contas elaboradas para aferir o valor dos precatórios são passíveis de revisão, pelo Presidente do Tribunal, de ofício ou a requerimento das partes, antes de seu pagamento ao credor.

79 DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil**. Execução. Salvador: JusPodivm, 2009, p. 717.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 193 9/6/2010, 14:45

De mais a mais, por ser administrativa, contra a atividade desenvolvida pelo presidente do tribunal competente na condução dos precatórios não é cabível a interposição de recurso extraordinário[80] ou especial[81]. Contudo, dos atos ilegais ou abusivos cometidos na condução do procedimento do precatório pelo presidente do tribunal competente é pacífico o cabimento de Mandado de Segurança para que seja afastada eventual ofensa a direito líquido e certo cometido neste específico âmbito de atuação[82].

2.5.3 Intervenção nos estados e municípios.

Ninguém, talvez, hoje, tenha argumentos suficientemente fortes para refutar a particular importância da especial execução pecuniária contra a fazenda pública. Do próprio texto constitucional, muito claramente, observa-se esse dado. Um dos mais retumbantes elementos que demonstra a importância da execução contra a fazenda pública e do regime de precatórios encontra-se na previsão do art. 34, inciso V, *a,* e art. 35, inciso I, ambos da Constituição Federal de 1988.

Na forma do art. 34, inciso V, *a,* da CF88, a União poderá intervir nos Estados da federação, excepcionalmente, para organizar suas finanças quando houver a suspensão do pagamento da dívida fundada por mais de dois anos consecutivos, ressalvados os casos de força maior. Do mesmo modo, o art. 35, inciso I, da CF88, autoriza que os Estados intervenham nos municípios, que se localizem em seu território, e a União, nos municípios dos territórios federais, quando houver qualquer destes municípios deixado de pagar a dívida fundada por dois anos consecutivos, igualmente, ressalvados os casos de força maior.

Nessa senda, explica Rui Stoco que tendo sido expedida, após o cumprimento de todos os requisitos formais, a ordem ou requisição judicial não pode ser descumprida pela fazenda pública sob pena de autoriza a decretação da intervenção no ente federativo faltoso. Não basta o cumprimento parcial da ordem, na medida em que esta não detém o caráter liberatório.[83]

De outra maneira, o argumento da falta de recursos para o pagamento do precatório não é justificativa que vinha sensibilizando a jurisprudência dos

---

80 Supremo Tribunal Federal, súmula nº. 733: "Não cabe recurso extraordinário contra decisão proferida no processamento de precatórios".

81 PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO. HOMOLOGAÇÃO. ATIVIDADE DO PRESIDENTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. MERAMENTE ADMINISTRATIVA. RECURSO ESPECIAL. INCABÍVEL. 1 - No processamento de precatórios, o Presidente do Tribunal de Justiça exerce atividades administrativas, não revestidas de conteúdo jurisdicional e, por isso, insuscetíveis de impugnação na via recursal extraordinária. 2 - Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no Ag 288539/SP, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, SEXTA TURMA, julgado em 06/06/2000, DJ 19/06/2000 p. 222)

82 VIANA, Juvêncio Vasconcelos. Novas Considerações acerca da Execução contra a Fazenda Pública. **Revista Dialética de Direito Processual**. v. 5, p. 54-68. São Paulo: Dialética, 2003, p. 59.

83 STOCO, Rui. Os precatórios Judiciais e a Intervenção no Estado ou Município. **Revista dos Tribunais**, n. 739, ano 86, p. 70-85. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 75.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 194 9/6/2010, 14:45

tribunais superiores. Contudo, recente decisão do Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento não cabe a decretação da intervenção nas hipóteses de inexistir uma atuação dolosa e deliberada da fazenda pública com a finalidade do não pagamento do precatório, haja vista a existência de séries de obrigações de idêntica hierarquia que igualmente exige dispêndio de recursos públicos, bem como diante da necessidade de efetivar outras normas constitucionais. Para o Pretório Excelso, a intervenção é medida de extrema gravidade, que deve obediência à máxima da proporcionalidade.[84]

Nada obstante a decisão do STF, não se pode olvidar que a dívida consolidada do poder público encontra-se programada segundo sua arrecadação, de maneira a que o descontrole dessa equação, já dizia Rui Stoco, representa, em verdade, desídia do administrador público, não podendo ser utilizado em favor do inadimplente.[85]

Desta forma, como se observa o não cumprimento dos prazos previstos na CF88 para o adimplemento das obrigações decorrentes das condenações da fazenda pública poderá ensejar a intervenção federal nos estados ou municípios do território ou dos estados nos municípios, desde que, por óbvio, ateste-se o implemento das requisitos previsto nos artigos 34, 34 e 36 da CF88.

2.5.4 O sequestro de valores públicos.

O sequestro ou bloqueio de verbas públicas é expediente excepcional com caráter eminentemente satisfativo[86] (não cautelar) autorizado pela Constituição em apenas duas hipóteses: preterimento do direito de precedência - ofensa a ordem de pagamento dos precatórios - ou inexistência de dotação orçamentária do valor necessário à satisfação do débito. O sequestro depende de requerimento do credor preterido (tem legitimidade para postular a medida qualquer dos credores preteridos) - não pode ser concedido de ofício - e determinação do presidente do tribunal que expediu a ordem de execução, tendo antes sido ouvido o chefe do Ministério Público (art. 100, § 6º, da CF88, combinado com o art. 731 do CPC).

Impende salientar que não é admissível o sequestro ou bloqueio de valores públicos para a realização de pagamento de obrigação não adimplida no prazo fixado pela CF88 (art. 100, § 5º)[87]. Excepcionalmente, nas hipóteses

---

84 Supremo Tribunal Federa. Intervenção Federal. IF 1.317, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 26/03/2003, DJ 01-08-2003 PP-00113 EMENT VOL-02117-20 PP-04147.

85 STOCO, Rui. Os precatórios Judiciais e a Intervenção no Estado ou Município. **Revista dos Tribunais**, n. 739, ano 86, p. 70-85. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997, p. 76.

86 Barbosa Moreira, com razão, explica que tal medida de sequestro, nada obstante o nome, não detém caráter cautelar, mas satisfativa, porque a verba sequestrada será entregue ao credor preterido. MOREIRA, José Carlos Barbosa. **O Novo Processo Civil Brasileiro**. 22. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 259.

87 "EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. INSTRUÇÃO NORMATIVA 11/97, APROVADA PELA RESOLUÇÃO 67, DE 10.04.97, DO ÓRGÃO ESPECIAL DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO, QUE UNIFORMIZA PROCEDIMENTOS PARA A EXPEDIÇÃO DE PRECATÓRIOS E OFÍCIOS

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 195 9/6/2010, 14:45

de parcelamento previstos no art. 78 do ADCT, a Constituição autoriza o sequestro de valores públicos no caso de vencimento do prazo previsto no dispositivo para o pagamento do precatório ou na ausência de previsão do valor do crédito no orçamento.

Neste contexto, a doutrina discute sobre que patrimônio recairá o sequestro, se sobre o patrimônio público ou se sobre o patrimônio do credor beneficiado, na situação de preterimento do direito de precedência - ofensa a ordem de pagamento dos precatórios[88]. Parece que a razão encontra-se com Juvêncio Vasconcelos Viana ao defender que a incidência do sequestro somente contra o patrimônio público traria impunidade ao beneficiário do preterimento, ao levantar quantia que precipitadamente recebeu. Desta forma, o ideal demonstra ser o direcionamento do seqüestro não somente contra o poder público[89], mas, igualmente, contra o beneficiado do preterimento, formando-

---

REQUISITÓRIOS REFERENTES ÀS CONDENAÇÕES DECORRENTES DE DECISÕES TRANSITADAS EM JULGADO. 1. Prejudicialidade da ação em face da superveniência da Emenda Constitucional 30, de 13 de setembro de 2000. Alegação improcedente. A referida Emenda não introduziu nova modalidade de seqüestro de verbas públicas para a satisfação de precatórios concernentes a débitos alimentares, permanecendo inalterada a regra imposta pelo artigo 100, § 2º, da Carta Federal, que o autoriza somente para o caso de preterição do direito de precedência do credor. Preliminar rejeitada. 2. Inconstitucionalidade dos itens III e XII do ato impugnado, que equiparam a não-inclusão no orçamento da verba necessária à satisfação de precatórios judiciais e o pagamento a menor, sem a devida atualização ou fora do prazo legal, à preterição do direito de precedência, dado que somente no caso de inobservância da ordem cronológica de apresentação do ofício requisitório é possível a decretação do seqüestro, após a oitiva do Ministério Público. 3. A autorização contida na alínea b do item VIII da IN 11/97 diz respeito a erros materiais ou inexatidões nos cálculos dos valores dos precatórios, não alcançando, porém, o critério adotado para a sua elaboração nem os índices de correção monetária utilizados na sentença exeqüenda. Declaração de inconstitucionalidade parcial do dispositivo, apenas para lhe dar interpretação conforme precedente julgado pelo Pleno do Tribunal. 4. Créditos de natureza alimentícia, cujo pagamento far-se-á de uma só vez, devidamente atualizados até a data da sua efetivação, na forma do artigo 57, § 3º, da Constituição paulista. Preceito discriminatório de que cuida o item XI da Instrução. Alegação improcedente, visto que esta Corte, ao julgar a ADIMC 446, manteve a eficácia da norma. 5. Declaração de inconstitucionalidade dos itens III, IV e, por arrastamento, da expressão "bem assim a informação da pessoa jurídica de direito público referida no inciso IV desta Resolução", contida na parte final da alínea c do item VIII, e, ainda, do item XII, da IN/TST 11/97, por afronta ao artigo 100, §§ 1º e 2º, da Carta da República. 6. Inconstitucionalidade parcial do item IV, cujo alcance não encerra obrigação para a pessoa jurídica de direito público. Ação direta de inconstitucionalidade julgada procedente em parte.", (ADI 1662, Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Tribunal Pleno, julgado em 30/08/2001, DJ 19-09-2003 PP-00014 EMENT VOL-02124-02 PP-00300).

88 Nas outras hipóteses de sequestro, necessariamente, o bloqueio recairá sobre verba pública ante a inexistência de um credor beneficiado.

89 Neste ponto, chegar a defender Barbosa Moreira que a medida recairá sobre a quantia indevidamente paga ao credor beneficiado e não sobre o dinheiro público,

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 196 9/6/2010, 14:45

se um litisconsórcio entre estes, buscando em um primeiro momento reaver a quantia que o credor "infrator" embolsou.[90]

Por fim, merece destacar também que o valor do sequestro encontra-se limitado ao valor necessário à satisfação do débito, não sendo devido qualquer bloqueio de verba em montante superior a esse valor.

2.5.5 Da compensação dos precatórios e outras inovações trazidas pela EC nº. 62/2009. Breves comentários.

A previsão da possibilidade da compensação dos débitos dos exequentes com a fazenda pública com os créditos dos precatórios é novidade trazida ao texto constitucional pela Emenda Constitucional nº. 62/2009. Não se sabe aos certos as consequências, nem a maneira como será feita a operacionalização desse novo sistema nos tribunais. Nada obstante, é possível tecer alguns comentários acerca dos dispositivos Constitucionais.

O novel dispositivo do § 9º, do art. 100, da CF88, preve que:

> *No momento da expedição dos precatórios, independentemente de regulamentação, deles deverá ser abatido, a título de compensação, valor correspondente aos débitos líquidos e certos, inscritos ou não em dívida ativa e constituídos contra o credor original pela Fazenda Pública devedora, incluídas parcelas vincendas de parcelamentos, ressalvados aqueles cuja execução esteja suspensa em virtude de contestação administrativa ou judicial.*

A primeira coisa que chama atenção no dispositivo foi o fato de ter o legislador constituite (derivado) se preocupado em assegura a eficácia plena, imediata e integral do novo regramento. Como se observa, o dispositivo transita entre as chamadas normas constitucionais de eficácia plena, na conhecida classificação dada por José Afonso da Silva, e isso se deu de forma expressa, na medida em que o constituite impôs que a regra insculpida no § 9º, do art. 100, da CF88, aplicar-se-ia "independentemente de regulamentação".

O que causa surpressa, para não dizer admiração, é acha o constituite derivado que é capaz de atribuir eficácia plena e irrestrita ao dispositivo simplemente por constar a expressão "independentemente de regulamentação" em seu texto. Não se pode esquecer que a eficácia das normas constitucionais dependem da realidade em que a circundam. Não deve ter o legislador a

---

que, dada a sua impenhorabilidade, não é passível de sofrer esta modalidade de apreensão, além do que o erro continuaria sem correção, parmanecendo a inobservância da ordem prescrita dos precatórios. MOREIRA, José Carlos Barbosa. **O Novo Processo Civil Brasileiro**. 22. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p.259-260. Aqui se ousa discordar parcialmente do eminente mestre uma vez que as regras de impenhorabilidade são passível de exceção, como fez a Constituição nas hipóteses de sequestro de valores públicos.

90 VIANA, Juvêncio Vasconcelos. **Execução Contra a Fazenda Pública**. São Paulo: Dialética, 1998, p. 65.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 197 9/6/2010, 14:45

pretensão de eficácia plena de dispositivo constitucional simplesmente porque opôs, em seu texto, cláusula que aponte nesse sentido[91].

Outra questão que merece destaque é a obrigatoriedade da tentativa da realização da compensação como requisito prévio para a expedição do precatório. O novel § 10, do art. 100, da CF88 determina que antes da expedição dos precatórios, o Tribunal solicite à Fazenda Pública devedora as informações sobre os débitos que preencham as condições estabelecidas no § 9º, para os fins nele previstos. Caso a fazenda pública não responda o pedido de informações em até 30 (trinta) dias, perde do direito de proceder o abatimento.

Um aspecto que merece atenção especial da novel sistemática, pelo menos no que concerne às obrigações tributárias, diz respeito a possibilidade da realização da compensação dos precatórios não somente com os débitos líquidos e certos, inscritos em dívida ativa e constituídos contra o credor original pela Fazenda Pública devedora incluídas parcelas vincendas de parcelamentos. O comentado dispositivo possíbilita, também, a realização da compensação dos precatórios com os débitos líquidos e certos, **não** inscritos em dívida ativa.

Compre exclarecer, por exemplo, que a fazenda pública não pode compensar as obrigação com natureza tributária, que não foram objeto de lançamento e constituição do crédito fiscal.

Com efeito, a única ressalva à possibilidade de compensação trazida no aludido dispositivo relaciona-se aos débitos cuja execução esteja suspensa em virtude de contestação administrativa ou judicial. Contudo, é preciso chamar a atenção para a necessidade do prévio início do procedimento de lançamento e da constituição do crédito tributário, não bastando apenas a ocorrência do fato gerado que ensejou a obrigação tributária.

Como se observa, a Constituição ao tratar da compensação, ela se reporta a *débito* e, como é cediço, o débito é a contraface do crédito. No âmbito fiscal, o crédito tributário só existe a partir do lançamento que o constitui, consoante o art. 142, combinado com o art. 139, ambos do Código Tributário Nacional. Além do mais, o dispositivo exige para a compensação que o débito do exequente seja *líquido e certo* e como se sabe é com o lançamento que se obtem a certeza e a liquidez do montante do débito tributário.

Desta forma, pode-se inferir que a Constituição não exige que esse crédito esteja inscrito em dívida ativa para sua compensação com os valores dos precatórios. Todavia, ao menos, exige sua plena constituição.

Nesses termos o dispositivo passa a ser uma interessante ferramenta em prol da efetivo adimplemento das condenações sofridas pela Fazenda Pública.

---

91 "A norma constitucional não tem existência autônoma em face da realidade. A sua essência reside na sua vigência, ou seja, a situação por ela regulada pretende ser concretizada na realidade. Essa pretensão de eficácia (Geltungsanspruch) não pode ser separada das condições históricas de sua realização, que estão, de diferentes formas, numa relação de interdependência, criando regras próprias que não podem ser se desconsideradas. Devem ser contempladas aqui as condições naturais, técnicas, econômicas, e sociais. A pretensão de eficácia da norma jurídica somente será realizada se levar em conta essas condições.", (HESSE, Konrad. **A Força Normativa da Constituição**. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1991, p. 14-15).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 198 9/6/2010, 14:45

Inovando mais uma vez o sistema constitucional de precatórios, a EC nº. 62/2009, também criou para o credor da fazenda pública a faculdade de entrega seus créditos em precatórios para compra de imóveis públicos do ente federado devedor, conforme estabelecido em lei[92] da entidade federativa respectiva (§ 11, do art. 100, da CF88). Trata-se de espécie atípica (*sui generis*) de *dação em pagamento*[93] público em que o credor aceita que o poder público dê um imóvel público em pagamento por seus débitos. Neste ponto, cumpre esclarecer a que dação é faculdade do credor, de quem deve partir a iniciativa desta forma de extinção de obrigações. Neste diapasão é vedada quaisquer forma de coerção do credor para que aceite a dação.

A nova formatação do art. 100 da CF88, igualmente, traz como inovação a possibilidade de cessão de créditos em precatórios à terceiros. Essa cessão poderá ser realizada de maneira total ou parcial e independentemente da concordância da fazenda pública devedora (§ 13, art. 100, da CF88). A Constituição, todavia, exige a prévia comunicação ao tribunal de origem e à entidade devedora, por meio de petição protocolizada, para que a cessão de precatórios produza seus efeitos (§14, do art. 100, da CF88), bem como veda que o cessionário beneficie-se com os "privilégios" previstos nos parágrafos segundo e terceiro do art. 100 da CF88 (ordem de pagamento privilegiado dos créditos alimentícios dos idosos ou deficientes físicos e regime de requisição de pequeno valor) - Art. 100, § 13, *in fine*.

Não se vê grandes dificuldades nesse cessão, na medida em que consubstancia prática já existente na sociedade, passando apenas a recebe o crivo e o controle do Estado através dos dispositivos constitucionais. A esta cessão deve ser aplicada as regras concernentes a cessão de créditos previsto no Código Civil - art. 286 e seguintes - haja vista a inexistência de incompatibilidade.

De outra maneira, a Constituição também permitiu a assunção dos débitos oriundos dos precatórios de Estados, do Distrito Federal e de Municípios, pela União[94], a qual poderá refinanciá-los diretamente (§ 16, art. 100, da CF88). A assunção de precatórios dar-se-á na forma da lei e a critério exclusivo da União.

Nestes casos, a União arcará com o pagamento do precatório e passará a ser o credor do ente federativo devedor primitivo, na conformidade do acordo público de refinanciamento. Ao que parece a assunção do débito oriundo do precatório pela União, salvo disposição legal em contrário, independe de consentimento do credor, dada sua presunção absoluta de solvência. Ademais

---

92 No âmbito Federal *vide* Lei nº. 9.636, de 15 de maio de 1998.

93 "Trata-se, pois, de forma de extinção obrigacional, disciplinada pelos arts. 356 a 359 do CC-02 (arts. 995 a 998 do CC-16), por força da qual o *credor consente em receber prestação diversa da que fora inicialmente pactuada*.", (GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil:** Abrangendo o Código de 1916 e o Novo Código Civil. v. II. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 191).

94 Os Estados e municípios são proibidos de assumir os débitos oriundos de precatórios de outros entes federativos, uma vez que não existe qualquer previsão constituional para tanto. Como se sabe, na administração pública, o principio da legalidade adminstrativa prescreve que o que não esta permitido é proibido (art. 37, *caput*, da CF88).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 199 9/6/2010, 14:45

disso, parece ser aplicável ao caso o disposto no art. 302 do Código Civil que aduz não poder o novo devedor opor ao credor as exceções pessoais que competiam ao devedor primitivo, haja vista que as exceções pessoais não se transmitem com o débito, independentemente de sua origem pública.

Por fim, a Constituição autorizou, sem prejuízo do disposto no art. 100, que lei complementar a Constituição Federal estabeleça regime especial para o pagamento de crédito de precatórios de Estados, Distrito Federal e Municípios, regulando as vinculações à receita corrente líquida e forma e prazo de liquidação (§ 15, art. 100, da CF88)[95].

É muito cedo, talvez para reconhecer os acertos ou o erros dos novos regramentos. Todavia, a impressão que passam os novos dispositivos, ainda que superficialmente falando, é que podem ser interessantes ferramentas em prol do efetivo e celere adimplemento das condenações sofridas pela Fazenda Pública. Para tanto, bastam ser devidamente utilizadas.

2.5.6 Os precatórios e os idosos.

Desde a promulgação da Constituição Federal de 1988, ao idoso foi reconhecida e garantida expressamente uma situação de especial e legítima de privilégio na sociedade. A partir do disposto no art. 230 da Constituição têm o dever de amparar as pessoas idosas tanto a família, a sociedade e o Estado, com o objetivo de assegurar sua participação na comunidade, bem como defendendo sua dignidade e bem-estar e garantindo-lhes o direito à vida.

Embora não se possa dizer que o idoso hoje receba a devida e merecida atenção por parte do poder público e da sociedade, ao menos no aspecto legislativo, é possível elencar algumas conquistas em prol da efetividade de

---

95 O artigo 97 da ADCT trata, de certa forma, provisoriamente, do regime especial a que alude o § 15, do art. 100, da CF88. O mencionado artigo da ADCT, igualmente, introduziu no sistema de pagamento de precatórios um especial regramento de parcelamento de precatório. Chama atenção que em outros momentos foram criadas regras de parcelamento de precatórios como o art. 33 e art. 78, ambos da ADCT. Este tema não será objeto de análise neste ensaio dado limites materiais e formais deste trabalho e uma vez que foge totalmente a sua proposta. Porém é importante ressaltar que o art. 86 da ADCT, veda a aplicação das regras de parcelamento prevista no art. 78, *caput*, aos débitos da Fazenda Federal, Estadual, Distrital ou Municipal oriundos de sentenças transitadas em julgado, que preencham, cumulativamente, as algumas condições: I - ter sido objeto de emissão de precatórios judiciários; II - ter sido definidos como de pequeno valor pela lei de que trata o § 3º do art. 100 da Constituição Federal ou pelo art. 87 deste Ato das Disposições Constitucionais Transitórias; III - estar, total ou parcialmente, pendentes de pagamento na data da publicação desta Emenda Constitucional. O § 1º, do mencionado artigo, dispõe que os débitos a que se refere o *caput*, ou os respectivos saldos, serão pagos na ordem cronológica de apresentação dos respectivos precatórios, com precedência sobre os de maior valor. Já o § 2º prescreve que os débitos a que se refere o *caput*, se ainda não tiverem sido objeto de pagamento parcial, conforme o art. 78, do ADCT, poderão ser pagos em duas parcelas anuais, se assim estiver disposto na lei. Por fim, o § 3º determina que os débitos de natureza alimentícia previstos no aludido artigo terão precedência para pagamento sobre todos os demais, observando a ordem cronológica de sua apresentação.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 200 9/6/2010, 14:45

seus direitos. Um dos exemplos marcantes dessas conquistas é a Lei nº. 10.741, de 1º de outubro de 2003 - que dispôs sobre o tão festejado Estatuto do Idoso.

Dentre os avanços legais do ponto de vista do processo está o art. 71, da mencionada lei, que concedeu prioridade de tramitação aos processos e procedimentos, bem como a execução dos atos e diligências judiciais a qual figure como parte ou interveniente pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, independentemente da instância onde esteja tramitando o processo.

Em sede de execução contra a fazenda pública, a mencionada disposição ensejou o questionamento acerca da aplicabilidade da prioridade de tramitação em sede de precatórios. Noutras palavras, a doutrina discutia a existência ou não de preferência do idoso no recebimento dos créditos decorrentes de condenações judiciais.

No tocante às obrigações de natureza alimentícia (pelo menos em parte destas) não existe qualquer dúvida da preferência do idoso no recebimento dos créditos decorrentes de condenações judiciais, inclusive com relação aos créditos alimentícios das pessoas não idosas, dada a nova redação do § 2º do art. 100, da CF88. Porem, é preciso alertar que a preferência no recebimento do crédito encontra-se limitado até três vezes o valor máximo do pagamento através de RPV. O saldo que ultrapassar esse valor será submetido ao regime previsto para o pagamento dos créditos alimentícios das pessoas não idosas (§1º, do art. 100, da CF88) - nestes casos, exclusivamente, a Constituição autoriza o fracionamento do valor da condenação (art. 100, §2º, *in fine*).[96]

Entretanto, não parece que o dispositivo do art. 71 do Estatuto do Idoso tenha sido capaz de atribuir um privilégio especial com relação aos outros créditos das pessoas idosas[97].

Não há que se falar de preferência na medida em que a Constituição não as previu, não cabendo ao intérprete fazer distinções onde elas não existam. Ademais disso, as regras de preferência, com já visto, merecem interpretação restritiva, na medida em que tratam de exceções as regras ordinárias do regime de precatórios.

2.5.7 Precatórios e honorários advocatícios.

No tocante aos honorários advocatícios duas questões precisam ser analisadas. A primeira diz respeito a forma em que se dará a execução dos honorários decorrentes do êxito nos processos em que decorreu a condenação da fazenda pública. A segunda questão envolve reconhecer o cabimento ou não dos honorários advocatícios nas execuções contra a fazenda pública não embargadas.

---

96 Cabe salientar que essa ordem privilegiadíssima de preferência igualmente é aplicada aos portadores de doença grave, definidos pela legislação.

97 "Desponta óbvio, então, que a prioridade de tramitação *não* alcança o procedimento do precatório. Do contrário, ou seja, caso alcançasse, haveria manifesta afronta ao dispositivo do art. 100 da Constituição Federal, de cujo conteúdo não decorre qualquer exceção que pudesse beneficiar idosos ou quem quer que seja.", (DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil**. Execução. Salvador: JusPodivm, 2009, p. 728).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 201 9/6/2010, 14:45

Como já visto anteriormente, em que pese a autoridade daqueles que defendem o contrário, o rol do §1º, do art. 100, da CF88, por trazer uma ordem de precatórios preferencial que excepciona a ordem cronológica geral de precatórios, deve ser interpretada de forma restritiva. Neste diapasão, não é possível compreender os honorários advocatícios como obrigação alimentícia para o fim de atrair a incidência da regra de privilégio estabelecida pelo § 1º, do art. 100, da CF88.

Entretanto, parece razoável o entendimento esposado pela doutrina a qual defende que a execução dos honorários advocatícios deve ser processada da mesma maneira que a execução da obrigação principal. Explica Araken de Assis, já há algum tempo, que parece razoável atribui-lhe um aspecto acessório aos honorários advocativos sucumbenciais, sujeitando-se, por conseguinte, ao regime do obrigação principal[98].

De mais a mais, com razão Fredie Didier Jr., Leonardo José Carneiro da Cunha, Paula Sarno Braga e Rafael Oliveira quando asseveram que o dispositivo do § 1º, do art. 100, da CF88 (antigo § 1º-A) faz referência a verbas necessárias à sobrevivência do credor. Portanto, os honorários de sucumbência decorrem do êxito e do fortuito do processo, possuindo natureza incompatível com a regra constante no § 1º, do art. 100, da CF88.[99]

Por fim, no que diz respeito aos honorários decorrentes das execuções contra a fazenda pública não embargadas, o art. 1º-D, da Lei nº. 9494/97 dispôs que "não serão devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções não embargadas".

A regra tem razoável justificativa: em primeiro lugar, como já visto, a execução contra a fazenda pública é obrigatória para o pagamento das

---

98 ASSIS, Araken de. **Manual do Processo de Execução**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002, p. 888.

99 DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil**. Execução. Salvador: JusPodivm, 2009, p. 716. Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça: "PROCESSUAL CIVIL. PRECATÓRIO. CRÉDITOS DECORRENTES DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NATUREZA NÃO ALIMENTÍCIA. ART. 100, § 1º-A, DA CF. 1. Segundo a Constituição Federal, deve-se conferir a natureza de alimentos àqueles que se destinam à sobrevivência do ser humano, o que não ocorre em relação aos honorários sucumbenciais, arbitrados pelo juiz em favor do vencedor e cujo recebimento é aleatório e incerto, já que depende do êxito da parte a qual representa. 2. A verba honorária decorrente da sucumbência não tem natureza alimentar, já que não contemplada no art. 100, § 1º-A, da CF., dispositivo acrescentado pela EC nº 30/00. Precedentes. 3. Recurso especial não provido.", (REsp 949.453/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2007, DJ 05/11/2007 p. 258). Recentemente decidiu de forma diversa o STJ: "PROCESSO CIVIL E CONSTITUCIONAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PREFERÊNCIA NA ORDEM DE PAGAMENTO - ART. 100 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. Os honorários advocatícios oriundos da sucumbência têm natureza alimentar. 2. Divergência jurisprudencial advinda do STF e nesta Corte afastada com a Lei 11.033/04, cujo Art. 19, I, refere-se a "créditos alimentares, inclusive honorários advocatícios", quando do julgamento do EREsp 706.331/PR, na Corte Especial. 3. Recurso especial improvido.", (REsp 909.668/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 202 9/6/2010, 14:45

condenações pecuniárias da fazenda pública. Não tendo embargado a execução contra ela aventada, a fazenda pública não opôs resistência à pretensão do seu credor. Diversamente ocorre na execução contra o devedor solvente, em que os honorários são devidos independentemente da oposição dos embargos à execução (§4º, do art. 20, do CPC). Nestes casos, o particular pode, ou melhor, deve cumprir o título executivo. Se este permanece inerte, a sua omissão interpreta-se como resistência à pretensão do credor, autorizando a execução do crédito.

Sobre o tema a jurisprudência já se posicionou. Primeiro o Superior Tribunal de Justiça entendeu que a dispensa dos honorários somente tem aplicabilidade sobre as execuções que se iniciaram após a entrada em vigor do dispositivo do art. 1º-D, da Lei nº. 9494/97[100]. Já o Supremo Tribunal Federal dando interpretação conforme a Constituição ao dispositivo do art. 1º-D, da Lei nº. 9494/97 entendeu que a regra da dispensa somente teria aplicabilidade nas execuções contra a fazenda pública não embargadas, submetidas ao regime dos precatórios, sendo devidos os honorários àquelas execuções submetidas ao regime da RPV[101].

---

100 "RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FAZENDA PÚBLICA. ARTIGO 20, PARÁGRAFO 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 2.180/2001. INAPLICABILIDADE. 1. "Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação eqüitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior." (artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil). 2. Embora se atribua, em regra, ao direito processual eficácia imediata, as suas normas da espécie instrumental material, precisamente porque criam deveres patrimoniais para as partes, como a que se contém no artigo 20 do Código de Processo Civil, não incidem nos processos em andamento, quer se trate de processo de conhecimento, quer se trate de processo de execução, por evidente imperativo último do ideal de segurança também colimado pelo Direito. 3. As normas processuais instrumentais materiais, enquanto integram o estatuto legal do processo, são as vigentes ao tempo de seu início, não o alcançando a lei nova subseqüente. 4. A mesma regência no tempo tem a disposição do artigo 4º da Medida Provisória nº 2.180-35, mormente porque atributiva de privilégio à Fazenda Pública, nada autorizando que se suprima à parte, no particular da norma processual instrumental material, a eficácia da lei do tempo do início do processo de execução, como é próprio do Estado de Direito. 5. "No julgamento do especial, em face do princípio do prequestionamento, que decorre de texto constitucional, não tem cabimento a regra do art. 462 do Código de Processo Civil, em razão da impossibilidade de se considerar fato jurígeno superveniente (...)" (EDclREsp nº 97.869/SP, Relator Ministro Demócrito Reinaldo, in DJ 30/3/98). Precedentes do STF. 6. Recurso especial conhecido e provido.", (REsp 440.438/RS, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 27/08/2002, DJ 09/09/2002 p. 258).

101 "EMENTA: Execução, contra a Fazenda Pública, não embargada: honorários advocatícios indevidos na execução por quantia certa (CPC, art. 730), excluídos os casos de pagamento de obrigações definidas em lei como de pequeno valor (CF/88, art. 100, caput e § 3º). Embargos de declaração: ausência de contradição a sanar no acórdão embargado: rejeição. 1. Na media em que o caput do art. 100 condiciona o pagamento dos débitos da Fazenda Publica à "apresentação dos

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 203 9/6/2010, 14:45

3 DA EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA NA JUSTIÇA DO TRABALHO. QUESTÕES ESSENCIAIS E CONTROVERSAS.

Atualmente, duvida-se muito da existência de cizânia doutrinária ou jurisprudência quanto ao amplo e efetivo cabimento do procedimento especial de execução pecuniária contra a fazenda pública na esfera do judiciário trabalhista. Ninguém duvida de seu cabimento, o que não significa que não exista dúvida quanto a como compatibilizá-la com os ditames da também especial execução trabalhista e com os princípios de proteção do trabalhador. É este o ponto inicial dos problemas e das questões controvertidas acerca do tema em análise.

Como já visto, o cabimento da especial execução pecuniária contra a fazenda pública na Justiça do Trabalho justifica-se, em primeiro lugar, na medida em que Constituição Federal exige e prevê de forma bastante clara o modo como se dará a execução contra a fazenda pública, independente do orgão do judiciário competente para seu processamento[102]. Além do mais, ante a inexistência de previsão específica na Consolidação das Leis do Trabalho (CLT), igualmente, faz-se imprescidível a aplicação subsidiária do CPC e da legislação processual específica por força do art. 769 da CLT[103].

De forma exemplar, Bezerra Leite reconheceu com naturalidade que "a execução trabalhista contra as pessoas jurídicas de direito público sempre se processou de forma diversa da execução trabalhista contra as pessoas naturais ou jurídicas de direito privado em geral"[104]. E isso não poderia ser de forma diferente, conforme visto acima (ver item 1).

---

precatórios" e sendo estes provenientes de uma provocação do Poder Judiciário, é razoável que seja a executada desonerada do pagamento de honorários nas execuções não embargadas, às quais inevitavelmente se deve se submeter para adimplir o crédito. 2. O mesmo, no entanto, não ocorre relativamente à execução de quantias definidas em lei como de pequeno valor, em relação às quais o § 3º expressamente afasta a disciplina do caput do art. 100 da Constituição." (RE 420816 ED, Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 21/03/2007, DJe-004 DIVULG 26-04-2007 PUBLIC 27-04-2007 DJ 20-04-2007 PP-00086 EMENT VOL-02272-05 PP-00946 RCJ v. 21, n. 136, 2007, p. 113).

102 Excepcionando o cabimento das regras do precatório aduz a Orientação Jurísprudencial nº. 343, da Seção de Dissídios Individuais - I, do Tribunal Superior do Trabalho: "OJ-SDI1-343 PENHORA. SUCESSÃO. ART. 100 DA CF/1988. EXECUÇÃO. DJ 22.06.04 É válida a penhora em bens de pessoa jurídica de direito privado, realizada anteriormente à sucessão pela União ou por Estado-membro, não podendo a execução prosseguir mediante precatório. A decisão que a mantém não viola o art. 100 da CF/1988".

103 Isso, nada obstante, o art. 889 tenha prescrito que "aos trâmites e incidentes do processo da execução são aplicáveis, naquilo em que não contravierem ao presente Título, os preceitos que regem o processo dos executivos fiscais para a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública Federal". Esse dispositivo não retira a possibilidade de aplicação do CPC ante a omissão do CLT. Não se pode olvidar que a própria Lei nº 6830/80, em seu art. 1º, também manda aplica o CPC subsidiariamente ao seu procedimento.

104 LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 6. ed. São Paulo: LTr, 2008, p. 1041.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 204 9/6/2010, 14:45

Com efeito, o Tribunal Superior do Trabalho editou em 2007 a Instrução Normativa nº. 32 para regulamentar o procedimento de execução contra a fazenda pública no âmbito da Justiça do Trabalho. Como não poderia deixar de ser, a instrução normativa praticamente repetiu o procedimento aplicável na justiça comum, tendo, contudo, um papel fundamental na sistematização desta execução.

Na Justiça do Trabalho, inicia-se a execução pecuniária contra a fazenda pública, seja a requerimento do credor, seja de ofício pelo juiz competente para a execução - com fulcro no art. 878 da CLT. Não existe qualquer incompatibilidade entre a especial execução contra a fazenda pública e o art. 878 da CLT, uma vez que a especialidade daquela execução encontra-se em seu procedimento e não em seu impulso inicial.

Iniciada a execução, a fazenda pública será, então, citada para oferecer embargos à execução. Neste ponto, muito se discute no quanto ao prazo para oposição dos embargos. Alguns doutrinadores falam em 5 (cinco) dias aduzindo, além da existência de regra própria que trata do tema na CLT (art. 884 da CLT), que os embargos à execução não possuem natureza de defesa ou de recurso, incapaz, então, de atrair as prerrogativas previstas no Decreto Lei nº. 779/69[105]. Noutra ordem, há quem defenda a aplicação do prazo de 10 dias previsto no art. 730 do CPC, por se tratar de regra de procedimento específico[106].

Ousa-se discordar dos autores acima, na medida em que o prazo que se entende correto é 30 (trinta) dias consoante o disposto no art. 1-B, da Lei nº. 9494/97, (incluído pela Medida Provisória nº. 2.180-35, de 2001), que alterou o dispositivo do art. 884 da CLT, no tocante à execução contra a fazenda pública[107]. Conforme já dito acima, não há mais que se cogitar da inconstitucionalidade do dispositivo - pelo menos neste momento - haja vista que o Supremo Tribunal Federal, através de sua composição plenária, entendeu por bem conceder medida cautelar em Ação Declaratória de Constitucionalidade (ADC 11) - com caráter vinculativo -, suspendendo todos os processos que discutam a constitucionalidade do dispositivo do art. 1-B, da Lei nº. 9494/97 (ver ponto 2.1). Igualmente, não há que se falar em prazo em quádruplo ou em dobro, no que tange aos Embargos à Execução[108], em aplicação do art. 1º,

---

105 Nesse sentido: TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. v. III. São Paulo: LTr, 2009, p. 2005-2006; LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 6. ed. São Paulo: LTr, 2008, p.1043-1045; PINTO, José Augusto Rodrigues. **Execução Trabalhista:** estática, dinâmica, prática. 11. ed. São Paulo: LTr, 2006, p. 365-367.

106 CARRION, Valentin. **Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho**. 33. ed. São Paulo:Saraiva, 2008, p. 753.

107 Súmula 005, TRT - EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRAZO. "O art. 4º da MP nº 2.180-35, que dilatou de 05(cinco) para 30(trinta) dias o prazo a que alude o art. 884 da CLT, para oposição de Embargos à Execução, aplica-se apenas à Fazenda Pública, não se dirigindo ao devedor comum." (Resolução Administrativa nº 50/2004 - Publicada no Diário Oficial do TRT da 5ª Região, edições de 07, 08 e 09/7/2004). No mesmo sentido, TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. v. III. São Paulo: LTr, 2009, p. 2006.

108 "Os embargos do executado são, pois, processo autônomo, incidente à execução, de natureza cognitiva, dentro do qual se poderá apreciar a pretensão manifestada

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 205 9/6/2010, 14:45

inciso II, do Decreto Lei nº. 779/69, uma vez que os Embargos não tem natureza de contestação tampouco de recurso - como já visto no item 2.1.

Será o embargado instado a se manifestar no prazo de 15 dias, em aplicação subsidiária do CPC e em respeito ao princípio do contraditório e ampla defesa, bem como da isonomia processual (paridade de armas). Com todo respeito àqueles que pensam que a CLT já prevê o prazo de 5 dias para a manifestação, entendendo inaplicável o CPC nessas situações, conceder 5 dias para a manifestação do embargado - enquanto que o prazo dos embargos é de 30 (trinta) dias - é afrontar a proporcionalidade (devido processo substancial), com especial desrespeito aos princípios do contraditório, da ampla defesa e da isonomia processual (paridade de armas), o que não deve ser permitido ou sequer tolerado.

Segundo o § 1º, do art. 884, as matérias passíveis de serem alegadas nos embargos estão restrita às questões relativas ao cumprimento da decisão ou do acordo, quitação ou prescrição da dívida. Nada obstante essa previsão, é preciso salientar que não existe qualquer impedimento da aplicação do art. 741 do CPC (ver item 2.1). Nos embargos cabe igualmente a discussão das matérias afetas à liquidação - sendo este, em regra, o instrumento adequado à impugnação da sentença de liquidação (art. 884, § 3º, da CLT) -, salvo se o juiz preferiu a utilização do procedimento liquidatório previsto no art. 879, § 2º, da CLT[109].

Tendo sido arroladas testemunhas nos embargos, poderá o Juiz ou o Presidente do Tribunal, caso entenda necessários os respectivos depoimentos, marcar audiência para a produção das provas, a qual será realizada dentro de 5 (cinco) dias (§2º, do art. 884).

Após esse trâmite procedimental, haverá o julgamento dos embargos, cabendo desta decisão agravo de petição, para o competente Tribunal Regional do Trabalho, seguindo a execução seu curso normal. Nesta circunstância, o prazo para interposição do agravo para a fazenda pública conta-se em dobro, com fulcro no art. 1º, inciso III, do Decreto Lei nº. 779/69, pois não há distinção entre recursos interpostos durante a cognição e durante a execução[110]. É preciso alertar que não há que se cogitar em reexame necessário, uma vez que não há qualquer imposição legal para tanto[111].

Com o trânsito em julgado da decisão dos embargos à execução ou com sua não oposição passa-se, por conseguinte, ao procedimento do precatório

---

pelo exeqüente, para o fim de verificar se a mesma é procedente ou improcedente. Não parece haver muitas dúvidas em doutrina acerca desta natureza dos embargos do executado, definidos de forma pouco menos que unânime como processo de conhecimento autônomo em relação à execução.", (CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. v. II. 14. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, p. 409-410).

109 Art. 879, § 2º, da CLT: "Elaborada a conta e tornada líquida, o Juiz poderá abrir às partes prazo sucessivo de 10 (dez) dias para impugnação fundamentada com a indicação dos itens e valores objeto da discordância, sob pena de preclusão".

110 LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 6. ed. São Paulo: LTr, 2008, p.1047.

111 TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. v. III. São Paulo: LTr, 2009, p. 2009-2010.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 206 9/6/2010, 14:45

na Justiça do Trabalho que não se distingue em substância do procedimento adotado pelos outros órgãos do judiciário[112]. Como já dito, para regulamentar e operacionaliza tal procedimento, expediu o Tribunal Superior do Trabalho a Instrução Normativa de nº. 32/2007 que revogou a antiga Instrução Normativa de nº. 11/1997.

A Instrução Normativa de nº. 32/2007, do Tribunal Superior do Trabalho, que uniformizou os procedimentos de expedição de Precatórios e Requisições de Pequeno Valor no âmbito da Justiça do Trabalho, como claramente se observa, trouxe apenas alguns desdobramentos ao regime especial de execução pecuniária contra a fazenda pública.

Em primeiro lugar, para os fins da aplicação do regime de RPV, o art. 3º da aludida instrução normativa, aplicando por analogia o disposto na lei 10.259/01, bem como o art. 87 da ADCT, definiu como obrigação de pequeno valor, os créditos cuja importância atualizada, por beneficiário, seja igual ou inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, se a devedora for a Fazenda Pública Federal; 40 (quarenta) salários mínimos, ou o valor estipulado pela legislação local, se as devedoras forem algumas das Fazendas Públicas Estaduais ou do Distrito Federal; e 30 (trinta) salários mínimos, ou o valor estipulado pela legislação local, se a devedora for a Fazenda Pública Municipal. Noutro ponto, trazendo um desdobramento ao regime do RPV, o IN nº. 32/2007 determinou que o Presidente do Tribunal ou o Juízo Auxiliar de Conciliação de Precatórios, sendo o caso de crédito de valor aproximado ao de pequeno valor, consulte o credor quanto ao interesse em renunciar parcialmente ao crédito de modo a afastar a necessidade de expedição do precatório (§ 2º, art. 4º, da IN nº. 32/2007).

Outro ponto que merece destaque, na medida em que esclarece todo o sistema, encontra-se no art. 5º, da IN nº. 32/2007. Segundo dispõe o artigo, em se tratando de requisições de pagamento nos quais a devedora seja a União, cumpre ao Juiz da execução expeli-las ao presidente do Tribunal compete, cabendo a este examinar a regularidade formal da requisição; corrigir, de ofício ou a requerimento das partes, inexatidões materiais ou retificar erros de cálculos, vinculados à utilização de critério em descompasso com a lei ou com o título executivo judicial, desde que o critério não haja sido objeto de debate quer na fase de conhecimento, quer na fase de execução[113]; expedir o ofício requisitório; e, por fim, zelar pela obediência à ordem de preferência de pagamento dos créditos, na hipótese de precatórios.

---

112 O que não for tratado com especificidade neste ponto, segue o quanto já exposto adrede.

113 Orientação Jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho, Tribunal Pleno, nº. 2: "PRECATÓRIO. REVISÃO DE CÁLCULOS. LIMITES DA COMPETÊNCIA DO PRESIDENTE DO TRT. DJ 09.12.2003 O pedido de revisão dos cálculos, em fase de precatório, previsto no art. 1º-E da Lei nº 9.494/1997, apenas poderá ser acolhido desde que: a) o requerente aponte e especifique claramente quais são as incorreções existentes nos cálculos, discriminando o montante que seria correto, pois do contrário a incorreção torna-se abstrata; b) o defeito nos cálculos esteja ligado à incorreção material ou à utilização de critério em descompasso com a lei ou com o título executivo judicial; e c) o critério legal aplicável ao débito não tenha sido objeto de debate nem na fase de conhecimento, nem na fase de execução."

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 207 9/6/2010, 14:45

Não se pode olvidar que possuindo a atividade desenvolvida pelo presidente do Tribunal competente, na condução dos precatórios, natureza administrativa, não é cabível a interposição de Recurso Revista, o que não impede, contudo, a impetração de Mandado de Segurança contra ato ilegal ou abusivo cometido na realização de tal atividade (ver item 2.5.2).

Dentre os requisitos formais da requisição, o art. 9º prescreve que o Juiz da execução informe o número do processo; os nomes das partes e de seus procuradores; os nomes dos beneficiários e respectivos números no CPF ou no CNPJ, inclusive quando se tratar de advogados, peritos[114] e outros; natureza do crédito (comum ou alimentar) e espécie da requisição (RPV ou precatório); o valor individualizado por beneficiário e valor total da requisição; a data-base considerada para efeito de atualização monetária dos valores; e, por fim, a data do trânsito em julgado da sentença ou acórdão. Caso estejam ausentes alguns dos dados acima indicados, o Tribunal restituirá a requisição ao juízo de origem para sua regularização. Cumpre alertar que as requisições poderão ser instruídas com outros documentos que forem indicados pelas partes ou pelo juiz como imprescindíveis[115].

No que concerne ao sequestro de verbas públicas, a IN nº. 32/2007, com precisão, somente autoriza a medida nas hipóteses de preterição do direito de precedência do credor na ordem dos precatórios ou do não cumprimento das requisições de pequeno valor. Segundo a atual jurisprudência do TST, alinhada com o pensamento do STF, não é cabível a medida de sequestro quando houver a injustificada demora na inclusão do valor do precatório no orçamento público[116], bem como quando não houver o respectivo pagamento, ainda que haja a inclusão da verba no orçamento[117]. De mais a mais, como já visto, para o STF não é possível uma interpretação extensiva em vista de ampliar as hipóteses do cabimento de sequestro de verbas públicas (item 2.5.4).

---

114 Art. 7º, parágrafo único, da IN nº. 23/2007: "Os honorários advocatícios e periciais serão considerados parcela autônoma, não se somando ao crédito dos exeqüentes para fins de classificação do requisitório de pequeno valor".

115 TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. v. III. São Paulo: LTr, 2009, p. 2008.

116 Aqui cabe a observação de que com a EC nº. 62/2009, o art. 100, §6º, da CF88, passou a autorizar o sequestro de valores públicos, também na hipótese de não alocação orçamentária do valor necessário à satisfação do débito expresso em precatório - ver item 2.5.4.

117 *"EMENTA* RECURSO ORDINÁRIO EM AGRAVO REGIMENTAL - DESCUMPRIMENTO DO PAGAMENTO DE PRECATÓRIO REQUISITÓRIO - SEQÜESTRO - ÔNUS DA PROVA DA PRETERIÇÃO - ART. 100 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E 78 DO ADCT - ILEGALIDADE - INTERVENÇÃO MUNICIPAL - ART. 35, IV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. 1. O STF, ao interpretar o art. 100, §§ 1º e 2º, da Constituição Federal, declarou a inconstitucionalidade do inciso III da Instrução Normativa nº 11/97 do TST, que autorizava o seqüestro de numerário, para pagamento de precatório, no caso de não-inclusão da verba no orçamento, equiparando-a à hipótese de preterição mencionada no comando constitucional. Entendeu o Pretório Excelso que a previsão de seqüestro contida no § 2º do referido art. 100 deve ser interpretada necessariamente de forma restritiva (ADI 1662-7-DF, Rel. Min. Maurício Correa, julgada em 30/08/01, vencidos os Min. Sepúlveda Pertence e Marco Aurélio).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 208 9/6/2010, 14:45

Outra questão que merece análise decorre da constatação de que o crédito trabalhista nem sempre possui a natureza alimentícia a autorizar a execução com a incidência dos benefícios previstos nos §§ 1º e 2º do art. 100, da CF88. Porém, ressalvados os casos excepcionados em lei, é muito difícil ou praticamente impossível isolar do salário as parcelas a serem percebidas pelo empregado. Diante disso, é razoável sustentar que, em regra, os valores constantes em precatório requisitórios trabalhistas possuam natureza alimentícia, a atrair a aplicação do privilégio de ordem previsto na Constituição.[118]

Noutras palavras, aos créditos trabalhistas, deverá ser atribuída a preferência de ter seu correspondente precatório pago antes dos precatórios que expressem obrigações não alimentícias. Salvo nos casos em que os débitos em sua integralidade não possuam natureza alimentícia, as execuções trabalhistas contra a fazenda pública terão seus pagamentos feitos de maneira preferencial ante as outras obrigações, não havendo necessidade de cisão do crédito para que parte seja pago com o benefício das obrigações alimentícias, enquanto a outra parte seja paga segundo a ordem geral de precatórios.

Com efeito, duas são as principais justificativas para tal expediente: o primeiro argumento diz respeito à necessidade de se atribuir uma interpretação

---

2. A possibilidade de seqüestro por omissão no orçamento, introduzida pela Emenda Constitucional nº 30, de 13/09/00, conforme previsão do § 4º do art. 78 do ADCT, diz respeito exclusivamente aos precatórios sujeitos ao parcelamento em dez anos, tendo sido expressamente excepcionados dessa regra ampliativa de seqüestro os créditos de pequeno valor e os de natureza alimentícia (ADCT, art. 78, "caput"), entre os quais se incluem naturalmente os trabalhistas. [...] 4. No caso, tratando-se de precatório pendente, com prazo de pagamento vencido, inexiste previsão constitucional de seqüestro de quantias, sendo possível, entretanto, a responsabilização da autoridade omissa e a intervenção no Município. Com efeito, não pode o ente público escusar-se do cumprimento das obrigações decorrentes de decisão transitada em julgado, sob o argumento de que está cumprindo o pagamento de precatórios anteriores, em observância à ordem cronológica de apresentação dos precatórios, pois esse motivo não justifica o inadimplemento do débito e o conseqüente descumprimento das decisões judiciais, estando o Presidente do Tribunal autorizado a solicitar a adoção da medida interventiva no Município, a teor da norma insculpida no art. 35, IV, da Carta Magna. Recurso ordinário e remessa necessária providos.", (Tribunal Superior do Trabalho, REMESSA "EX OFFICIO" E RECURSO ORDINÁRIO EM AGRAVO REGIMENTAL, RXOFROAG - 78199-2003-900-01-00, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ives Gandra Martins Filho, DJ de 19-09-2003). No mesmo sentido a Orientação Jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho, Tribunal Pleno, nº. 3: "PRECATÓRIO. SEQÜESTRO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 30/00. PRETERIÇÃO. ADIN 1662-8. ART. 100, § 2º, DA CF/1988. DJ 09.12.2003. O seqüestro de verbas públicas para satisfação de precatórios trabalhistas só é admitido na hipótese de preterição do direito de precedência do credor, a ela não se equiparando as situações de não inclusão da despesa no orçamento ou de não-pagamento do precatório até o final do exercício, quando incluído no orçamento."

118 PINTO, José Augusto Rodrigues. **Execução Trabalhista:** estática, dinâmica, prática. 11. ed. São Paulo: LTr, 2006, p. 351.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 209 9/6/2010, 14:45

mais favorável[119] ao trabalhador à sistemática da execução contra a fazenda pública; o segundo argumento assevera que a Constituição proscreve o fracionamento, a repartição ou quebra do valor da execução, de maneira a impedir que o pagamento eventualmente se faça parte mediante expedição do precatório e parte através de RPV (item 2.2); ademais, em regra, não há precisamente como distinguir a natureza das verbas a justificar uma suposta cisão. Enfim, cabe salientar que os créditos trabalhistas integralmente sem caráter alimentício deve sempre seguir a ordem geral de precatórios, sobre esses não incidindo qualquer benefício.

De maneira inovadora, à luz do princípio da conciliação, a IN nº. 32/2007 prescreve que os Tribunais Regionais do Trabalho instituiam um Juízo Auxiliar de Conciliação de Precatórios, cujo objetivo seja a inclusão em pauta, para tentativa de acordo, dos precatórios e RPVs já consignados, desde que observada a ordem cronológica de apresentação (art. 16). Compete ao Juízo Auxiliar de Conciliação de Precatórios, além de outras atribuições, o controle da listagem da ordem preferencial dos credores, a realização de cálculos, o acompanhamento de contas bancárias e a celebração de convênios entre os entes públicos devedores e o Tribunal Regional do Trabalho, para repasse mensal de verbas necessárias ao pagamento dos precatórios, na forma do parágrafo único, do art. 16, da IN nº. 23/2007.

As atribuições de Juízo Auxiliar de Conciliação de Precatórios será cumprida por um Juiz do Trabalho substituto, designado pelo Presidente do Tribunal competente (art. 17, da IN nº. 32/2007). Após a inclusão do precatório em pauta para a tentativa de conciliação, serão as partes e seus procuradores intimados para audiência, que poderá ser realizada apenas com a presença dos procuradores, os quais, para tanto, deverão possuir poderes para para transigir, receber e dar quitação (§2º). Igualmente, será intimado o Ministério Público do Trabalho, indicando-lhe o dia, local e horário da realização da audiência de conciliação (§ 3º).

É obrigatória a inclusão em pauta de todos os precatórios para tentativa de conciliação, sendo sempre observada a ordem cronológica (art. 17, §1º). Cumpre salientar que ainda que frustrada a tentativa de conciliação, a qualquer tempo, as partes poderão solicitar a reinclusão do precatório em pauta, para nova tentativa de conciliação (Art. 18).

Efetivada a conciliação, serão os precatórios quitados, na ordem cronológica, observando-se o repasse realizado pelo ente público devedor (art. 19). Ao revés, não havendo o acordo, os precatórios serão pagos na ordem cronológica de apresentação (art. 20).

Em arremate, com relação ao pedido de intervenção federal nos Estados ou Municípios dos Territórios e dos Estados nos Municípios, a instrução normativa nº. 32/2007 prescreve que tendo sido frustrada a tentativa de conciliação vista anteriormente, bem como se exaurindo o prazo para pagamento do precatório, os autos deverão ser encaminhados à Presidência do Tribunal competente, para deliberar sobre eventual pedido

---

119 "De fato, uma das dimensões da velha diretriz é aquela que informa que o operador jurídico, em situações de confronto entre interpretações consistentes de certo preceito normativo, deve optar pela mais favorável ao trabalhador.", (DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho**. 8. ed. São Paulo: LTr, 2009, p. 197).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 210 9/6/2010, 14:45

de intervenção (art. 21). Este pedido deverá ser necessariamente instruido com a petição do credor, dirigida ao Presidente do Tribunal Regional do Trabalho, requerendo o encaminhamento do pedido de intervenção ao Supremo Tribunal Federal ou ao Tribunal de Justiça, conforme o caso; impugnação do ente público ao pedido, se houver; manifestação do Ministério Público do Trabalho da Região; decisão fundamentada do Presidente do Tribunal Regional do Trabalho relativa à admissibilidade do encaminhamento do pedido de intervenção; além do ofício requisitório que permita a verificação da data de expedição do precatório e o ano de sua inclusão no orçamento (art. 23).

Em seguida, compete ao Presidente do Tribunal competente, de forma fundamentada, a decisão relativa ao encaminhamento ou não do pedido de intervenção, justificando a necessidade da adoção da medida excepcional, se for o caso - art. 22. Nas hipóteses de pedido de intervenção em Estado-membro, este será encaminhado ao Supremo Tribunal Federal para julgamento, por intermédio da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho. Em paralelo, o pedido de intervenção em município será encaminhado diretamente pelo Presidente do Tribunal Regional do Trabalho ao Tribunal de Justiça do respectivo Estado (parágrafo único, do art. 23).

Enfim, são essas as considerações a serem feitas com relação à execução contra a fazenda pública na Justiça do Trabalho. Não se esquecendo que as questões que não foram abordadas neste ponto, segue a mesma dinâmica da execução contra a fazenda pública realizada na justiça comum, visto ao longo do ensaio.

REFERÊNCIAS.

ASSIS, Araken de. **Manual do Processo de Execução**. 8. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2002.

BUENO, Cassio Scarpinella. Execução por Quantia Certa contra a Fazenda Pública - Uma proposta atual de sistematização. *In:* SHIMURA, Sérgio, WAMBIER, Teresa Arruda Alvim, (coords.). **Processo de Execução.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2001.

_____. Execução Provisória Contra a Fazenda Pública. **Revista de Processo,** n. 81. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1996.

_____. **Mandado de Segurança:** Comentários às leis n. 1.533/51, 4.348/64 e 5.021/66. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **Lições de Direito Processual Civil**. v. II. 14. ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007.

CARRION, Valentin. **Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho.** 33. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

CARVALHO, Vladimir Souza. Iniciação ao Estudo do Precatório. **Revista de Informações Legislativas**. Brasília. v. 19, n. 76, p. 325-364, out./dez. 1982.

CIMARDI, Cláudia A. Execução Contra Fazenda Pública após EC 30/2000. *in:* SANTOS, Ernane Fidélis dos, WAMBIER, Luiz Rodrigues, NERY JR., Nelson, WAMBIER, Teresa Arruda Alvim, (coords.). **Execução Civil**. Estudos em

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 211 9/6/2010, 14:45

homenagem ao professor Humberto Theodoro Júnior.São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

CUNHA, Leonardo José Carneiro da. Execução por Quantia Certa contra a Fazenda Pública. In: DIDIER JR., Fredie (coord.). **Execução Civil.** Estudos em homenagem ao professor Paulo Furtado. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

DANTAS, Francisco Wildo Lacerda. O sistema do precatório. **Revista do Instituto de Pesquisas e Estudos**, Bauru, n. 22, p. 61-102, ago./nov. 1998, p.65. Disponível em <http://bdjur.stj.gov.br/dspace/handle/2011/20341>. Acesso em 8 de jan. 2010.

DELGADO, José Augusto. **Precatório Judicial e Evolução Histórica. Advocacia Administrativa na Execução Contra a Fazenda Pública. Impenhorabilidade dos bens Públicos. Continuidade do Serviço Público.** Disponível em: <www.cjf.gov.br/revista/seriecadernos/vol23/artigo05.pdf.>. Acesso em: 06 de jan. 2010.

DELGADO, Maurício Godinho. **Curso de Direito do Trabalho.** 8. ed. São Paulo: LTr, 2009.

DIDIER JR., Fredie; CUNHA, Leonardo José Carneiro da; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael. **Curso de Direito Processual Civil.** Execução. Salvador: JusPodivm, 2009.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **Instituições de Direito Processual Civil.** v. IV. São Paulo: Malheiros, 2004.

FLAKS, Milton. Precatório Judiciário na Constituiçao de 1988. **Revista de Processo**, n. 58. São Paulo: Revistas dos Tribunais, 1990.

FONSECA, Vitor. Requisição de Pequeno Valor. *in:* SANTOS, Ernane Fidélis dos, WAMBIER, Luiz Rodrigues, NERY JR., Nelson, WAMBIER, Teresa Arruda Alvim, (coords.). **Execução Civil**. Estudos em homenagem ao professor Humberto Theodoro Júnior.São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

FURTADO, Paulo. **Execução**. São Paulo: Saraiva, 1985.

GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil**: Abrangendo o Código de 1916 e o Novo Código Civil. v. II. São Paulo: Saraiva, 2002.

GUERRA, Marcelo Lima. **Direitos Fundamentais e a Proteção do Credor na Execução Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003.

HESSE, Konrad. **A Força Normativa da Constituição.** Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1991.

LEITE, Carlos Henrique Bezerra. **Curso de Direito Processual do Trabalho**. 6. ed. São Paulo: LTr, 2008.

MARINONI, Luiz Guilherme, ARENHART, Sérgio Cruz. **Execução.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007.

MENDES JR., José do Carmo. A Execução contra a Fazenda Pública e os Débitos de Pequeno Valor. In: CIANCI, Mirna; QUARTIERI, Rita de Cássia

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 212 9/6/2010, 14:45

Rocha Conte (coords.). **Temas Atuais de Execução Civil**. Estudo em homenagem ao professor Donaldo Armelin. São Paulo: Saraiva, 2007.

MOREIRA, José Carlos Barbosa. **O Novo Processo Civil Brasileiro.** 22. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.

NASCIMENTO, Carlos Valder. **Execução Contra a Fazenda Pública**: Sua inversão no pólo processual em razão de erro matérial. Rio de janeiro: Forense, 2000.

PINTO, José Augusto Rodrigues. **Execução Trabalhista**: estática, dinâmica, prática. 11. ed. São Paulo: LTr, 2006.

RODRIGUES, Marcelo Abelha. Do Cumprimento da Sentença. In: JORGE, Flávio Cheim; DIDIER JR., Fredie; RODRIGUES, Marcelo Abelha. **A Terceira Etapa da Reforma Processual Civil**: comentários às Leis n. 11.187/2005, 11.232/2005, 11.276/2006, 11.277/2006, 11.280/2006. São Paulo: Saraiva, 2006.

SILVA, Américo Luís Martins da. **Do Precatório-Requisitório na Execução contra a Fazenda Pública**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 1996.

STOCO, Rui. Os precatórios Judiciais e a Intervenção no Estado ou Município. **Revista dos Tribunais**, n. 739, ano 86, p. 70-85. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1997.

TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio.**Curso de Direito Processual do Trabalho.** v. III. São Paulo: LTr, 2009.

THEODORO JÚNIOR, Humberto. Aspectos Processuais do Precatório na Execução contra a Fazenda Pública. **Revista Dialética de Direito Processual.** v. 22, p. 73-90. São Paulo: Dialética, 2005.

_____. **Processo de Execução e Cumprimento de Sentença.** 25. ed. rev., ampl., e atual. São Paulo: Livraria e Editora Universitária de Direito, 2008.

VIANA, Juvêncio Vasconcelos. **Execução Contra a Fazenda Pública.** São Paulo: Dialética, 1998.

_____. Novas Considerações acerca da Execução contra a Fazenda Pública. **Revista Dialética de Direito Processual.** v. 5, p. 54-68. São Paulo: Dialética, 2003.

ZAVASCKI, Teori Albino. **Processo de Execução**: Parte geral. 3. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2004.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 213 9/6/2010, 14:45

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 214 9/6/2010, 14:45

IDENTIFICAÇÃO BIOMÉTRICA E AS RELAÇÕES DE TRABALHO

Yone Frediani *

SUMÁRIO: 1. Jornada de trabalho e seu controle pelo empregador. 2. Evolução dos sistemas de marcação da jornada. 3. Identificação biométrica: noções gerais. 4. A utilização da biometria no controle da jornada. 5. Conclusões.

1. Jornada de trabalho e seu controle pelo empregador

Inicialmente, mister esclarecer que o empregador, diante da regra contida no art. 2º da CLT, tem o poder de fiscalizar e dirigir as atividades desenvolvidas por seus empregados, podendo, inclusive, escolher o meio pelo qual será realizado o controle da jornada do trabalhador.

A obrigação de manter controle escrito da jornada cumprida pelo empregado encontra-se inserta no § 2º do art. 74 da CLT, para as empresas que mantiverem em quadro de pessoal mais de 10 empregados, facultando-se ao empregador a escolha do meio a ser utilizado para tal fim (manual, mecânico ou eletrônico).

2. Evolução dos sistemas de marcação da jornada

Em relação ao controle da jornada cumprida pelo empregado, a evolução dos métodos utilizados foi gritante, eis que se passou da primitiva marcação em cartão de ponto manualmente pelo empregado ao controle aferido através de relógio ponto, também com auxilio de cartão, e, mais recentemente ao registro eletrônico, por meio de cartão ou por digitação.

Tais práticas encontram-se regulamentadas por Portarias e Instruções do MTE, que incorporaram a tecnologia para o aprimoramento da documentação obrigatória que deve ser mantida pelo empregador e exibida ao auditor em caso de fiscalização trabalhista.

3. Identificação biométrica: noções gerais

Antes de ser analisada a compatibilidade da utilização da biometria para controle da jornada cumprida pelo empregado, mister algumas considerações a propósito do tema.

---

* Desembargadora do Tribunal Regional do Trabalho da 2ª Região (aposentada). Mestre em Direito das Relações do Estado PUC/SP; Mestre em Diretos Fundamentais/UNIFIEO; Doutora em Direito do Trabalho PUC/SP. Professora de Direito do Trabalho nos cursos de Graduação e Pós-Graduação da FAAP - Fundação Armando Álvares Penteado. Membro da Academia Nacional de Direito do Trabalho, do Instituto de Direito do Trabalho do Mercosul e da Associación Iberoamericana de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social. Professora Visitante da Universidad Tecnológica del Peru.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 215 9/6/2010, 14:45

Na atualidade, os sistemas de biometria constituem os métodos mais avançados e seguros para identificação de pessoas, com base na impressão digital, controle da voz, imagem da íris, características faciais, etc., na medida em que cada pessoa possui características únicas que lhes são inerentes.

A utilização da biometria não traz apenas comodidade, mas segurança nos mais diversos ambientes e atividades; com efeito, verifica-se, atualmente, que inúmeras legações estrangeiras, utilizam-se da biometria para identificação de candidatos a visto, bem como para permitir o efetivo ingresso de cidadãos estrangeiros em seus territórios.

A autenticação biométrica envolve duas fases distintas:

I) a primeira correspondente ao registro do usuário no sistema através de sua digital, imagem da íris, gravação da voz, etc., que será armazenada à semelhança de um dado numérico criptografado;

II) a segunda, importa na comparação entre os dados registrados e armazenados e as características do usuário que pretende acessar um ambiente especifico.

Dependendo do tipo do sistema biométrico escolhido o custo de sua implementação poderá ser mais ou menos acessível economicamente, em face da constante sofisticação dos métodos utilizados, a saber: impressão digital, reconhecimento da face ou voz, identificação pela íris, identificação da retina, geometria da mão, dedos, palma, além dos sistemas de reconhecimento de assinatura manuscrita, dinâmica de digitação, etc.

Lembra-se, ainda, que os denominados “edifícios inteligentes”, há algum tempo vem substituindo a antiga identificação com a exibição da identidade seguida da imagem da pessoa que pretenda ingressar em seu recinto, pela identificação digital.

Esse mesmo procedimento vem sendo amplamente utilizado em academias, instituições financeiras e também por alguns organismos estatais como o Detran, na aferição do condutor sujeito à renovação de sua CNH e, também, em algumas seções dos Tribunais Eleitorais a título experimental.

4. A utilização da biometria no controle da jornada

Considerando que os sistemas de identificação através da biometria constituem assunto novo no cenário pátrio, inexiste até o momento, legislação especifica nesse sentido, bem assim, qualquer decisão conhecida por órgãos integrantes do Judiciário Trabalhista.

Entretanto, vale a pena lembrar que de acordo com a norma inserta no art. 5º, X, da CF/88, a informação biométrica tem proteção específica, ao encontrar-se relacionada aos conceitos de intimidade, privacidade e a imagem do cidadão.

Assim sendo, mister analisar as duas fases anteriormente citadas para utilização da identificação biométrica em relação à inviolabilidade da intimidade, privacidade e imagem do usuário, no caso o empregado, que deverá ser convenientemente esclarecido a respeito da nova modalidade de identificação a ser introduzida em seu ambiente de trabalho:

I) o recolhimento dos dados biométricos (digital, íris, controle de voz, etc.) para os fins indicados pelo empregador (controle de jornada, acesso à áreas privativas, etc.) não ofende a intimidade, privacidade ou a imagem do trabalhador, na medida em que não é o fornecimento do dado biométrico que

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 216 9/6/2010, 14:45

poderá ofender qualquer dos direitos apontados, mas a finalidade de sua utilização;

II) a comparação dos dados em tempo real com a amostra fornecida também não implica em qualquer violação dos direitos da personalidade, em face da legitima finalidade de sua implantação: controle da jornada de trabalho, permissão a áreas restritas, etc., não podendo tais informações serem utilizadas para finalidade distinta daquela que motivou sua implementação.

No mercado nacional, inúmeras empresas, dentre elas a Fast Shop, Ellus, Jeans, Marisa, Caoa, Natura, Unimed, Competition, Esporte Clube Pinheiros São Paulo, Hebraica, Colégio Santa Marcelina, dentre outros, já adotaram a implementação da identificação biométrica por digital para controle de seus empregados, associados, alunos e usuários.

Assim sendo, a identificação biométrica, embora recentemente criada, conta com a adesão de um sem número de segmentos em face das vantagens que oferece em relação à segurança na identificação de pessoas.

5. Conclusões

Em termos concretos, a implementação de controle biométrico pelo empregador com o objetivo de controle da jornada cumprida pelo empregado não ofende a intimidade, privacidade ou a imagem do trabalhador, constituindo, na atualidade, mais uma opção dada ao empregador com emprego da tecnologia.

A implementação de referido sistema de controle deverá ser realizada através da celebração de Acordo Coletivo com as entidades sindicais envolvidas no respectivo segmento, com a finalidade de ficarem claras as condições de utilização e a forma de armazenamento de tais informações.

Tal recomendação justifica-se com a finalidade de evitar-se eventual pedido de indenização por danos morais por violação da privacidade ou intimidade do trabalhador que se julgue ofendido com o sistema implantado, visto que a participação da entidade sindical reforça a legitimidade da identificação biométrica porventura adotada pelo empregador.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 217 9/6/2010, 14:45

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 218 9/6/2010, 14:45



REGISTRO

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 219 9/6/2010, 14:45

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 220 9/6/2010, 14:45

DISCURSO DE POSSE *

Xerxes Gusmão

Excelentíssima Senhora Francisca Oliveira Formigosa, Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região, em nome de quem saúdo os demais Desembargadores Federais do Trabalho, que muito nos honram por sua presença na nossa cerimônia. Excelentíssimo Senhor Representante do Ministério Público do Trabalho, que também nos honra por sua presença, o Ministério Público do Trabalho que é fundamental para o exercício do nosso nobre mister; assim como o Representante da OAB, que também é fundamental para esta função que iniciamos neste momento. Saúdo também os demais presentes, amigos, familiares, todos aqueles que puderam colaborar, de uma maneira ou de outra, nesta árdua tarefa que foi a aprovação neste concurso público.

Não são vãs as palavras do Representante do Ministério Público do Trabalho, quando ele menciona a dificuldade na aprovação neste concurso público. O TRT da 8ª Região é respeitado no país inteiro, pela seriedade com que organiza os seus concursos e que forma os seus Magistrados. Nós estamos muito orgulhosos de ser acolhidos por este Tribunal.

É fundamental, neste momento inicial, fazer algumas considerações sobre o mister que iniciamos neste momento: a função de Juiz. Ela é uma função desejada, é uma função, por alguns, temida, mas é uma função que certamente demanda sacrifícios e demanda esforços.

Nesse sentido, eu procurei buscar uma visão histórica da função de Juiz, da função de Magistrado, para tentar compreender melhor o que devo fazer a partir deste momento.

Busquei, então, como comumente se faz em análises históricas, a análise a partir da Grécia Antiga. Lá, com base na análise de Platão, havia a visão de que o Juiz deveria exercer o que o Platão chamava de *paideia*. Seria a essência de toda a verdadeira educação, seria aquela que dá ao homem o desejo e a ânsia de se tornar um cidadão perfeito e o ensina a mandar e a obedecer, tendo a justiça como fundamento. O cidadão perfeito, então, para Platão, seria aquele que teria a justiça como fundamento das suas atitudes. Nesse caso, qual a função do Juiz em uma justiça tão fundamental? O Juiz, em seu alto posto, deveria propor a poesia ao incitar que governem juntos os poetas e os sábios. Platão fazia uma distinção entre poetas e sábios. Os poetas seriam aqueles que fariam análises baseadas mais na emoção, enquanto os sábios fariam análises baseadas mais na razão. Para ele, então, o Juiz deveria estar no meio de ambos, fazendo o equilíbrio que a sociedade demanda.

Vejam que na Grécia Antiga a função do Juiz é elevadíssima, é a de representar um equilíbrio na sociedade, e não simplesmente aplicar a lei. Essa

---

* Discurso proferido na solenidade de seu recebimento no cargo de Juiz do Trabalho Substituto da 8ª Região, no dia 20.11.2009, em Belém-Pará. Na mesma ocasião, tomaram posse: Lecir Maria Scalassara, Abeilar dos Santos Soares Júnior, Nágila de Jesus de Oliveira Quaresma, Guilherme José Barros da Silva, Roberta de Oliveira Santos, Adriana Lima de Queiroz, Marcelo Soares Viégas e Daniel Augusto Moreira.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 221 9/6/2010, 14:45

visão, infelizmente, é abandonada na Roma Antiga. No Direito Romano, o Magistrado deixa de ser este ponto de equilíbrio entre razão e emoção e passa a ser simplesmente a *vox legis* (voz da lei). Ele passa simplesmente a ser um aplicador da lei, visão que, como nós sabemos, até pouco tempo ainda perdurava no Direito brasileiro e mundial. Ele se situava entre o povo e a lei no Direito Romano, sendo responsável simplesmente por exercer a função pública de dizer a lei, donde, aliás, a expressão *iurisdictio* (o que diz o Direito). É esta a função do Juiz no Direito Romano.

Na Idade Média, a análise da função do Juiz fica esvaziada porque o Direito Romano perdeu a sua importância, com as invasões bárbaras no Império Romano. O Direito, então, torna-se oral e a tradição de um Juiz, mesmo o que dita o Direito, perde o seu sentido.

É com o Iluminismo, e especialmente com o século XVIII, que a função do Juiz volta a ganhar importância. *Montesquieu* estabelece a famosa divisão tricotômica dos Poderes, em que o Poder Judiciário volta a ter a sua importância, mas uma importância comparável à do Direito Romano, ou seja, o Juiz, também na visão de *Montesquieu*, seria simplesmente um aplicador da lei. Ele utilizaria a lei para resolver o caso concreto, mas sem fazer aquela análise elevada que, na Grécia Antiga, se visualizava no Juiz.

No século XIX, foi esta a visão que predominou, a de um Juiz aplicador da lei, obviamente tendo que ter uma formação consolidada. O Iluminismo elevou novamente a formação daqueles que buscavam funções mais elevadas, mas ainda por essa visão de que ele seria um mero aplicador da lei, o Magistrado.

No século XX, essa visão passa a ser questionada, como tantas outras coisas. Eric Hobsbawm chamou o século XX de breve, o século XX que foi breve simplesmente porque tantas coisas aconteceram que nos faltou tempo para analisar tudo o que ocorreu neste breve-longo século. E, nessa visão contestadora, eu gostaria de destacar a visão de um autor francês, chamado *André Gide*, que, em 1969, escreveu um livro, chamado *Ne Jugez Pas* (Não Julgue). *André Gide*, que não era um jurista, era um escritor, um literato, mas que se dava ao trabalho de, por livre e espontânea vontade, ir à Corte, à Cour d'Assises de Paris, funcionar como jurado naqueles casos em que ele entendia mais relevantes, mais polêmicos. Foi lá que ele adquiriu essa visão de que o ato de julgar seria extremamente perigoso e demandaria um equilíbrio muito grande do Juiz.

Pois bem, hoje, no século XXI, depois de termos passado por uma globalização que questionou a própria justiça, que questionou o Estado, que questionou todas aquelas funções que viessem a entravar a economia no mundo, chegamos a uma visão novamente reveladora da importância do Juiz, uma visão que elevou novamente o Juiz àquilo que me parece ser a visão da Grécia Antiga: o Juiz não mais como um mero aplicador da lei, não mais como um simples homem que dita a lei. O Juiz, hoje, é novamente o que ele era na Grécia Antiga, alguém que representa um equilíbrio entre razão e emoção, alguém que deve aplicar a lei sim, porque ele está adstrito à lei, mas sempre tentando e buscando, de maneira perseverante, a justiça.

Nesse sentido, eu gostaria de destacar um autor que me parece representar perfeitamente esta nova função do Juiz, aquele que inspirou o nosso Novo Código Civil, Miguel Reale. Vejam este trecho de sua obra, que me parece indicar perfeitamente esta posição: *"É em todos os casos em que*

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 222 9/6/2010, 14:45

ilicitamente se extrapola do normal objetivo das avenças que é dado ao juiz ir além da mera apreciação dos alegados direitos dos contratantes, para verificar se não está em jogo algum valor social que deva ser preservado". Vejam bem, Miguel Reale destaca a importância de o Juiz ir além do que está simplesmente estipulado no contrato. É a sua visão social do contrato. É a nossa visão social do Direito que deve prevalecer nesta nossa função.

Obviamente, todos estamos muito felizes e muito honrados com esta função que assumimos hoje, e que assumimos, mais especificamente, no dia 25 de setembro último. Mas é preciso que tenhamos sempre em mente a importância dessa visão de Miguel Reale, dessa visão que vem lá da Grécia Antiga, de o Juiz como um ponto de equilíbrio; um elemento de justiça social; um elemento que vai além da simples aplicação da lei; alguém que pode representar uma melhor distribuição de renda, já que estamos na Justiça do Trabalho; um elemento que pode representar o reequilíbrio das forças sociais num país de tantas injustiças sociais como é o nosso.

Eu entendo que a nossa função, Juízes Federais do Trabalho recém-empossados, é a de ir além de simples aplicadores da CLT, de simples repetidores de Súmulas do TST. Nós somos elementos de justiça social. Nós somos representantes de uma parcela da população brasileira que pode utilizar do poder que lhe é conferido para melhorar o nosso país, para contribuir para uma melhoria das relações sociais.

É nesse sentido que eu pretendo assumir este nobre posto, agradecendo a todos os presentes pela confiança que me é atribuída neste momento, por representar os colegas, por assumir este posto neste Tribunal Regional do Trabalho tão sério, tão respeitado no país. Eu espero poder dar a minha contribuição nesta oportunidade que me é dada, a oportunidade de fazer justiça. É isto que tentarei fazer a partir de hoje, até o dia em que me aposentar.

Muito obrigado a todos!

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 223 9/6/2010, 14:45

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 224 9/6/2010, 14:45

ÉTICA, JUSTIÇA E CIDADANIA *

Georgenor de Sousa Franco Filho **

SUMÁRIO: I. Feliz ano judiciário que começa. II. Como está a Justiça do Trabalho?. III. Outras queixas e decepções. IV. O bom juiz bom de novo em ação.

I. FELIZ ANO JUDICIÁRIO QUE COMEÇA

O início de um ano judiciário é, para a magistratura, o retomar da sua atividade regular, interrompida pelo recesso formal começado a 20 de dezembro e concluído a 7 de janeiro de cada ano. Temos uma missão na Justiça, especialmente na do Trabalho: conservar a paz social. É uma tarefa árdua e todos disso sabemos.

Ao convite da minha dileta Presidente, Dra. Francisca Oliveira Formigosa, me propus, com a liberdade que ela me concedeu de dizer o que quisesse, considerar alguns aspectos da vida da magistratura e da sociedade e das perspectivas para este ano e os vindouros. Assim farei, com o indispensável enfoque, na maioria das vezes, para a nossa Justiça do Trabalho.

II. COMO ESTÁ A JUSTIÇA DO TRABALHO?

A esta questão, a resposta pode ser *bem, obrigado!*. Mas, em termos. Nossa infraestrutura ainda não é satisfatória, embora estejamos bastante adiante em termos de tecnologia da informação. Nossas regras processuais continuam capengas. Nossa competência sendo reduzida gradualmente.

Penso, porém, que pouco vai poder ser feito pela e para a magistratura trabalhista, no ano judiciário que começa. A Justiça do Trabalho está com sua competência limitada a uns poucos incisos do literalmente grande art. 114 emendado pela 45. A possibilidade de ampliar mesmo nossa competência é cada dia menor. Até a prisão de depositário infiel no processo do trabalho está abolida a partir de uma interpretação do Pacto de San José da Costa Rica, com a qual, *data venia*, me reservo doutrinariamente não concordar, agora transformada em Súmula Vinculante, de n. 25, obrigatória sua observância por todos os magistrados brasileiros. E eu a cumprirei.

E ai? O que resta ao Juiz do Trabalho? Ser menos juiz?

---

* Palestra proferida na solenidade de Abertura do Ano Judiciário do TRT da 8ª Região, em Belém (PA), a 13.01.2010, às 9 horas.

** Juiz Togado do TRT da 8ª Região, Doutor em Direito Internacional pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, Professor de Direito Internacional e do Trabalho da Universidade da Amazônia, Presidente Honorário da Academia Nacional de Direito do Trabalho, Membro da Academia Paraense de Letras, da Sociedade Brasileira de Direito Internacional, da International Law Association e do Centro per la Cooperazione Giuridica Internazionale.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 225 9/6/2010, 14:45

Penso que devemos procurar alternativas, e uma delas é, sempre que for possível, remover imediatamente o bem penhorado, ainda que esse esforço importe em inviabilizar empresas, superlotar depósitos e medidas similares. O que não se pode é admitir o desprestígio do crédito trabalhista, que é de natureza alimentar.

Tem mais! O adicional de insalubridade não tem base de cálculo fixada. Se não pode ser o salário mínimo, e não existe parâmetro razoável, o que fazer? O que tem ocorrido? Cada tribunal ou fração de tribunal tem decidido de uma maneira, deixando o jurisdicionado na dúvida do que fazer. E as controvérsias ensejam os recursos, que, de ordinários viram revistas que podem terminar em extraordinárias, até que, um dia, seja uniformizada uma base de cálculo razoável. Temos dois caminhos: continuar criando alternativas ou o sobrestamento dos feitos até que o Pretório Excelso determine essa base de cálculo.

Outra questão: nenhuma reforma processual efetiva e profunda foi feita. Só mesmo a inclusão do inciso LXXVIII no art. 5º como se a Lei Maior bastasse para resolver os problemas do atravancamento do Judiciário. O restante se acha em meio a reformas tópicas, geralmente no Código de Processo Civil, quando continuamos a precisar de um específico Código de Processo do Trabalho. O poeta Drummond já dizia: *as leis não bastam. Os lírios não nascem das leis*. E aqui outro ponto de dúvida. O juiz, antes julgador, continua fazendo seu papel, mas também virou conciliador. Acho que isso é fundamental. Sempre foi, aliás, para a Justiça do Trabalho, até que a Emenda 45 retirou a indispensabilidade das propostas conciliatórias e eliminou a nulidade que ocasionava a ausência de pelo menos a derradeira.

No entanto, não devemos esquecer que o papel do Judiciário não é apenas de compor litígios, é de decidir acerca deles. Esse papel de compositores pode ser, e deve ser, atribuído a outro grupo de profissionais do Direito, aos advogados, na sua grande missão extrajudicial, numa daquelas ondas a que referem Cappelletti e Garth.

III. OUTRAS QUEIXAS E DECEPÇÕES

Ademais, e lamentavelmente a Justiça do Trabalho continuará discriminando a Amazônia. Enquanto todos os Estados do Nordeste têm seus Regionais, e todos os do Sul, Sudeste e Centro-Oeste brasileiros também têm rápido acesso a Cortes Regionais, aqui, nesta Amazônia, existem apenas três Regionais, abrangendo seis Estados e um Estado que *usa* um Regional do Centro-Oeste, do qual sequer é vizinho.

O que quero lamentar é que Amapá, Acre, Roraima e Tocantins, todos na Amazônia, sejam Estados excluídos do sentido federativo da Justiça do Trabalho. Reitero a esperança de que, como tenho defendido há mais de dez anos, sejam criados os TRTs desses Estados, para o que deve a sociedade organizada, especialmente os Regionais desmembrantes, as seccionais da OAB, as associações de classe, os sindicatos e os membros dos poderes Legislativo e Executivo dos quatro Estados colocar-se em campo para reivindicar essa igualdade com os restantes Estados brasileiros.

De outro lado, tenho minha queixa eterna. Ninguém se preocupa com qualidade do juiz, mas com a produção quantitativa do magistrado. Não importa *como* decidir, mas o *quanto* decidir. É assim que é. A meu ver, a criação de

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 226 9/6/2010, 14:45

critérios objetivos de promoção por merecimento, contemplada pela Constituição da República, não representa o ideal. A meu juízo, nada mais representa do que quantidade de decisões proferidas. Acredito que isso é um desestímulo aos magistrados mais estudiosos, embora, disciplinadamente, cumpra, e continuarei cumprindo, as normas regulares desse critério.

Por outro prisma, reconheço que, como e enquanto Magistrado, deverei observar, como tenho observado nesses quase trinta anos de Judicatura, o entendimento solidificado das Cortes Superiores. O andar de baixo, ao qual pertenço, pode ressalvar seu entendimento pessoal, mas não tem o direito de criar falsa expectativa para o jurisdicionado, nem descumprir as recomendações dos andares de cima. E assim entendo devem ser todos os juízes deste país, não importa o grau de jurisdição em que se encontrem. Devemos possuir o indispensável senso de disciplina judiciária, sem a qual estaremos dando o mau exemplo do desrespeito pela nossa própria instituição.

E, nessa linha disciplinar, segue-se a rigorosa observância do Código de Ética da Magistratura Nacional, vigente desde 18 de setembro de 2008.

Suas regras, ao contrário de repreenderem os juízes brasileiros, até porque desprovidas de caráter censório, servem de norte para o tratamento com as pessoas e com as coisas. Ética envolve, necessariamente, respeito, honestidade, diligência, disciplina, urbanidade, sensibilidade, amor ao Direito e à Justiça. Sem esses elementos estou certo de que não há falar em Ética.

Este importante documento possui três finalidades principais: fazer a sociedade confiar no sistema judicial, aumentando sua credibilidade como e enquanto instituição fundamental à estabilidade das relações intersociais e ao Estado Democrático de Direito; o fortalecimento da legitimidade do Poder Judiciário, como corolário daquela primeira; servir de auxiliar do magistrado em seus conflitos éticos pessoais, ou seja, fornecer parâmetros de ação e de reação ao magistrado ante problemas subjetivos que lhe possam preocupar ou influenciar negativamente em sua atuação como juiz.

Não tenho dúvidas que o aspecto deontológico de todas as profissões é fundamental, especialmente nos momentos graves que atravessamos, que envolvem desde uma crise mediática, onde as instituições correm riscos cada vez mais acentuado, até uma incrível evolução axiológica de princípios, onde se confundem democracia com libertinagem e igualdade com desrespeito.

IV. O BOM JUIZ BOM DE NOVO EM AÇÃO

Finalmente, em junho de 2004, a convite da LTr Editora, proferi, em São Paulo, a palestra de encerramento do 44º Congresso Brasileiro de Direito do Trabalho. Em fevereiro de 2006, fiz uma conferência na 2ª Reunião Anual da Magistratura Paraense, promovida pelo Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aqui em Belém, a convite de meu amigo Desembargador Milton Nobre. Na primeira oportunidade, discorri sobre o tema *O Juiz do Trabalho e as transformações do nosso tempo* e iniciei falando do principal personagem do romance *A virgem da macumba*, de autoria de um brasileiro, hoje praticamente esquecido, chamado Benjamin Costallat. Trata-se do *bom Patrú*, e, em determinado trecho, dele é dito: *o bom Patrú! Ele tinha sido para todos o bom Patrú! Aquele que ajuda e que desaparece! O bom, o trouxa do Patrú!*

Retomo a parte final do que falei, em Belém, e denominei de *O bom juiz bom*. Valho-me do mesmo personagem. E, depois das considerações que

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 227 9/6/2010, 14:45

lhes fiz, mesmo passados mais de um lustro da primeira versão, a de São Paulo, vejo que o texto continua atual e presente e, agora como antes, *ainda entendo que, se ontem havia dificuldades de comunicação e acesso à Justiça, pouco a pouco, foram sendo superadas, e, hoje, as facilidades proporcionadas pela tecnologia importam em uma necessária adaptação, para, amanhã, com um Juiz verdadeiramente inserido no cotidiano, termos decisões rápidas, diretas, pragmáticas, concisas, e certamente mais justas.*

Sem perder a altivez e a serenidade, procurando ser sábio sem ser arrogante, desejando ser generoso sem ser injusto, é o Juiz a peça que não pode dispensar a sociedade para a solução de suas pendências. Isento e imparcial, a ele o Estado transfere o poder de decidir sobre o bem e o mal, o certo e o errado, no processo dialético que pretende alcançar o bem comum na sua acepção mais lata.

Quero ir um pouco mais além. Imagino um palco - a vida é um palco onde se representa todo o nosso destino, - e, se os atores - aqueles com quem convivemos, - são importantes, há, como em toda a peça teatral, uma pequena e escondida figura, que ninguém vê e raros sabem da existência. Só sabem quando procuram indagar a perfeição das falas dos atores que, ocupando o proscênio, ganham os aplausos. A escondida figura fica abaixo do palco, coberta por uma mínima concha, imperceptível aos olhos comuns, mas fundamental. É o ponto. O bom Patrú dos atores. Eles ganham o Oscar do cinema e aparecem na mídia. Mas, quem lhes ajudou, quem foi fundamental para eles, quem não deixou que esquecessem as falas, e quem fez com que tudo corresse perfeito, foi o ponto.

Na vida fora do palco, no encontro da solução dos conflitos, nos momentos de litigiosidade mais exacerbada, nos instantes em que se busca incessantemente a paz, o ponto é o juiz, a peça parcimoniosamente indispensável no difícil jogo de xadrez da vida. Por isso, sem esse ponto, sem esse prumo de equilíbrio, ausente esse fiel da balança, termina o Estado Democrático de Direito, finda-se a sociedade e a raça humana passa a ser desnecessária a ela mesma.

O juiz é o ponto que não procura aplausos, não deseja a fama, não almeja os prêmios, não está à cata de holofotes ou refletores, dispensa a ribalta, aquele que ajuda e desaparece, como o bom Patrú, mas que quer ser justo, digno, respeitado e bom, para, ao final da sua jornada, poder dizer combati o bom, terminei a jornada, guardei a fé. Resta-me agora receber a coroa da justiça, que o Senhor, justo Juiz, me dará naquele dia (II Tim, 4,7-8). E ai, trocando de endereço, alça à Pasárgada, e lá, amigo do Rei, colhe os louros celestes de ter feito justiça de acordo com a sua vontade, de ter restabelecido a paz e com a esperança de ter servido à sociedade.[1]

Assim sejam os Juízes brasileiros. Assim seja a Justiça do Brasil. E feliz ano novo judiciário para todos nós.

---

1 FRANCO FILHO, Georgenor de Sousa. Ética, Direito & Justiça. São Paulo, LTr, 2004, pp. 194-5.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 228 9/6/2010, 14:45



JURISPRUDÊNCIA

R. TRT 8ª Região. Belém. v. 43, n. 84, p. 1-454, Jan./Jun./2010.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 230 9/6/2010, 14:45

JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

Súmula Vinculante 22, de 02/12/2009

A Justiça do Trabalho é competente para processar e julgar as ações de indenização por danos morais e patrimoniais decorrentes de acidente de trabalho propostas por empregado contra empregador, inclusive aquelas que ainda não possuíam sentença de mérito em primeiro grau quando da promulgação da Emenda Constitucional nº 45/04.

Fonte de Publicação: DJe nº 232, p. 1, em 11/12/2009. DOU de 11/12/2009, p. 1.

Súmula Vinculante 23, de 02/12/2009

A Justiça do Trabalho é competente para processar e julgar ação possessória ajuizada em decorrência do exercício do direito de greve pelos trabalhadores da iniciativa privada.

Fonte de Publicação: DJe nº 232, p. 1, em 11/12/2009. DOU de 11/12/2009, p. 1.

Súmula Vinculante 24, de 02/12/2009

Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo.

Fonte de Publicação: DJe nº 232, p. 1, em 11/12/2009. DOU de 11/12/2009, p. 1.

Súmula Vinculante 25, de 16/12/2009

É ilícita a prisão civil de depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito.

Fonte de Publicação: DJe nº 238, p. 1, em 23/12/2009. DOU de 23/12/2009, p. 1.

Súmula Vinculante 26, de 16/12/2009

Para efeito de progressão de regime no cumprimento de pena por crime hediondo, ou equiparado, o juízo da execução observará a inconstitucionalidade do art. 2o da Lei n. 8.072, de 25 de julho de 1990, sem prejuízo de avaliar se o condenado preenche, ou não, os requisitos objetivos e subjetivos do benefício, podendo determinar, para tal fim, de modo fundamentado, a realização de exame criminológico.

Fonte de Publicação: DJe nº 238, p. 1, em 23/12/2009. DOU de 23/12/2009, p. 1.

Súmula Vinculante 27, de 18/12/2009

Compete à Justiça estadual julgar causas entre consumidor e concessionária de serviço público de telefonia, quando a ANATEL não seja litisconsorte passiva necessária, assistente, nem opoente.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 231 9/6/2010, 14:45

Fonte de Publicação: DJe nº 238, p. 1, em 23/12/2009. DOU de 23/12/2009, p. 1.

Súmula Vinculante 28, 03/02/2010

É inconstitucional a exigência de depósito prévio como requisito de admissibilidade de ação judicial na qual se pretenda discutir a exigibilidade de crédito tributário.

Fonte de Publicação: DJe nº 28, p. 1, em 17/02/2010. DOU de 17/02/2010, p. 1.

Súmula Vinculante 29, 03/02/2010

É constitucional a adoção, no cálculo do valor de taxa, de um ou mais elementos da base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não haja integral identidade entre uma base e outra.

Fonte de Publicação: DJe nº 28, p. 1, em 17/02/2010. DOU de 17/02/2010, p. 1.

Súmula Vinculante 31, de 04/02/2010

É inconstitucional a incidência do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISS sobre operações de locação de bens móveis.

Fonte de Publicação: DJe nº 28, p. 1, em 17/02/2010. DOU de 17/02/2010, p. 1.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 232 9/6/2010, 14:45

JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

Resolução nº 159, de 16/11/2009 (DEJT 20, 23 e 24/11/2009)

- Altera a redação da Orientação Jurisprudencial nº 342 da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais.

342. INTERVALO INTRAJORNADA PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO. NÃO CONCESSÃO OU REDUÇÃO. PREVISÃO EM NORMA COLETIVA. INVALIDADE. EXCEÇÃO AOS CONDUTORES DE VEÍCULOS RODOVIÁRIOS, EMPREGADOS EM EMPRESAS DE TRANSPORTE COLETIVO URBANO (alterada em decorrência do julgamento do processo TST IUJEEDEDRR 1226/2005-005-24-00.1)

I - É inválida cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a supressão ou redução do intervalo intrajornada porque este constitui medida de higiene, saúde e segurança do trabalho, garantido por norma de ordem pública (art. 71 da CLT e art. 7º, XXII, da CF/1998), infenso à negociação coletiva.

II - Ante a natureza do serviço e em virtude das condições especiais de trabalho a que são submetidos estritamente os condutores e cobradores de veículos rodoviários, empregados em empresas de transporte público coletivo urbano, é válida cláusula de acordo ou convenção coletiva de trabalho contemplando a redução do intervalo intrajornada, desde que garantida a redução da jornada para, no mínimo, sete horas diárias ou quarenta e duas semanais, não prorrogada, mantida a mesma remuneração e concedidos intervalos para descanso menores e fracionados ao final de cada viagem, não descontados da jornada.

Resolução nº 160, de 16/11//2009 (DEJT 20, 23 e 24/11/2009)

- Edita a Súmula nº 424 do TST.

424. RECURSO ADMINISTRATIVO. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE. DEPÓSITO PRÉVIO DA MULTA ADMINISTRATIVA. NÃO RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DO § 1º DO ART. 636 DA CLT.

O § 1º do art. 636 da CLT, que estabelece a exigência de prova do depósito prévio do valor da multa cominada em razão de autuação administrativa como pressuposto de admissibilidade de recurso administrativo, não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, ante a sua incompatibilidade com o inciso LV do art. 5º.

Resolução nº 161, de 16/11/2009 (DEJT 20, 23 e 24/11/2009)

- Altera a redação da Súmula nº 277 do TST.

277. SENTENÇA NORMATIVA, CONVENÇÃO OU ACORDO COLETIVOS. VIGÊNCIA. REPERCUSSÃO NOS CONTRATOS DE TRABALHO (redação alterada na sessão do Tribunal Pleno em 16.11.2009)

I - As condições de trabalho alcançadas por força de sentença normativa, convenção ou acordo coletivos vigoram no prazo assinado, não integrando, de forma definitiva, os contratos individuais de trabalho.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 233 9/6/2010, 14:45

II - Ressalva-se da regra enunciada no item I o período compreendido entre 23.12.1992 e 28.07.1995, em que vigorou a Lei nº 8.542, revogada pela Medida Provisória nº 1.709, convertida na Lei nº 10.192, de 14.02.2001.

Resolução nº 162, de 16/11/2009 (DEJT 20, 23 e 24/11/2009)

- Altera a redação da Orientação Jurisprudencial nº 350 da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais.

350. MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. NULIDADE DO CONTRATO DE TRABALHO NÃO SUSCITADA PELO ENTE PÚBLICO NO MOMENTO DA DEFESA. ARGUIÇÃO EM PARECER. POSSIBILIDADE (alterada em decorrência do julgamento do processo TST IUJERR 526538/1999.2)
O Ministério Público do Trabalho pode arguir, em parecer, na primeira vez que tenha de se manifestar no processo, a nulidade do contrato de trabalho em favor de ente público, ainda que a parte não a tenha suscitado, a qual será apreciada, sendo vedada, no entanto, qualquer dilação probatória.

Resolução nº 163, de 16/11/2009 (DEJT 20, 23 e 24/11/2009)

- Cancela a Orientação Jurisprudencial nº 351 da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais.

Resolução nº 164, de 16/11/2009 (DEJT 20/11/2009)

- Edita a Instrução Normativa nº 34.

INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 34/2009
Dispõe sobre a guia a ser utilizada, na Justiça do Trabalho, para o recolhimento do depósito prévio destinado à propositura de ação anulatória de débito fiscal resultante de penalidade administrativa imposta por autoridade do Ministério do Trabalho e Emprego.
Art. 1º Na Justiça do Trabalho, o depósito prévio para o ajuizamento de ação anulatória de débito fiscal, resultante de penalidade administrativa imposta por autoridade do Ministério do Trabalho e Emprego, será efetuado em guia definida em instrução normativa específica da Secretaria da Receita Federal do Brasil, presentemente objeto do Anexo I da Instrução Normativa nº 421/2004-SRF.

Resolução nº 165, de 26/04/2010 (DEJT 03/05/2010)

- Edita a Súmula nº 425 do TST.

425. JUS POSTULANDI NA JUSTIÇA DO TRABALHO. ALCANCE.
O jus postulandi das partes, estabelecido no art. 791 da CLT, limita-se às Varas do Trabalho e aos Tribunais Regionais do Trabalho, não alcançando a ação rescisória, a ação cautelar, o mandado de segurança e os recursos de competência do Tribunal Superior do Trabalho.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 234 9/6/2010, 14:45

Resolução nº 166, de 26/04/2010 (DEJT 03/05/2010)

- Cancela a Orientação Jurisprudencial nº 12 da Seção Especializada em Dissídios Coletivos.

Resolução nº 167, de 26/04/2010 (DEJT 03/05/2010)

- Altera a redação da Orientação Jurisprudencial nº 286 da Subseção I Especializada em Dissídios Individuais.

286. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO. MANDATO TÁCITO. ATA DE AUDIÊNCIA. CONFIGURAÇÃO
I - A juntada da ata de audiência, em que consignada a presença do advogado, desde que não estivesse atuando com mandato expresso, torna dispensável a procuração deste, porque demonstrada a existência de mandato tácito.
II - Configurada a existência de mandato tácito fica suprida a irregularidade detectada no mandato expresso.

****

COMISSÃO DE JURISPRUDÊNCIA E DE PRECEDENTES NORMATIVOS

SUBSEÇÃO I ESPECIALIZADA EM DISSÍDIOS INDIVIDUAIS

ORIENTAÇÕES JURISPRUDENCIAIS nºs 374 a 384, de 16.04.2010 (DEJT 19.04.2010)

374. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. REGULARIDADE. PROCURAÇÃO OU SUBSTABELECIMENTO COM CLÁUSULA LIMITATIVA DE PODERES AO ÂMBITO DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO.
É regular a representação processual do subscritor do agravo de instrumento ou do recurso de revista que detém mandato com poderes de representação limitados ao âmbito do Tribunal Regional do Trabalho, pois, embora a apreciação desse recurso seja realizada pelo Tribunal Superior do Trabalho, a sua interposição é ato praticado perante o Tribunal Regional do Trabalho, circunstância que legitima a atuação do advogado no feito.

375. AUXÍLIO-DOENÇA. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. PRESCRIÇÃO. CONTAGEM.
A suspensão do contrato de trabalho, em virtude da percepção do auxílio-doença ou da aposentadoria por invalidez, não impede a fluência da prescrição quinquenal, ressalvada a hipótese de absoluta impossibilidade de acesso ao Judiciário.

376. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ACORDO HOMOLOGADO EM JUÍZO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR HOMOLOGADO.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 235 9/6/2010, 14:45

É devida a contribuição previdenciária sobre o valor do acordo celebrado e homologado após o trânsito em julgado de decisão judicial, respeitada a proporcionalidade de valores entre as parcelas de natureza salarial e indenizatória deferidas na decisão condenatória e as parcelas objeto do acordo.

377. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO DENEGATÓRIA DE RECURSO DE REVISTA EXARADO POR PRESIDENTE DO TRT. DESCABIMENTO. NÃO INTERRUPÇÃO DO PRAZO RECURSAL.
Não cabem embargos de declaração interpostos contra decisão de admissibilidade do recurso de revista, não tendo o efeito de interromper qualquer prazo recursal.

378. EMBARGOS. INTERPOSIÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. NÃO CABIMENTO.
Não encontra amparo no art. 894 da CLT, quer na redação anterior quer na redação posterior à Lei nº 11.496, de 22.06.2007, recurso de embargos interposto à decisão monocrática exarada nos moldes dos arts. 557 do CPC e 896, § 5º, da CLT, pois o comando legal restringe seu cabimento à pretensão de reforma de decisão colegiada proferida por Turma do Tribunal Superior do Trabalho.

379. EMPREGADO DE COOPERATIVA DE CRÉDITO. BANCÁRIO. EQUIPARAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.
Os empregados de cooperativas de crédito não se equiparam a bancário, para efeito de aplicação do art. 224 da CLT, em razão da inexistência de expressa previsão legal, considerando, ainda, as diferenças estruturais e operacionais entre as instituições financeiras e as cooperativas de crédito. Inteligência das Leis nºs 4.594, de 29.12.1964, e 5.764, de 16.12.1971.

380. INTERVALO INTRAJORNADA. JORNADA CONTRATUAL DE SEIS HORAS DIÁRIAS. PRORROGAÇÃO habitual. APLICAÇÃO DO ART. 71, "CAPUT" E § 4º, DA CLT.
Ultrapassada habitualmente a jornada de seis horas de trabalho, é devido o gozo do intervalo intrajornada mínimo de uma hora, obrigando o empregador a remunerar o período para descanso e alimentação não usufruído como extra, acrescido do respectivo adicional, na forma prevista no art. 71, "caput" e § 4, da CLT.

381. INTERVALO INTRAJORNADA. RURÍCOLA. LEI Nº 5.889, DE 08.06.1973. SUPRESSÃO TOTAL OU PARCIAL. DECRETO Nº 73.626, DE 12.02.1974. APLICAÇÃO DO ART. 71, § 4º, DA CLT.
A não concessão total ou parcial do intervalo mínimo intrajornada de uma hora ao trabalhador rural, fixado no Decreto nº 73.626, de 12.02.1974, que regulamentou a Lei nº 5.889, de 08.06.1973, acarreta o pagamento do período total, acrescido do respectivo adicional, por aplicação subsidiária do art. 71, § 4º, da CLT.

382. JUROS DE MORA. ART. 1º-F DA LEI Nº 9.494, DE 10.09.1997. INAPLICABILIDADE À FAZENDA PÚBLICA QUANDO CONDENADA SUBSIDIARIAMENTE.
A Fazenda Pública, quando condenada subsidiariamente pelas obrigações trabalhistas devidas pela empregadora principal, não se beneficia da limitação dos juros, prevista no art. 1º-F da Lei nº 9.494, de 10.09.1997.

383. TERCEIRIZAÇÃO. EMPREGADOS DA EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS E DA TOMADORA. ISONOMIA. ART. 12, "A", DA LEI Nº 6.019, DE 03.01.1974.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 236 9/6/2010, 14:45

A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com ente da Administração Pública, não afastando, contudo, pelo princípio da isonomia, o direito dos empregados terceirizados às mesmas verbas trabalhistas legais e normativas asseguradas àqueles contratados pelo tomador dos serviços, desde que presente a igualdade de funções. Aplicação analógica do art. 12, "a", da Lei nº 6.019, de 03.01.1974.

384. TRABALHADOR AVULSO. PRESCRIÇÃO BIENAL. TERMO INICIAL.
É aplicável a prescrição bienal prevista no art. 7º, XXIX, da Constituição de 1988 ao trabalhador avulso, tendo como marco inicial a cessação do trabalho ultimado para cada tomador de serviço.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 237 9/6/2010, 14:45

PROVIMENTOS DA CORREGEDORIA-GERAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO

ATO GCGJT Nº 007/2009, de 25/11/2009 (DEJT nº 366, de 26/11/2009, p. 1)

- Altera o parágrafo único do art. 112 da Consolidação dos Provimentos da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho, que passa a vigorar com a seguinte redação: "Parágrafo único. Observar-se-á tabela de temporalidade de 5 (cinco) anos no âmbito da Justiça do Trabalho de primeiro e segundo graus, ressalvando-se, no entanto, os documentos de valor histórico ou aqueles que requeiram guarda por prazo superior."

ATO GCGJT Nº 001/2010, de 24/02/2010 (DEJT nº 427, de 25/02/2010, p. 15-16)

- Revoga o Provimento nº 01/2008 da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho.

ATO GCGJT Nº 002/2010, de 08/04/2010 (DEJT nº 456, de 12/04/2010, p. 1)

- Altera o "caput" do artigo 13 da Consolidação dos Provimentos da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho, que passa a vigorar com a seguinte redação, "verbis": "Art. 13 - Se o juiz de primeiro grau não reconhecer o impedimento ou a suspeição alegada, aplicar-se-á o procedimento previsto nos artigos 313 e 314 do Código de Processo Civil, exceto, quanto a este último, na parte relativa à condenação às custas ao magistrado."

ATO GCGJT Nº 003/2010, de 20/04/2010 (DEJT nº 464, de 23/04/2010, p. 1)

- Estabelece procedimento para a guarda dos Agravos de Instrumento em Recurso de Revista após o retorno do TST, pelos Tribunais Regionais do Trabalho.
"Art. 1° Estabelecer que os Tribunais Regionais do Trabalho mantenham intactos os autos dos Agravos de Instrumento em Recurso de Revista até o respectivo trânsito em julgado, devendo sempre ser observada a existência de interposição de Agravo de Instrumento em Recurso Extraordinário."

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 238 9/6/2010, 14:45

JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO

ENUNCIADO Nº 8/2010, de 14.01.2010 (DEJT nº 405, 407 e 408/2010, de 22, 26 e 27/01/2010 - publicado em 25, 27 e 28/01/2010)

"**ISONOMIA SALARIAL ENTRE EMPREGADO DE EMPRESA TERCEIRIZADA E OS INTEGRANTES DA CATEGORIA PROFISSIONAL DA TOMADORA DOS SERVIÇOS. EMPRESAS PÚBLICAS OU SOCIEDADE DE ECONOMIA MISTA.** A contratação irregular de trabalhador, mediante empresa interposta, não gera vínculo de emprego com a empresa pública ou sociedade de economia mista, porém a impossibilidade de se formar a relação empregatícia não afasta o direito do trabalhador terceirizado às mesmas verbas trabalhistas legais e normativas asseguradas ao empregado que cumpre função idêntica nas tomadoras."

ENUNCIADO Nº 9/2010, de 14.01.2010 (DEJT nº 405, 407 e 408/2010, de 22, 26 e 27/01/2010 - publicado em 25, 27 e 28/01/2010)

"**VENDEDOR DE SEGUROS E TÍTULOS DE PREVIDÊNCIA PRIVADA** - Preenchidos os requisitos do art. 3º da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT, é legítimo o reconhecimento de relação de emprego entre o intermediário e a instituição financeira para a qual agencia a venda de Seguros e Títulos da Previdência Privada."

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 239 9/6/2010, 14:45

PROVIMENTO DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO

RESOLUÇÃO Nº 79, de 11/02/2010 (DEJT nº 423, de 19/02/2010)

APROVA o Provimento Conjunto nº 01/2010, da Presidência e Corregedoria Regional deste Egrégio Tribunal, que estabelece procedimentos para o arquivamento definitivo do processo de execução paralisado há mais de 01 (um) ano nas Varas do Trabalho do Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região e dá outras providências.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 240 9/6/2010, 14:45

ACÓRDÃOS DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO

AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. ÚLTIMA DE MÉRITO PROFERIDA NA CAUSA. TEORIA DA SUBSTITUIÇÃO. ART. 512 DO CPC. SÚMULA 192 DO TST. INCOMPETÊNCIA FUNCIONAL DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO.

ACÓRDÃO TRT/SE-I/AR 00363-2009-000-08-00-9
RELATORA: Desembargadora ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR

AUTORA: **MARIA DE LOURDES GOMES DA SILVA**
Doutora Márcia Maria Teixeira Ciuffi e outros

RÉ: **COMPANHIA DE HABITAÇÃO DO ESTADO DO PARÁ-COHAB/PA**
Doutor Jader Kahwage David e outros

AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO. ÚLTIMA DE MÉRITO PROFERIDA NA CAUSA. TEORIA DA SUBSTITUIÇÃO. ART. 512 DO CPC. SÚMULA 192 DO TST. INCOMPETÊNCIA FUNCIONAL DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO. A iniciativa rescisória volta-se contra decisão de Turma deste Tribunal, já substituída por outra de Turma do Tribunal Superior do Trabalho (art. 512/CPC), que, ao não conhecer do Recurso de Revista interposto pela reclamante, adentrou no mérito da questão debatida, concluindo pela não ocorrência da propalada compensação com toda e qualquer alteração salarial, mas a observação escorreita do comando exequendo, afastando suposta ofensa ao art. 5º, XXXVI, da Constituição da República. Desse modo, o pedido de corte rescisório deve ser julgado não por este Tribunal Regional, mas sim pela Seção Especializada em Dissídios Individuais, do TST, ao teor do art. 71, III, "a", 1, do atual Regimento Interno daquela Corte Superior.

1. RELATÓRIO
OMISSIS.

2. FUNDAMENTOS
2.1 ADMISSIBILIDADE

A rescisória se encontra em condições de ser apreciada, eis que ajuizada dentro do prazo legal, encontrando-se subscrita por advogada habilitada nos autos e efetuado o depósito prévio, nos termos do art. 836, da CLT.

2.2 QUESTÃO PRELIMINAR: INCOMPETÊNCIA FUNCIONAL DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO

Maria de Lourdes Gomes da Silva ajuizou, em 30.04.2002, ação trabalhista em face da Companhia de Habitação do Estado do Pará - COHAB/PA, que tramitou perante a 8ª Vara do Trabalho de Belém (Proc. Nº 00856-2002-008-08-00.7), requerendo o cumprimento das Convenções Coletivas de Trabalho dos anos 1997/1998, 1998/1999, 1999/2000, 2000/2001 e 2001/2002, com o pagamento e incorporação dos percentuais

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 241 9/6/2010, 14:45

correspondentes à cada data-base, no total de 60,53%, além da condenação da reclamada ao pagamento de outras parcelas.

Ao decidir, o juízo de origem julgou procedente, em parte, a reclamação, condenando a COHAB a "pagar e incorporar ao salário da reclamante os reajustes salariais decorrentes das convenções coletivas de trabalho firmadas entre a FETRACOMPA e FEDERAÇÃO DO COMÉRCIO DO ESTADO DO PARÁ, no período de 1997/2002, com reflexos sobre as parcelas consectárias, parcelas vencidas e vincendas com juros e correção monetária". Determinou que os cálculos fossem apurados pelo Contador do juízo, observada a compensação deferida. Essa compensação foi "...apenas dos valores recebidos e incorporados ao salário, em razão do Acordo Coletivo firmado entre STICMBA e a reclamada, mesmo porque referido instrumento normativo teve sua nulidade declarada no item acima, e por isso deve ter seus efeitos invalidados desde a data de sua instituição. Em fim, haverá de ser compensado, no cálculo de liquidação desta sentença, apenas o abono salarial no valor de R$ 556,16 (quinhentos e cinquenta e seis centavos), conforme contracheque de fls. 37 e três níveis de progressões salariais concedidos e incorporados ao salário, conforme registros de pagamentos diferenciados que demonstram os contracheques de fls. 29, 33 e 35." (*sic* - fl. 243).

Os litigantes interpuseram recursos, até mesmo junto ao Tribunal Superior do Trabalho, todos não providos, mantida, pois, a sentença de primeiro grau, o que fez com que a decisão transitasse em julgado.

A reclamante, na oportunidade, impugnou os cálculos de liquidação de fls. 405/414, agora 435/444, por meio da petição de fls. 449/451, o que foi rejeitado, por nada haver a ser retificado (fls. 470/472).

Insatisfeita, a autora interpôs agravo de petição, tendo a 4ª Turma deste Tribunal dado parcial provimento ao recurso, apenas para determinar que as diferenças reflexas sobre férias mais 1/3 e 13º salário fossem calculadas considerando o valor do salário na época própria do pagamento, devendo ainda os reflexos sobre o FGTS ser obtido a partir das diferenças encontradas em todas as parcelas de natureza salarial, mantendo a sentença agravada em seus demais termos, dentre eles, os relativos à utilização do salário de março de 1996 e reajustes futuros e compensação realizada.

Rejeitados os embargos de declaração opostos pela reclamante, foi interposto recurso de revista ao qual foi dado seguimento, ante a possível ofensa ao art. 5º, XXXVI, da Constituição da República.

Ao examinar o recurso, o Tribunal Superior do Trabalho dele não conheceu, confirmando a decisão regional (fls. 545/548), tendo sido rejeitados os embargos de declaração opostos em seguida (fls. 559/560).

A decisão transitou em julgado no dia 13.08.2007, conforme certificado na fl. 563.

Em cumprimento à decisão prolatada, os cálculos foram refeitos, dizendo a autora que ainda tentou apontar o erro da conta, em face do salário apontado para o mês de março de 1996 estar incorreto (fls. 573/575), tendo sido rejeitada essa nova impugnação, porque a questão já havia sido acobertada pela coisa julgada (fls. 619/620), rejeitados os embargos de declaração apresentados (fls. 631/631v).

O agravo de petição interposto contra essa última decisão (fls. 636/642v) não foi provido pela 2ª Turma deste Tribunal, dada a impossibilidade de reexame de matéria já decidida (fls.656/660). Decisão transitada em julgado em 02.10.2008.

Atualizados os cálculos - fl. 664 -, novamente a autora protocolou outra impugnação à conta, a qual não foi acolhida - fl. 673.

A autora, então, pretende, com esta ação rescisória, "...rescindir a decisão proferida no processo de execução dos autos do processo 856-2002-008-08-00-7, nos termos do art. 512 do CPC e Súmula 192 do C. TST, combinados com art. 485 do CPC,..." (fl. 03).

E repete que esta ação visa "...a desconstituição do V. Acórdão que apreciou o primeiro agravo de petição, reduzindo a condenação determinada pela coisa julgada, para parcialmente manter a r. Decisão de 1º grau que rejeitou integralmente a impugnação aos cálculos de liquidação apresentado pela autora." (fl. 04).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 242 9/6/2010, 14:45

Na hipótese dos autos, o Tribunal Superior do Trabalho, ao não conhecer do Recurso de Revista da autora, analisou o mérito da causa, concluindo: "...Assim, não se verifica que tenha ocorrido a propalada compensação com toda e qualquer alteração salarial, mas a observação escorreita do comando exequendo a afastar a indigitada ofensa ao artigo 5º, XXXVI, da Constituição." - fl. 548.

Essa decisão do TST, complementada pela prolatada em sede de embargos de declaração (rejeitados, porque não reconhecidos os supostos vícios indicados - omissão e contradição, fls. 559/560), substituiu a apontada pela autora como sujeita ao corte rescisório.

Desse modo, fica evidenciado que a autora endereçou incorretamente a pretensão rescindenda, na medida em que, ao invés de ajuizar ação rescisória para desconstituir o acórdão do Tribunal Superior que - repito - não conhecendo do recurso de revista enfrentou o mérito da questão em debate, optou por impugnar o acórdão regional.

Vale ressaltar que, ante a incidência da teoria da substituição, prevista no art. 512, do CPC - insisto -, o acórdão deste Tribunal Regional restou substituído pelo acórdão do Tribunal Superior do Trabalho que, de fato, transitou em julgado materialmente, sendo, portanto, a única decisão passível de rescisão.

Estabelece a Súmula 192, do TST:

> AÇÃO RESCISÓRIA. COMPETÊNCIA E POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO (incorporadas as Orientações Jurisprudenciais nºs 48, 105 e 133 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005
>
> I- Se não houver o conhecimento de recurso de revista ou de embargos, a competência para julgar ação que vise a rescindir a decisão de mérito é do Tribunal Regional do Trabalho, ressalvado o disposto no item II. (ex-Súmula nº 192 - alterada pela Res. 121/03, DJ 21.11.03)
>
> II- Acórdão rescindendo do Tribunal Superior do Trabalho que não conhece de recurso de embargos ou de revista, analisando argüição de violação de dispositivo de lei material ou decidindo em consonância com súmula de direito material ou com iterativa, notória e atual jurisprudência de direito material da Seção de Dissídios Individuais (Súmula nº 333), examina o mérito da causa, cabendo ação rescisória da competência do Tribunal Superior do Trabalho. (ex-Súmula nº 192 - alterada pela Res. 121/03, DJ 21.11.03)
>
> III- ...
>
> IV- ...
>
> V- ...

Preceitua, ainda, o art. 3º, I, "a", da Lei nº 7.701/88, que dispõe sobre a especialização de Turmas dos Tribunais do Trabalho:

> "Art. 3º. Compete à Seção de Dissídios Individuais julgar:
>
> I - originariamente:
>
> a) as ações rescisórias propostas contra decisões das Turmas do Tribunal Superior do Trabalho e suas próprias, inclusive as anteriores à especialização em seções (...)."

Aliás, a competência do Tribunal Superior do Trabalho para o exame da presente ação também é fixada pelo art. 71, III, "a", 1, do atual Regimento Interno daquele Órgão.

Assim, mostra-se flagrante a incompetência deste Tribunal para julgar esta ação rescisória, eis que a única decisão que pode ser rescindida emana do Tribunal Superior do Trabalho.

Ante o exposto, admito a ação rescisória; suscito questão preliminar de incompetência funcional deste Tribunal Regional do Trabalho para julgá-la, determinando a remessa dos

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 243 9/6/2010, 14:45

autos ao Tribunal Superior do Trabalho, por força do disposto nos arts. 113, § 2º, do Código de Processo Civil e 795, § 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho, conforme os fundamentos.

3. CONCLUSÃO

ACORDAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS DA SEÇÃO ESPECIALIZADA I, DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, À UNANIMIDADE, EM ADMITIR A AÇÃO RESCISÓRIA; SEM DIVERGÊNCIA, EM ACOLHER A QUESTÃO PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA FUNCIONAL DESTE TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO PARA JULGÁ-LA, SUSCITADA, DE OFÍCIO, PELA JUÍZA RELATORA, DETERMINANDO A REMESSA DOS AUTOS AO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO, POR FORÇA DO DISPOSTO NOS ARTS. 113, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E 795, § 2º, DA CONSOLIDAÇÃO DAS LEIS DO TRABALHO, CONFORME OS FUNDAMENTOS.

Sala de Sessões da Seção Especializada I do Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 18 de março de 2010. (Publicado no DEJT em 22/03/2010)
ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR - Desembargadora Relatora.

****

ADESÃO A NOVO PLANO DE CARGOS E SALÁRIOS. OPÇÃO DO EMPREGADO. NEGOCIAÇÃO DE VANTAGENS DOS ANTIGOS PLANOS POR OUTRAS PARA OS OPTANTES MEDIANTE ACORDO COLETIVO. POSSIBILIDADE.

ACÓRDÃO TRT 8ª/2ª T./RO 01659/2008-013-08-00.1
RELATORA: Desembargadora ELIZABETH FÁTIMA MARTINS NEWMAN

RECORRENTES: **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL S/A**
Advogados: Dr. Leonardo de Oliveira Linhares e outros
E
FUNCEF - FUNDAÇÃO DOS ECONOMIÁRIOS FEDERAIS
Advogado: Dr. Luciano Santos de Oliveira Góes

RECORRIDAS: **AS MESMAS**
E
SANDRA MARIA OLIVEIRA BEZERRA
Advogados: Dra. Mary Lucia do Carmo Xavier Cohen e outros

ADESÃO A NOVO PLANO DE CARGOS E SALÁRIOS. OPÇÃO DO EMPREGADO. NEGOCIAÇÃO DE VANTAGENS DOS ANTIGOS PLANOS POR OUTRAS PARA OS OPTANTES MEDIANTE ACORDO COLETIVO. POSSIBILIDADE. A unificação das estruturas salariais e regras de promoção das carreiras administrativas dos planos de cargos e salários anteriores na Estrutura Salarial Unificada 2008 foi implantada pela CAIXA através de norma coletiva e de forma opcional, preservando o direito adquirido para os empregados que desejassem permanecer vinculados aos PCS anteriores, não havendo falar em coação ou renúncia na presente hipótese. A adesão às novas condições da Estrutura Salarial Unificada 2008 só se efetivará de forma espontânea, mediante opção individual do empregado, em conformidade com a jurisprudência pacificada pela nossa mais alta corte trabalhista pela Súmula 51, item II. Apenas os empregados que fizerem opção pelo novo PCS efetuam a

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 244 9/6/2010, 14:45

transação de vantagens dos antigos planos de cargos, que foram negociadas por outras, como o acréscimo salarial obtido com o novo PCS e uma substancial indenização em espécie prevista na norma coletiva.

OMISSIS.
É O RELATÓRIO.

Conheço dos recursos, porque atendidos todos os pressupostos legais de admissibilidade, e os aprecio em conjunto, tendo em vista a identidade da matéria.

PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO EM RAZÃO DA MATÉRIA.

Argúi a litisconsorte FUNCEF a preliminar em epígrafe, ao argumento de que não mantém relação de emprego ou de trabalho com a autora, o que leva a crer que a relação mantida entre ambas não é matéria de competência da Justiça do Trabalho, pois adentra em questões previdenciárias que não tomam por base os requisitos formadores de um contrato de trabalho.

A preliminar não procede.

Sustenta a recorrente que é entidade fechada de previdência complementar e, tratando-se de matéria previdenciária, não pode ser confundida com a relação de emprego, estando a recorrida vinculada à CEF, sendo os direitos postulados perante a mesma, pelo que a questão não poderia ser examinada por esta Justiça Especializada.

Ocorre que a matéria é eminentemente trabalhista, oriunda da relação de emprego mantida entre a recorrida e a recorrente CEF, não se tratando a FUNCEF de entidade de previdência autônoma, tanto assim que é mantida pelos recursos oriundos da CEF e de seus empregados, sendo *conditio sine qua non* para filiar-se à referida entidade, a vinculação com a CEF que, de acordo com o Estatuto, é a patrocinadora e responsável solidária por todas as obrigações atinentes à FUNCEF.

Trata-se de questão resultante da relação de emprego mantida entre a CEF e a reclamante, tanto assim que a FUNCEF é um órgão criado e mantido pela Caixa Econômica Federal.

Já existe jurisprudência sedimentada em relação à matéria em apreço, da mais alta Corte Trabalhista.

Cediço e pacífico o entendimento jurisprudencial e legal que atribui a esta Justiça Especializada, a jurisdição para apreciar a problemática, ao disposto no art. 114 da CF/88.

Rejeito a preliminar.

PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE DE PARTE

Alega a litisconsorte FUNCEF ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda, devendo constar tão somente a CEF, com quem a reclamante mantém relação de emprego. Pede que a sentença seja reformada e o processo extinto sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC.

Não prospera a prefacial.

Quanto à legitimidade no pólo passivo, em princípio é legitimado para figurar em juízo, como parte passiva, o "titular da obrigação" (art. 6º, do CPC), ou seja, o empregador (arts. 2º e 3º, CLT). Mas também aquele de quem o autor busca uma obrigação, ou a quem o réu imputa a responsabilidade pela pretensão deduzida na inicial, é legitimado para figurar como reclamado, cabendo ao Juízo, ao examinar a lide, sob a perspectiva do direito material, definir os titulares da relação processual.

A FUNCEF pode ser considerada parte legítima para figurar em juízo na demanda onde a trabalhadora reclama seus direitos decorrentes do contrato de trabalho, embora no pólo passivo seja parte legítima a titular da obrigação, a CEF, em virtude do desdobramento da obrigação, entendida como "o vínculo jurídico em virtude do qual uma pessoa pode exigir de outra uma prestação economicamente apreciável", que se denomina responsabilidade.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 245 9/6/2010, 14:45

Assim, a responsabilidade surge quando ocorre o inadimplemento da obrigação e, em decorrência dela, alguém garante uma dívida de outra pessoa.

A reclamante pode buscar a responsabilidade pela via judicial, na ação trabalhista, e aquele a quem deseja imputar a responsabilidade deve ser, necessariamente, parte passiva na demanda, e a configuração da responsabilidade é matéria de natureza meritória, não se verificando hipótese de extinção do processo sem resolução do mérito.

Rejeito a preliminar.

PRELIMINAR DE INÉPCIA DA INICIAL.

Suscita também a litisconsorte FUNCEF a preliminar em epígrafe ao argumento de que o pedido e a causa de pedir da inicial estão direcionados apenas à CEF, verdadeira responsável pelo ato que gerou a pretensão deduzida em Juízo.

Não há inépcia da inicial, pois a peça vestibular contém a exposição dos fatos e os pedidos compatíveis e elencados de modo encadeado, devidamente discriminados e fundamentados, pelo que satisfez os requisitos do art. 840 consolidado, cabendo às partes defender-se do mesmo modo, atacando cada uma das parcelas com fundamentos próprios.

A causa de pedir e os pedidos estão perfeitamente inteligíveis, contendo todos os requisitos do art. 282 do CPC e 840, § 2º, da CLT, bem como atendem ao disposto no § 1º, do art. 292, do CPC.

Ademais, a reclamante afirmou na inicial que está sendo obrigada a se desvincular do plano de previdência privada REG/REPLAN e conseqüente adesão a novo plano de previdência privada da FUNCEF, havendo, portanto, causa de pedir direcionada à litisconsorte na peça de ingresso.

Rejeito a preliminar.

PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO.

A reclamada CEF pretende seja declarada a nulidade da sentença, alegando ausência de fundamentação em relação ao deferimento do pedido formulado na inicial para as reclamadas se absterem de exigir a obrigatoriedade de desvinculação da reclamante do plano de previdência privada REG/REPLAN e conseqüente adesão a novo plano da FUNCEF.

Afirma que, ao negar apreciação da matéria na sentença de embargos de declaração, o ilustre julgador afrontou o artigo 5º, LIV e LV, bem como o artigo 93, IX, da CF/88.

Não há como reconhecer a existência de nulidade na sentença proferida em embargos de declaração.

A lei não obriga o magistrado a rebater todas as alegações formuladas, e sim discorrer sobre os fundamentos fáticos e jurídicos que embasaram seu convencimento, exatamente como procedeu a r. sentença recorrida.

Ademais, o recurso ordinário possui amplo efeito devolutivo dentro das matérias por ele abordadas, aplicando-se-lhe o disposto no artigo 515, § 1º, do CPC, motivo porque a finalidade dos embargos é prequestionar a matéria e devolver o seu exame através de recurso ao Tribunal, e essa finalidade foi satisfeita. Se a sentença será ou não confirmada, é questão de exame do mérito do recurso pela Corte Revisora.

A r. sentença de primeira instância analisou as parcelas objeto da inicial e as questões da defesa, inclusive as razões apresentadas pela reclamada para justificar a desvinculação da reclamante ao plano de previdência anterior como requisito para adesão à nova estrutura salarial, declinando os motivos de seu convencimento, não estando despida de fundamentos, e os embargos de declaração cumpriram sua finalidade, prequestionando a matéria, renovada no presente recurso ordinário.

Cabe à reclamada rediscutir o assunto no mérito do recurso ordinário, perante o Juízo *ad quem*, como procedeu, não havendo razão para ser anulada a sentença por negativa de prestação jurisdicional ou declarada afronta aos dispositivos constitucionais e infraconstitucionais prequestionados pela empresa.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 246 9/6/2010, 14:45

Rejeito a preliminar.

MÉRITO.
PREJUDICIAL DE DECADÊNCIA DO DIREITO DA AUTORA

Aduz a CEF que a autora não apresentou notificação extrajudicial no prazo previsto na CI 024/08 (05.09.2008), tampouco manifestou até aquela data seu interesse na adesão, ainda que com reservas.

Sustenta que o prazo estabelecido para adesão à nova estrutura salarial foi de 60 dias, contados a partir de 07.07.2008, conforme consignado no parágrafo 2º da cláusula 5ª do termo aditivo ao ACT 2007/2008, pelo que deve ser pronunciada a decadência do direito da autora e, em conseqüência, extinto o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC.

Não vinga a prejudicial.

Em primeiro lugar porque a discussão travada nos autos é justamente sobre a possibilidade ou não da reclamada exigir que a reclamante se desvincule do plano de previdência privada REG/REPLAN e faça adesão ao novo plano de previdência privada da FUNCEF como condição para migrar ao novo plano de cargos e salários (estrutura salarial unificada 2008 - ESU) da empresa.

Além disso, a presente reclamação foi ajuizada em 30.10.2008 e os empregados associados à FUNCEF vinculados ao REG/REPLAN - como é o caso da reclamante - foram expressamente excluídos do prazo de 60 dias estabelecido para a adesão, conforme dispõe o § 3º da cláusula 5ª do aditivo ao acordo coletivo de trabalho 2007/2008 (fls. 408).

A própria CEF informou no acordo que iria solicitar à FUNCEF a reabertura para os empregados que desejassem realizar o saldamento e aderir à estrutura salarial unificada 2008 (§ 4º).

Prejudicial de decadência rejeitada.

AÇÃO CIVIL PÚBLICA NA 10ª REGIÃO.

Afirma a CEF que a reclamante não pode ser beneficiada pelas decisões provenientes da ação civil pública proposta pelo Ministério Público do Trabalho na Justiça do Trabalho da 10ª Região.

Sustenta que, apesar da ação ajuizada na Capital Federal possuir abrangência em todo o país, por conta do que dispõe a OJ 130 da SDI-2 do Colendo TST, a reclamante não poderia simultaneamente propor ação individual e invocar proteção da ação coletiva.

Atribuo o presente capítulo das razões recursais da reclamada a equívoco na utilização dos recursos de informática, tendo em vista que a sentença em momento algum afirmou que a reclamante deveria ser beneficiada pela ação coletiva proposta pelo Ministério Público do Trabalho na 10ª Região, até porque não houve pleito nesse sentido na inicial.

Pelo contrário. Ao examinar a preliminar de litispendência arguida pela empresa, a sentença esclareceu que "nada obsta que a reclamante opte por não se beneficiar do que foi estabelecido em sede de ação coletiva e postule de forma individual em juízo, hipótese em que o que foi decidido em sede coletiva não se aplicará à reclamante, nos termos do art. 103, parágrafos 1º e 3º do CDC c/c art. 21 da Lei 7.347/85".

Como se observa, neste aspecto a sentença foi favorável ao entendimento da CEF, declarando que a autora não se beneficia da ação civil pública por haver proposto ação individual própria, exatamente como pretendem as razões recursais.

Não há motivo, portanto, para inconformismo ou reforma da sentença neste aspecto.

ADESÃO AO NOVO PLANO DE CARGOS E SALÁRIOS 2008. OBRIGATORIEDADE DE DESVINCULAÇÃO DO PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA REG/REPLAN, ADESÃO AO NOVO PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA DA FUNCEF E DESISTÊNCIA DAS AÇÕES AJUIZADAS.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 247 9/6/2010, 14:45

Não se conformam as reclamadas com a r. sentença que determinou que elas se abstivessem de exigir, para que a reclamante possa migrar para o novo Plano de Cargos e Salários (estrutura salarial unificada 2008 - ESU), a obrigatoriedade de desvinculação do Plano de Previdência Privada REG/REPLAN e adesão ao novo plano de previdência privada da FUNCEF, sem lhe conceder a opção de permanecer sob a égide do regime anterior, abstendo-se ainda de exigir que a reclamante desista das ações judiciais porventura ajuizadas, sob pena de multa de R$-1.000,00 por dia de descumprimento.

Afirmam que a condição inerente à migração para a nova estrutura salarial da CEF foi estabelecida em acordo coletivo de trabalho, tendo havido transação e não renúncia dos direitos colidentes com o plano de cargos e salários da empresa.

Dizem que a nova estrutura salarial oferecida é uma proposta que representa um incremento salarial para os empregados da CEF, sendo a adesão um ato de manifestação individual de vontade, cabendo à reclamante aceitar ou não, já que a transação depende de concessões mútuas, nos termos do artigo 840 do Código Civil.

Aduzem que, através da análise dos documentos carreados aos autos com a petição inicial, denota-se que a adesão à nova estrutura salarial para a carreira administrativa somente se dará para aqueles empregados que tenham interesse na alteração contratual, sendo garantido aos que não tiverem interesse a permanência no PCS atual, seja ele PCS 89 ou PCS 98.

Reverberam que a transação e seus detalhes (abrangência e valor da indenização) foram entabulados em norma coletiva, mais precisamente no termo aditivo ao acordo coletivo de trabalho 2007/2008, que foi aprovado por todas as representações sindicais do Brasil e expressa de forma clara e transparente o entendimento pacificado do Judiciário Trabalhista a respeito da opção feita pelo empregado por diferente arcabouço normativo, consoante o item II da Súmula 51 do colendo TST.

Analiso a controvérsia.

Alegou a reclamante na inicial que a CEF instituiu novo plano de cargos e salários (PCS 98), possibilitando a migração de seus empregados que estavam sob a égide do regime anterior (PCS 89), entretanto, sob a condição de que os empregados renunciassem ao plano de previdência que possuem atualmente e, consequentemente, aderissem a um novo plano, além de ficarem obrigados a desistir das ações judiciais propostas.

Sustenta que a CEF, em comunicação interna, obrigou a reclamante a proceder da seguinte forma: "7.3 - A adesão à Estrutura Salarial Unificada da Carreira Administrativa do PCS/98 implica na transação e quitação de eventuais direitos que tenham por objeto a discussão em torno do Plano de Cargos e Salários - PCS".

Afirma ter a reclamada imposto "pagamento de parcela única, de caráter indenizatório, a título de quitação dos eventuais direitos e ações judiciais que versem exclusivamente sobre o PCS propriamente dito, tais como reenquadramento, vantagens de um PCS em relação a outro, e ou alguma parcela a ser incorporada diretamente ao salário-padrão previsto no PCS, entendido salário-padrão na forma constante dos regulamentos internos da Caixa em sua redação vigente na assinatura do presente aditivo".

A reclamada CEF contestou as pretensões afirmando que o acordo coletivo foi negociado entre a CEF e o sindicato da categoria, sendo que não pode ser descumprido em razão do princípio do *pacta sunt servanda* e, além disso, o novo regramento não foi imposto, mas sim oferecido aos empregados de forma opcional, ou seja, como proposta, sem o caráter impositivo narrado pela reclamante.

A litisconsorte FUNCEF afirma que o ingresso da reclamante se deu por meio de ato volitivo, sem a incidência de qualquer vício de vontade, não havendo se falar em deferimento do pleito ou em responsabilizá-la pelos pedidos.

De fato. Verifico que a implantação da nova estrutura salarial unificada para 2008, nomenclatura adotada para o novo plano de cargos e salários (PCS) dos empregados da CEF realmente não foi imposta como alega a autora na inicial. Ela foi negociada através do acordo coletivo de trabalho 2007/2008 e suas regras de implantação constam no respectivo aditivo de fls. 405/410.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 248 9/6/2010, 14:45

Para melhor compreensão do que ficou entabulado naquela norma coletiva, passo a transcrevê-la na íntegra, destacando as principais cláusulas ali previstas, inclusive aquelas questionadas pela autora na peça de ingresso:

> "ADITIVO AO ACORDO COLETIVO DE TRABALHO 2007/ 2008, CELEBRADO ENTRE A CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, A CONFEDERAÇÃO NACIONAL DOS TRABALHADORES NO RAMO FINANCEIRO - CONTRAF E OS SINDICATOS DOS EMPREGADOS EM ESTABELECIMENTOS BANCÁRIOS SIGNATÁRIOS DO PRESENTE INSTRUMENTO:
>
> (...)
>
> **CLÁUSULA 1ª - OBJETO DO ACORDO**
>
> **Implantar a unificação das estruturas salariais e regras de promoção das carreiras administrativas dos PCS/89 e 98 em uma nova estrutura salarial no PCS/98 denominada Estrutura Salarial Unificada 2008.**
>
> CLÁUSULA 2ª - DA ESTRUTURA SALARIAL UNIFICADA 2008
>
> A Estrutura Salarial Unificada 2008 para Carreira Administrativa será composta por 48 referências salariais, sendo a primeira referência no valor de R$ 1.244,00 e a última referência no valor de R$ 3.700,00, com percentual entre as referências de 2,346256%, conforme Tabela Anexo I.
>
> Parágrafo 1º - A amplitude entre a menor e maior referência da nova tabela salarial será de 197,4%.
>
> Parágrafo 2º - Para definição da estrutura da nova tabela, foram adotados os seguintes critérios:
>
> I. A menor referência salarial do PCS/98, de R$ 1.244,00, considerou o valor do piso atual para o cargo de Técnico Bancário.
>
> II. A maior referência salarial, de R$ 3.700,00, considerou o valor da última referência salarial do PCS/89, de R$ 2.567,00, acrescido das seguintes parcelas:
>
> a) Rubrica 062 - VP/GIP Tempo de Serviço;
>
> b) Rubrica 092 - VP/GIP Semestral Salário-Padrão.
>
> III. A Rubrica 062 - VP/GIP Tempo de Serviço, cujo percentual é variável até o alcance de 19 anos de tempo de efetivo exercício, teve utilização do coeficiente máximo de 0,50.
>
> IV. As Rubricas 062 e 092 foram calculadas com base no salário-padrão de R$ 2.567,00.
>
> V. Foi acrescido, ainda, o valor de R$ 34,90, correspondente à parcela adicional de R$ 30,00, corrigida pelos percentuais de reajuste salarial dos ACT 2005 a 2007, concedida por ocasião do ACT 2004/2005.
>
> VI. O valor resultante foi arredondado para R$ 3.700,00, comportando inclusive a amplitude atual para o cargo de Técnico Bancário Superior do PCS/98.
>
> Parágrafo 3º - Será criada Tabela espelho da nova tabela salarial unificada para o enquadramento dos empregados ocupantes do cargo de Técnico Bancário Superior sendo mantida essa denominação.
>
> **CLÁUSULA 3ª - DOS DIREITOS DECORRENTES DO CONTRATO DE TRABALHO DOS EMPREGADOS VINCULADOS AO PCS/89**
>
> **Ficam mantidas aos empregados oriundos do PCS/89, a título de direito adquirido, as vantagens pessoais, parcelas salariais e benefícios percebidos pelos empregados**

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 249 9/6/2010, 14:45

vinculados ao PCS/89, contratados até 18 de março de 1997, discriminados nesta cláusula.

Parágrafo 1º - Adicional por tempo de serviço - ATS que será calculado sobre o novo salário-padrão, após enquadramento:

a) Adicional por Tempo de Serviço - ATS - rubrica 007;

b) Vantagem Pessoal sobre Adicional por Tempo de Serviço - VP GRAT SEM/ADIC TEMPO SERVIÇO - rubrica 049.

Parágrafo 2º - Parcelas salariais dos empregados oriundos do ex-BNH para aqueles que fazem jus ao recebimento de quaisquer das rubricas abaixo relacionadas:

a) Vantagem Pessoal - rubrica 019;

b) Componente Pessoal Adicional por Tempo de Serviço - rubrica 026;

c) Incorporação Vantagem Pessoal - rubrica 029;

d) Incorporação Componente Pessoal Adicional por Tempo de Serviço - rubrica 033.

Parágrafo 3º - A Licença Prêmio - LP e Ausências Permitidas para Tratar de Interesse Particular - APIP.

CLÁUSULA 4ª - DO ENQUADRAMENTO NA ESTRUTURA SALARIAL UNIFICADA 2008

O enquadramento na Estrutura Salarial Unificada 2008 será efetuado por aproximação salarial, em referência salarial de valor imediatamente superior ao "salário de enquadramento" do empregado, tendo por base a situação funcional posicionada em 30/06/2008.

Parágrafo 1º - Considera-se "salário de enquadramento" do empregado o valor que servirá de base para o enquadramento na nova Estrutura Salarial Unificada 2008, composto pelas parcelas especificadas nesta cláusula, para cada caso, que se incorporam ao novo valor do salário-padrão.

Parágrafo 2º - Para os Técnicos Bancários vinculados ao PCS/98, o salário de enquadramento é o salário-padrão atual.

Parágrafo 3º - Para os empregados vinculados ao PCS/98, ocupantes do cargo de Técnico Bancário Superior, o salário de enquadramento é a soma do salário-padrão atual com a Parcela Adicional do ACT 2004/2005, no valor de R$ 34,90, não percebida por estes empregados, à época.

Parágrafo 4º - Para os empregados vinculados ao PCS/89, o salário de enquadramento será obtido pelo somatório das parcelas abaixo:

a) salário-padrão atual;

b) vantagens pessoais - rubricas 062 e 092, incidentes sobre o salário-padrão;

c) parcela adicional ACT 2004/2005 no valor de R$ 34,90, apenas para os empregados que não tiveram a referida parcela incorporada ao salário-padrão àquela época.

I. A rubrica 062 - VP/GIP Tempo de Serviço será calculada pelo índice máximo, que corresponde a 0,50, para compor as parcelas do valor do enquadramento, ou seja, corresponderá a 1/12 do valor do salário-padrão do PCS/89.

CLÁUSULA 5ª - DA ADESÃO A ESTRUTURA SALARIAL UNIFICADA 2008

A adesão às novas condições da Estrutura Salarial Unificada 2008 dar-se-á de forma espontânea, mediante opção individual do empregado, em conformidade com a Súmula 51, Item II, do Tribunal Superior do Trabalho:

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 250 9/6/2010, 14:45

"(...)

II - Havendo a coexistência de dois regulamentos da empresa, a opção do empregado por um deles tem efeito jurídico de renúncia às regras do sistema do outro."

Parágrafo 1º - A adesão ocorre por meio de assinatura eletrônica do Termo de Transação e Adesão à Estrutura Salarial Unificada 2008 da Carreira Administrativa do PCS/98, disponibilizado no aplicativo 4.1 - SISRH - Auto-atendimento.

Parágrafo 2º - O período de adesões será de sessenta dias a contar de 07 de julho de 2008, com vigência a partir de 1º de julho de 2008.

Parágrafo 3º - Poderão aderir à Estrutura Salarial Unificada 2008 todos os empregados da Carreira Administrativa do PCS/89 e PCS/98, com exceção dos empregados associados à FUNCEF vinculados ao REG/REPLAN sem saldamento.

Parágrafo 4º - A CAIXA informa que, em atendimento à reivindicação da CONTEC, irá solicitar à FUNCEF a reabertura do saldamento para os empregados que desejarem realizar o saldamento e aderir à Estrutura Salarial Unificada 2008.

Parágrafo 5º - Os empregados afastados que atendam todas as condições previstas neste aditivo poderão aderir a Estrutura Salarial Unificada 2008.

Parágrafo 6º - A adesão à Estrutura Salarial Unificada 2008 da Carreira Administrativa do PCS/98 implica na transação e quitação de eventuais direitos que tenham por objeto discussão em torno de Plano de Cargos e Salários - PCS, na exata forma prevista na cláusula 6ª.

Parágrafo 7º - A adesão, depois de confirmada no SISRH, por meio de assinatura eletrônica, tem caráter irretratável e irrevogável.

CLÁUSULA 6ª - DO VALOR INDENIZATÓRIO

Será efetuado pagamento de valor, à vista, de caráter indenizatório, a título de quitação dos eventuais direitos e ações judiciais que versem exclusivamente sobre o Plano de Cargos e Salários - PCS propriamente dito, tais como reenquadramento, vantagens de um PCS em relação a outro e/ou alguma parcela a ser incorporada diretamente ao salário-padrão que possa alterar a nova base de salário padrão prevista no PCS, entendido como salário-padrão o constante no MN RH 115, na versão vigente nesta data.

Parágrafo 1º - O pagamento será efetuado no dia seguinte ao da adesão, mediante crédito na conta-salário.

Parágrafo 2º - O valor indenizatório é calculado por meio da multiplicação do novo salário-padrão do empregado pelos fatores da Tabela ANEXO II, correspondente ao tempo de efetivo exercício na CAIXA, em anos, apurado em 30 de Junho de 2008.

Parágrafo 3º - O valor indenizatório a ser pago a cada empregado, calculado na forma do parágrafo 2º, será de no mínimo R$ 500,00 e no máximo R$ 10.000,00.

CLÁUSULA 7ª. - DA PROMOÇÃO NA ESTRUTURA SALARIAL UNIFICADA 2008

A promoção consiste na concessão de uma ou mais referências salariais ao empregado, no mesmo cargo, dentro da Estrutura Salarial Unificada 2008.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 251 9/6/2010, 14:45

Parágrafo 1º - A promoção por antigüidade consiste na elevação de uma referência salarial a cada 730 dias de efetivo exercício na CAIXA, contados a partir da data de admissão do empregado.

Parágrafo 2º - A promoção por merecimento consiste na possibilidade de concessão de até duas referências salariais ao ano, a depender do resultado da avaliação de desempenho do empregado e do orçamento disponibilizado em cada exercício.

Parágrafo 3º - Serão observadas as eventuais restrições funcionais discriminadas no Regulamento de Pessoal e Manuais Normativos, que gerem impedimento do empregado a percepção.

CLÁUSULA 8ª - DA AVALIAÇÃO DE DESEMPENHO PARA A PROMOÇÃO POR MERECIMENTO

A CAIXA constituirá, em conjunto com as entidades representativas dos empregados, Comissão Paritária para a proposição de critérios para a sistemática de avaliação de desempenho, que subsidiará a concessão da promoção por merecimento, para homologação da área gestora do processo na CAIXA.

Parágrafo 1º - A Comissão Paritária orientar-se-á pelas seguintes diretrizes:

a) Adoção de instrumentos de avaliação com critérios objetivos e subjetivos, com a proposição dos quantitativos destes fatores;

b) Adoção de sistemática de avaliação cruzada: auto-avaliação, avaliação pela equipe, avaliação dos subordinados pela chefia e da chefia pelos subordinados; dentre outras a serem negociadas na comissão;

c) Adoção de um fator próprio nas unidades de trabalho, além daqueles que forem estabelecidos para todas as unidades da CAIXA.

Parágrafo 2º - A Comissão Paritária será composta por seis membros indicados pela Caixa e seis membros indicados pelas entidades sindicais dos trabalhadores.

Parágrafo 3º - Compete ainda à Comissão Paritária acompanhar e fiscalizar a aplicação da sistemática da avaliação de desempenho, conforme critérios acordados em cada unidade.

Parágrafo 4º - A Comissão será constituída até dez dias a contar da assinatura do presente Aditivo, tendo prazo de conclusão da definição dos critérios até 31/08/2008.

CLAUSULA 9ª - DAS DISPOSIÇÕES GERAIS

Para os novos empregados, contratados a partir de 1º de julho de 2008, e para os empregados que não aderirem à Estrutura Salarial Unificada 2008, ficam estabelecidas as regras previstas nos parágrafos seguintes.

Parágrafo 1º - Os empregados contratados a partir de 1º de julho de 2008 serão enquadrados na Estrutura Salarial Unificada 2008 e não terão direito à parcela indenizatória prevista na cláusula 8ª.

Parágrafo 2º - Passam à condição de "em extinção" as atuais estruturas salariais do PCS/98, referentes aos cargos de Técnico Bancário e Técnico Bancário Superior, na medida em que os novos contratados serão enquadrados na Estrutura Salarial Unificada 2008.

Parágrafo 3º - Os empregados que não aderirem a Estrutura Salarial Unificada 2008 permanecem vinculados à parte em extinção do PCS/89 e PCS/98, e continuam regidos pelas regras vigentes destes planos.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 252 9/6/2010, 14:45

> **Parágrafo 4º - Os empregados que permanecerem nos PCS/89 e atual 98, bem como os pertencentes às carreiras profissional e de auxiliar de serviços gerais, também farão jus a avaliação de desempenho e promoção por merecimento de acordo com regras específicas de seus planos de origem.**
>
> Parágrafo 5º - Fica assegurada a realização do processo de avaliação de desempenho e promoção por merecimento no primeiro trimestre de 2009 ano base 2008, com vigência a partir de janeiro de 2009.
>
> Parágrafo 6º - Os efeitos financeiros do enquadramento na nova estrutura salarial ocorrerão no dia 20 de cada mês, para as adesões realizadas até o dia do fechamento do SIPON no mesmo mês."

Como se vê, a unificação das estruturas salariais e regras de promoção das carreiras administrativas dos PCS/89 e 98 em uma nova estrutura salarial no PCS/98 denominada Estrutura Salarial Unificada 2008 foi implantada pela CAIXA através de norma coletiva, mas de forma opcional para os empregados que desejassem permanecer vinculados ao PCS anterior, como parece ser a hipótese da autora.

As cláusulas 3ª e 4ª do aditivo deixam claro, inclusive, que ficaram "mantidas aos empregados oriundos do PCS/89, a título de direito adquirido, as vantagens pessoais, parcelas salariais e benefícios percebidos pelos empregados vinculados ao PCS/89, contratados até 18 de março de 1997" e o enquadramento foi efetuado "em referência salarial de valor imediatamente superior ao 'salário de enquadramento' do empregado".

Como informam as reclamadas, ao contrário do que afirmou a reclamante na peça de ingresso, a adesão às novas condições da Estrutura Salarial Unificada 2008 se deu de forma espontânea, mediante opção individual de cada empregado, em conformidade com a jurisprudência pacificada pela nossa mais alta corte trabalhista (cláusula 5ª).

Um dos principais argumentos apresentados pela autora na inicial é que a adesão ao novo PCS não poderia acarretar renúncia aos direitos adquiridos, como plano de previdência.

Em verdade, o que preveem os §§ 5º e 6º da cláusula 5ª é que a adesão à "Estrutura Salarial Unificada 2008 implica na transação e quitação de eventuais direitos que tenham por objeto discussão em torno de Plano de Cargos e Salários - PCS, na exata forma prevista na cláusula 6ª" e a "adesão, depois de confirmada no SISRH, por meio de assinatura eletrônica, tem caráter irretratável e irrevogável".

A cláusula 6ª e seus §§, por sua vez, contemplam o pagamento de uma indenização em dinheiro, no valor de até R$10.000,00, mediante crédito na conta-salário, para os empregados que optassem pelo novo PCS, "a título de quitação dos eventuais direitos e ações judiciais que versem exclusivamente sobre o Plano de Cargos e Salários - PCS propriamente dito, tais como reenquadramento, vantagens de um PCS em relação a outro e/ou alguma parcela a ser incorporada diretamente ao salário-padrão que possa alterar a nova base de salário padrão prevista no PCS".

Não se trata, portanto, de renúncia a direitos e sim transação de vantagens, que foram negociadas por outras, como o acréscimo salarial obtido com o novo PCS e a substancial indenização em espécie prevista na cláusula 6ª.

Não existe qualquer ilegalidade na transação de direitos por norma coletiva, consoante já pacificado pela Súmula 51, item II, do colendo TST:

> **NORMA REGULAMENTAR. VANTAGENS E OPÇÃO PELO NOVO REGULAMENTO. ART. 468 DA CLT.** I - As cláusulas regulamentares, que revoguem ou alterem vantagens deferidas anteriormente, só atingirão os trabalhadores admitidos após a revogação ou alteração do regulamento. (ex-Súmula nº 51 - RA 41/1973, DJ 14.06.1973). **II - Havendo a coexistência de dois regulamentos da empresa, a opção do empregado por um deles tem efeito jurídico de renúncia às regras do sistema do outro.** (ex-OJ nº 163 da SBDI-1 - inserida em 26.03.1999)

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 253 9/6/2010, 14:45

Não se pode perder de vista que a adesão às novas condições da Estrutura Salarial Unificada 2008 é uma opção espontânea do empregado, como estabelece a cláusula 5ª, que se desejar pode continuar vinculado aos PCS anteriores.

Nesse sentido dispõem expressamente a cláusula 9ª e §§ 3º e 4º do termo aditivo. Ali ficou estabelecido que "os empregados que não aderirem a Estrutura Salarial Unificada 2008 permanecem vinculados à parte em extinção do PCS/89 e PCS/98, e continuam regidos pelas regras vigentes destes planos", inclusive fazendo jus "a avaliação de desempenho e promoção por merecimento de acordo com regras específicas de seus planos de origem".

É óbvio, entretanto, que os empregados que não fizerem a opção pelo PCS 2008 não terão direito à indenização prevista na cláusula 6ª, porque não estarão transacionando seus possíveis direitos salariais através do instrumento normativo.

Essa talvez seja a razão do inconformismo de alguns empregados que, como afirmam as reclamadas, pretendem o melhor dos dois mundos. Desejam os bônus de optar pelo novo PCS e obter as vantagens salariais advindas dessa nova estrutura salarial, inclusive a indenização de até R$10.000,00, mas não aceitam arcar com os ônus de negociar os eventuais direitos que possuem com os antigos PCS.

Resta evidente que, em termos salariais, o novo plano de cargos e salários da CAIXA é mais vantajoso, porque, além de assegurar os direitos adquiridos pelos empregados pertencentes aos PCS anteriores, ainda prevê o posicionamento em referência salarial de valor imediatamente superior ao "salário de enquadramento" do empregado, como prevê a cláusula 4ª do aditivo e demonstra claramente o documento de fls. 23, juntado com a inicial pela autora.

Não há dúvida, portanto, que a reclamada e o sindicato profissional da reclamante convencionaram livremente estabelecer no acordo coletivo um plano de cargos e salários vantajoso para compensar as eventuais perdas em outros direitos, como o antigo plano de previdência privada, por exemplo.

O legislador constituinte textualmente admitiu a possibilidade de transação de vantagens trabalhistas (salário, jornada etc.) quando há expressa negociação coletiva (art. 7º, XIV), sendo incontroverso que a reclamada transacionou alguns desses direitos com o novo plano de cargos e salários, consoante o instrumento normativo transcrito em linhas transatas.

Eis a redação do versículo constitucional e algumas das possibilidades de negociação ali previstas:

> "**Art. 7º. São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: ... VI - irredutibilidade do salário, salvo o disposto em convenção ou acordo coletivo; ... XIII - duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho; ... XIV - jornada de seis horas para o trabalho realizado em turnos ininterruptos de revezamento, salvo negociação coletiva; ... XXVI - reconhecimento das convenções e acordos coletivos de trabalho;**".

As convenções e acordos coletivos, pela regra contida no art. 611 da CLT, são normas aplicáveis às relações individuais de trabalho, estipulando vantagens e condições de trabalho, no âmbito das respectivas representações, às empresas ou categorias profissional e econômica representadas, tornando-se lei entre as partes, gerando direitos e obrigações.

Nosso modelo constitucional deu ênfase ao princípio da autonomia privada coletiva, conforme o disposto no art. 7º, XXVI, consagrando a liberdade das negociações coletivas e, ainda, nossa Carta Política, nos incisos VI, XIII e XIV, do art. 7º, autorizou inclusive a renúncia via acordo ou convenção coletiva, dentre outros direitos, ao salário e à jornada de trabalho, podendo as vias de composição suprimirem benefícios, em

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 254 9/6/2010, 14:45

troca da obtenção de outras vantagens, devendo ser respeitadas, para evitar-se a interferência do Estado na livre manifestação de vontade das partes.

Aliás, havendo expressa autorização constitucional para essas vantagens serem transacionadas, sem que qualquer outro requisito tenha sido imposto pela Lei Maior, observada a negociação pela entidade sindical representativa dos empregados, não se cogitaria sequer averiguar as causas que a motivaram, nem se algo foi oferecido em troca, porquanto estaria respeitado o preceito constitucional.

Sempre se deverá supor que, se os trabalhadores autorizaram o Sindicato a celebrar o instrumento normativo, é porque havia motivos para tal, como ensina **José Roberto Dantas Oliva**, na obra CONVENÇÕES E ACORDOS COLETIVOS: CONTEÚDO, ALTERAÇÕES IN MELLIUS E IN PEJUS E TEORIAS DO CONGLOBAMENTO E DA ACUMULAÇÃO. A PROPOSTA DE PREVALÊNCIA DO NEGOCIADO SOBRE O LEGISLADO, publicada na Síntese Trabalhista nº 153 - MAR/2002, pág. 110.

A respeito do assunto, há jurisprudência firmada no colendo TST, conforme exemplifica as Súmulas nº 85, 108, 349 e 423, entre outras.

Conclui-se, portanto, que a unificação das estruturas salariais e regras de promoção das carreiras administrativas dos PCS/89 e 98 na Estrutura Salarial Unificada 2008 foi implantada pela CAIXA através de norma coletiva e de forma opcional, preservando o direito adquirido para os empregados que desejassem permanecer vinculados ao PCS anterior, não havendo falar em coação ou renúncia na presente hipótese.

A adesão às novas condições da Estrutura Salarial Unificada 2008 só se efetivará de forma espontânea, mediante opção individual de cada empregado, em conformidade com a jurisprudência pacificada pela nossa mais alta corte trabalhista pela Súmula 51, item II.

Apenas os empregados que fizerem opção pelo novo PCS efetuam a transação de vantagens dos antigos planos de cargos, que foram negociadas por outras, como o acréscimo salarial obtido com o novo PCS e uma substancial indenização em espécie prevista na norma coletiva.

Como se observa, não existe qualquer exigência para a reclamante migrar para o novo plano de cargos e salários, se desvincular do plano de previdência privada "REG/REPLAN" ou desistir de ações judiciais porventura ajuizadas, como alega a inicial, havendo expressa previsão no acordo coletivo para os empregados que não desejarem aderir continuarem sendo regidos pelas regras dos planos anteriores (cláusula 9ª, § 4º).

Reformo, portanto, a sentença para excluir da condenação as obrigações de fazer acima listadas e, em conseqüência, julgar totalmente improcedente a reclamatória.

Não houve deferimento de tutela antecipada nos presentes autos, ficando prejudicado o pedido de revogação formulado pela CEF.

Ante o exposto, conheço dos recursos; rejeito as preliminares de incompetência da Justiça do Trabalho em razão da matéria, ilegitimidade passiva da FUNCEF, inépcia da inicial e nulidade da sentença de embargos de declaração, bem como a prejudicial de decadência suscitadas pelas reclamadas, todas por falta de suporte jurídico; no mérito, dou provimento aos apelos das reclamadas para excluir da condenação as seguintes obrigações de fazer e não fazer: que as reclamadas se abstenham de exigir, para que a reclamante possa migrar para o novo plano de cargos e salários (estrutura salarial unificada 2008 - ESU), a obrigatoriedade de desvinculação do plano de previdência privada "REG/REPLAN" e conseqüente adesão ao novo plano de previdência da FUNCEF, sem lhe concederem a opção de permanecer sob a égide do regime anterior, abstendo-se ainda de exigir que a reclamante desista de ações judiciais porventura ajuizadas e, em conseqüência, julgar totalmente improcedente a reclamatória, tudo de acordo com a fundamentação supra. Inverte-se o ônus da sucumbência e isenta-se a reclamante do pagamento das custas, nos termos do artigo 790, § 3º, da CLT.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 255 9/6/2010, 14:45

ISTO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS DO TRABALHO DA SEGUNDA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM CONHECER DOS RECURSOS; SEM DIVERGÊNCIA, REJEITAR AS PRELIMINARES DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO EM RAZÃO DA MATÉRIA, ILEGITIMIDADE PASSIVA DA FUNCEF, INÉPCIA DA INICIAL E NULIDADE DA SENTENÇA DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, BEM COMO A PREJUDICIAL DE DECADÊNCIA, SUSCITADAS PELAS RECLAMADAS, TODAS POR FALTA DE SUPORTE JURÍDICO; NO MÉRITO, POR MAIORIA DE VOTOS, VENCIDA A EXCELENTÍSSIMA JUÍZA CONVOCADA MARIA DE NAZARÉ MEDEIROS ROCHA, DAR PROVIMENTO AOS APELOS DAS RECLAMADAS PARA EXCLUIR DA CONDENAÇÃO AS SEGUINTES OBRIGAÇÕES DE FAZER: QUE AS RECLAMADAS SE ABSTENHAM DE EXIGIR, PARA QUE A RECLAMANTE POSSA MIGRAR PARA O NOVO PLANO DE CARGOS E SALÁRIOS (ESTRUTURA SALARIAL UNIFICADA 2008 - ESU), A OBRIGATORIEDADE DE DESVINCULAÇÃO DO PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA "REG/REPLAN" E CONSEQÜENTE ADESÃO AO NOVO PLANO DE PREVIDÊNCIA DA FUNCEF, SEM LHE CONCEDEREM A OPÇÃO DE PERMANECER SOB A ÉGIDE DO REGIME ANTERIOR, ABSTENDO-SE AINDA DE EXIGIR QUE A RECLAMANTE DESISTA DE AÇÕES JUDICIAIS PORVENTURA AJUIZADAS E, EM CONSEQÜÊNCIA, JULGAR TOTALMENTE IMPROCEDENTE A RECLAMATÓRIA, TUDO DE ACORDO COM A FUNDAMENTAÇÃO SUPRA. INVERTE-SE O ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA E ISENTA-SE A RECLAMANTE DO PAGAMENTO DAS CUSTAS, NOS TERMOS DO ARTIGO 790, § 3º, DA CLT.

Sala de Sessões da Segunda Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 25 de novembro de 2009. (Publicado no DEJT em 04/12/2009)

ELIZABETH FÁTIMA MARTINS NEWMAN - Desembargadora Federal do Trabalho Relatora.

****

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTIMAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. FAZENDA NACIONAL. REGULARIDADE.

ACÓRDÃO TRT 4ª T./AIAP 00688-2008-015-08-01-1
RELATOR: Juiz Convocado WALTER ROBERTO PARO

AGRAVANTE: **UNIÃO - FAZENDA NACIONAL**
Procurador: Luiz Octávio Rabelo Neto

AGRAVADA: **THEMPO RECURSOS HUMANOS LTDA.**

AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTIMAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA. FAZENDA NACIONAL. REGULARIDADE. Apesar do disposto no Artigo 20, da Lei n. 11.033/2004, considera-se plenamente válida a intimação pessoal do Procurador-Chefe da Fazenda Nacional no Pará, feita por Oficial de Justiça, pois cabe ao Juízo velar pela segurança jurídica e celeridade que todos os atos processuais devem ter.

1 RELATÓRIO
OMISSIS.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 256 9/6/2010, 14:45

2. FUNDAMENTOS

2.1 CONHECIMENTO

Conheço do Agravo de Instrumento, posto que, adequado, tempestivo (fls. 59 e 02), subscrito por Procurador Federal, tendo sido observado o art. 897, § 5º, da CLT.

2.2 MÉRITO

2.2.1 DA INTIMAÇÃO PESSOAL DOS PROCURADORES DA FAZENDA NACIONAL

Aduz que o MM Juízo de primeiro grau considerou, de forma incorreta, que o início do prazo para a interposição de seu recurso se deu com o Mandado de Intimação de fls. 30-31, ocorrida no dia 30.09.2008, mediante Oficial de Justiça, sem que tenha havido a remessa dos autos à Procuradoria da Fazenda Nacional.

Assevera que somente no dia 20.10.2008 é que os autos foram remetidos à PFN, conforme Termo de Entrega de Autos de fl. 32, data em que seria o início do prazo para interposição de recurso. Neste sentido, afirma que o Agravo de Petição por si interposto no dia 30.10.2008, é tempestivo, pois interposto dentro de seu prazo de 16 dias, que somente teve fim em 05.11.2008.

Alega que a intimação pessoal do Procurador da Fazenda Nacional, mediante entrega dos autos, além de estar expressa no artigo 20, da Lei n. 11.033/2004, é amplamente aceita pela jurisprudência.

Requer, assim, seja provido o Agravo de Instrumento, para que o Agravo de Petição seja processado, onde pretende a reforma da sentença que reconheceu a prescrição intercorrente e extinguiu o processo, determinando o seu arquivamento definitivo.

Vejamos.

Primeiramente, cabe mencionar que o referido Agravo de Petição refere-se à execução fiscal, ajuizada perante a Justiça Federal no ano de 1999 e que fora encaminhada a esta Justiça Especializada em maio de 2008, após o advento da Emenda Constitucional n. 45, que ampliou a competência desta Justiça Especializada.

Recebidos os autos, o MM Juízo da Execução reconheceu e proclamou a prescrição intercorrente e determinou o arquivamento definitivo dos autos.

A União foi intimada da referida decisão, por Oficial de Justiça, na pessoa do Procurador-Chefe da Fazenda Nacional no Pará, no dia 30.09.2008, conforme se verifica à fl. 31.

A agravante defende a tese de que somente a intimação pessoal, mediante a entrega dos autos com vista, é válida para contagem de prazo processual contra si, segundo o que estabelece o artigo 20, da Lei n. 11.033/2004 e, com isso, o Agravo de Petição de fls. 34-49 por si interposto, protocolado no dia 30.10.2008, seria tempestivo.

A questão sobre a forma de intimação dos procuradores da União já era tratada por diversos textos legais, como o artigo 38 da Lei Complementar n.73/1993, artigo 17 da Lei n.10.910/2004 e artigo 25 da Lei n. 6.830/80, os quais preceituam que os Procuradores serão intimados e notificados pessoalmente, apenas facultando que a mesma seja feita mediante vista dos autos.

Entretanto, o mencionado artigo 20, da Lei n.11.033/2004, assim dispõe:

> *Art. 20. As intimações e notificações de que tratam os arts. 36 a 38 da Lei Complementar no 73, de 10 de fevereiro de 1993, inclusive aquelas pertinentes a processos administrativos, quando dirigidas a Procuradores da Fazenda Nacional,* ***dar-se-ão pessoalmente mediante a entrega dos autos com vista.***

Vê-se, portanto, que o artigo transcrito instituiu em favor da Fazenda Nacional, uma nova forma de intimação, nos moldes da já utilizada em favor do Ministério Público, ferindo o princípio da igualdade das partes, mesmo considerando aqueles órgãos que, por lei, são tidos como especiais, como a Advocacia Geral da União, Autarquias e Fundações Públicas, federais, estaduais e municipais, pois maximiza os privilégios processuais em favor da Fazenda Nacional.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 257 9/6/2010, 14:45

Seguindo este raciocínio, aceitar que a intimação somente seja válida aquando da retirada dos autos com vista, pela Procuradoria da Fazenda Nacional e, por conseguinte, ignorar o fato do mesmo já estar ciente da decisão, após intimação pessoal realizada por Oficial de Justiça, mediante a entrega da cópia da decisão recorrida, é, além de procedimento contrário ao princípio da celeridade processual, preconizado por esta Justiça Especializada, aceitar que o início da contagem do prazo processual se inicie quando lhe for mais conveniente, pois poderá livremente escolher o melhor momento para comparecer em Juízo e, ao retirar os autos com vistas, ter como válida sua notificação, ignorando totalmente a segurança jurídica que todo ato processual deve ter.

Vale ressaltar, ainda, que a jurisprudência já assinalou no mesmo sentido, conforme Acórdão a seguir:

> ***PROCESSO CIVIL - INTIMAÇÃO - PRERROGATIVAS DA FAZENDA PÚBLICA - IGUALDADE DAS PARTES - ASSIMETRIA DE RELAÇÕES - LEI 11.033/2004. 1****. Dentre os princípios constitucionais que regem a relação processual está o da igualdade entre as partes, o qual não afasta as prerrogativas de partes em circunstâncias especiais, tais como: Ministério Público, Defensoria Pública e Fazenda Pública, abrangendo também as autarquias e as fundações públicas.* ***2****. A intimação pessoal instituída para estas entidades não desequilibra a relação, na medida em que representam elas a coletividade ou o interesse público.* ***3.*** *A Corte Especial, em recente decisão, interpretando a regra que ordena a intimação da Fazenda Pública, deixou sedimentado que tal ato processual se realiza por oficial de justiça, contando-se o prazo da juntada do mandado, devidamente cumprido.* ***4****. A Lei 11.033/2004, reguladora do mercado financeiro, em seu art. 20, introduziu sorrateiramente dispositivo que privilegia os Procuradores da Fazenda, estabelecendo que eles são intimados com vista aos autos.* ***5****. A sistemática do novo tipo de intimação, além de desigualar o tratamento das partes, estabelecendo o odioso privilégio em favor de uma categoria de representantes da Fazenda Pública, os Procuradores da Fazenda, desorganiza e dificulta a atividade cartorária.* ***6****. Dispositivo legal, (art. 20 da Lei 11.033/2004) que se choca com o princípio constitucional da igualdade das partes.* ***7****. Incidente de inconstitucionalidade acolhido.* **(STJ - EDcl no Resp 531.308 PR, Relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma)**

Por estas razões e, considerando que o MM Juízo da execução, conforme se verifica à fl. 31, intimou o Procurador-Chefe da Fazenda Nacional neste Estado, por Oficial de Justiça, da decisão que extinguiu o feito com julgamento do mérito, nos termos do Art. 40, §4º, da Lei nº6.830/80, entendo que a notificação cumpriu regularmente sua finalidade, sem que houvesse qualquer ofensa aos princípios constitucionais do contraditório e ampla defesa.

Desta forma, considerando que a agravante ficou ciente da sentença no dia 30.09.2008 e que somente interpôs seu Agravo de Petição no dia 30.10.2008 (fl. 34), ou seja, após o prazo de legal, deve, portanto, ser mantida a r. decisão agravada.

Ante todo o exposto e em conclusão, conheço do Agravo de Instrumento; no mérito, nego-lhe provimento, para manter a r. decisão agravada em todos os seus termos, tudo conforme os fundamentos.

3. CONCLUSÃO
ISTO POSTO,

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 258 9/6/2010, 14:45

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA QUARTA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM CONHECER DO AGRAVO DE PETIÇÃO; NO MÉRITO, SEM DIVERGÊNCIA, NEGAR-LHE PROVIMENTO, PARA MANTER A R. DECISÃO AGRAVADA EM TODOS OS SEUS TERMOS, TUDO CONFORME OS FUNDAMENTOS.

Sala de Sessões da Quarta Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 23 de fevereiro de 2010. (Publicado no DEJT em 03/03/2010)

WALTER ROBERTO PARO - Juiz Federal do Trabalho, Convocado.

****

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DAS CÓPIAS DOS DOCUMENTOS INCLUÍDOS À PETIÇÃO INICIAL NÃO ANEXADOS ÀS CÓPIAS PARA ENVIO À AUTORIDADE COATORA E CITAÇÃO DO LITISCONSORTE. NÃO CONFIGURA AÇÃO DE HIPÓTESE DE INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL DO *MANDAMUS,* SALVO SE, INTIMADO, O IMPETRANTE NÃO SUPRE A IRREGULARIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 631 DO STF.

ACÓRDÃO TRT/SE I/AG/MS/0000581-22.2010.5.08.0000
RELATORA: Desembargadora ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR

AGRAVANTE: **CLUBE DO REMO**
Doutor Kauê Osório Arouck e outros

AGRAVADO: **THIAGO LIMA DOS SANTOS**

AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DAS CÓPIAS DOS DOCUMENTOS INCLUÍDOS À PETIÇÃO INICIAL NÃO ANEXADOS ÀS CÓPIAS PARA ENVIO À AUTORIDADE COATORA E CITAÇÃO DO LITISCONSORTE. NÃO CONFIGURA AÇÃO DE HIPÓTESE DE INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL DO *MANDAMUS*, SALVO SE, INTIMADO, O IMPETRANTE NÃO SUPRE A IRREGULARIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 631 DO STF. A irregularidade verificada nas duas cópias da petição inicial do *mandamus*, qual seja, não terem sido incluídos os documentos anexados à primeira via, configura simples irregularidade, perfeitamente sanável. Assim, levando-se em conta, especialmente, o princípio da economia processual, seria mais razoável e prudente que o impetrante fosse intimado a satisfazer a falta e, apenas em caso de descumprimento da diligência é que caberia o indeferimento da petição inicial e a extinção do processo sem resolução do mérito. Inteligência da Súmula 631 do Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental provido.

1. RELATÓRIO
OMISSIS.

2. FUNDAMENTOS
2.1 CONHECIMENTO

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 259 9/6/2010, 14:45

Conheço do agravo regimental, porque atendidos os pressupostos de admissibilidade.

2.2 MÉRITO

A insatisfação do agravante funda-se no fato da Relatora originária do Mandado de Segurança, Desembargadora Alda Maria de Pinho Couto, por meio da decisão de fls. 94/94v, ter indeferido a petição do *writ*, extinguindo o processo, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC, tornando sem efeito a liminar concedida às fls. 82/84.

Após observar que o impetrante havia apresentado, como contra-fé, duas cópias da petição inicial da ação mandamental, desacompanhadas dos documentos que instruíram a primeira via, a então Relatora entendeu, com base no disposto nos arts. 6º e 10 da nova lei do Mandado de Segurança, Lei nº 12.016/2009, e na jurisprudência, que não havia possibilidade de abertura de prazo e conversão em diligência de eventual irregularidade em relação ao cumprimento dos pressupostos da ação mandamental. Como arrimo de seu posicionamento, valeu-se do estabelecido na Súmula 415 do TST, *verbis*:

> **MANDADO DE SEGURANÇA. ART. 284 DO CPC. APLICABILIDADE (conversão da Orientação Jurisprudencial nº 52 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005.** Exigindo o mandado de segurança prova documental pré-constituída, inaplicável se torna o art. 284 do CPC quando verificada, na petição inicial do "mandamus", a ausência de documento indispensável ou de sua autenticação. (ex-OJ nº 52 da SBDI-2 - inserida em 20.09.2000).

O agravante, nas razões recursais, afirma que a principal razão para a reforma da decisão que indeferiu a petição inicial é a de que não existe óbice para que seja facultado, ao impetrante, prazo para sanar a irregularidade, eis que não há incompatibilidade do disposto no estatuto processual civil com a lei do Mandado de Segurança, até porque esta última não revogou, expressa ou tacitamente o preceito contido no CPC que admite a emenda da petição inicial.

Ressalta ser este, inclusive, o posicionamento que esteia diversas decisões proferidas pelas cortes superiores, que reconhecem que o juízo originário do Mandado de Segurança, deverá, antes de indeferir a petição inicial, por ausência de peças fundamentais, intimar a parte para emendá-la. Nessa linha, e como apoio, transcreve decisões do TST (fls. 102/104).

Afirma que, em "...se tratando de vício sanável, como está sendo regularmente saneado nesta oportunidade, com a juntada de todos os documentos que guarneceram a inicial junto com o presente recurso, todos devidamente autenticados pelo advogado com arrimo no artigo 830 da CLT, há de ser afastado o indeferimento da inicial, restabelecida a liminar deferida e dado regular processamento ao MS, com a intimação da autoridade coatora e do litisconsorte para contestar." (*sic* - fls. 164)

Vejamos.

Resta incontroverso nos autos que o impetrante, quando da protocolização do Mandado de Segurança, objetivando preencher a exigência contida no art. 6º da Lei nº 12.016/2009, apresentou duas cópias da petição inicial, para fins de envio à autoridade coatora e de citação do litisconsorte, mas não o fez quanto às cópias dos documentos que instruíram a original.

A ação mandamental foi admitida pela Desembargadora Plantonista, Dra. Elizabeth Fátima Martins Newman, que concedeu, parcialmente, a pretensão liminar, constatando-se, por outro lado, que, de fato, a Desembargadora a quem foi redistribuída a ação não concedeu prazo para o impetrante sanar o defeito constatado, indeferindo a petição inicial do *mandamus.*

Entendo que, na hipótese, não se aplica o direcionamento contido na Súmula 415 do TST. É que a controvérsia não gira em torno de dilação probatória, pois os documentos que o impetrante entendeu necessários à prova do alegado direito líquido e certo foram apresentados com a petição inicial.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 260 9/6/2010, 14:45

Trata-se de simples irregularidade que pode ser sanada pelo Magistrado. Assim, levando-se em conta, especialmente, o princípio da economia processual, seria mais razoável e prudente que o impetrante fosse intimado a satisfazer a falta e, apenas em caso de descumprimento da diligência é que caberia o indeferimento da petição inicial e a extinção do processo sem resolução do mérito.

Esta, inclusive, é a diretriz da Súmula 631 do Supremo Tribunal Federal, que estabelece que o processo de mandado de segurança será extinto sem resolução do mérito se o impetrante não promover, no prazo assinado, a citação do litisconsorte necessário.

Além disso, dispõe o art. 24 da nova Lei do Mandado de Segurança, que corresponde ao art. 19 da antiga Lei nº 1.533/51:

> "Art. 24. Aplicam-se ao mandado de segurança os arts. 46 a 49 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil."

O parágrafo único do art. 47 do CPC, por sua vez, estabelece que o juiz ordenará ao autor que promova a citação de todos os litisconsortes necessários, dentro do prazo que assinar, sob pena de declarar extinto o processo.

Assim, consoante previsão legal, impunha-se a intimação do impetrante para sanar o defeito relativo à ausência das cópias dos documentos que acompanharam a primeira via da petição inicial. O não cumprimento da determinação - repito - é que daria aso à extinção do processo sem resolução do mérito.

Destaco, nessa trilha, recente decisão da SBDI-2 do TST:

> **MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DO LITISCONSORTE PASSIVO NECESSÁRIO. DESOBEDIÊNCIA À DETERMINAÇÃO DE EMENDA À INICIAL. DESINTERESSE PELA CAUSA. EXTINÇÃO DO PROCESSO.** 1. O ônus da citação do litisconsorte passivo necessário é do impetrante, de acordo com o art. 47, parágrafo único, do CPC. Quando regularmente intimado o Autor para emendar a inicial do mandado de segurança, e deixando de cumprir a determinação judicial em sua integralidade, sem providenciar a devida qualificação da litisconsorte necessária, impõe-se a extinção do processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, IV, do CPC. 2. In casu, constatada a desobediência à determinação judicial de emenda à inicial, alusiva à intimação do impetrante para fornecer o correto endereço do litisconsorte passivo necessário, deixando de trazer aos autos elementos indispensáveis à formação e desenvolvimento válido do processo, demonstrou o impetrante desinteresse pelo prosseguimento do feito, revelando-se correta a decisão regional que extinguiu o processo sem resolução do mérito." (ROAG - 596900-58.2008.5.01.0000, Rel. Maria Doralice Novaes, Juíza Convocada Relatora - J. 02.03.2010)

Pelos fundamentos expostos, dou provimento ao agravo regimental e, uma vez já apresentadas as cópias e documentos necessários ao encaminhamento à autoridade coatora e citação do litisconsorte, determino o regular prosseguimento do exame do mandado de segurança, ficando, consequentemente, restabelecido o provimento liminar de fls. 82/84.

Ante o exposto, conheço do agravo regimental; no mérito, dou-lhe provimento para, reformando a decisão agravada, determinar o regular prosseguimento do exame do mandado de segurança, uma vez já apresentadas as cópias e documentos anexos, necessários ao encaminhamento à autoridade coatora e citação do litisconsorte, ficando, em consequência, restabelecido o provimento liminar de fls. 82/84, que reduziu para 10% (dez por cento) o percentual de bloqueio da renda de todos os jogos que o impetrante participe, conforme os fundamentos.

3. CONCLUSÃO

ACORDAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS DA SEÇÃO ESPECIALIZADA I DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO,

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 261 9/6/2010, 14:45

POR UNANIMIDADE, EM CONHECER DO AGRAVO REGIMENTAL; NO MÉRITO, AINDA SEM DIVERGÊNCIA DE VOTOS, DAR-LHE PROVIMENTO PARA, REFORMANDO A DECISÃO AGRAVADA, DETERMINAR O REGULAR PROSSEGUIMENTO DO EXAME DO MANDADO DE SEGURANÇA, UMA VEZ JÁ APRESENTADAS AS CÓPIAS E DOCUMENTOS ANEXOS, NECESSÁRIOS AO ENCAMINHAMENTO À AUTORIDADE COATORA E CITAÇÃO DO LITISCONSORTE, FICANDO, EM CONSEQUÊNCIA, RESTABELECIDO O PROVIMENTO LIMINAR DE FLS. 82/84, QUE REDUZIU PARA 10% (DEZ POR CENTO) O PERCENTUAL DE BLOQUEIO DA RENDA DE TODOS OS JOGOS QUE O IMPETRANTE PARTICIPE, CONFORME OS FUNDAMENTOS.

Sala de Sessões da Seção Especializada I do Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 18 de março de 2010. (Publicado no DEJT em 22/03/2010)
ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR - Relatora.

****

COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA E PENSÃO. PETROBRÁS E FUNDAÇÃO PETROS.

ACÓRDÃO TRT 4ª T./RO 0086500-07-2009-5-08-0002
RELATORA: Desembargadora ALDA MARIA DE PINHO COUTO

RECORRENTES: **PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRÁS**
Advogada: Drª. Luciana Silva Rassy
E
FUNDAÇÃO PETROBRAS DE SEGURIDADE SOCIAL - PETROS
Advogado: Dr. Carlos Roberto Siqueira Castro

RECORRIDOS: **OS MESMOS**
E
DELZUITA DOS SANTOS SOUSA
EDNA MARIA DA SILVA NASCIMENTO
EUETY MONTEIRO NEVES
MARGARIDA MARIA MAUES DA SILVA
MARIA BERNARDETE PINHEIRO DA SILVA
MARIA DOROTEA RODRIGUES CARDOSO
NORMA MARIA ROMARIZ AMOEDO
SILVIA DA SILVA MARQUES
Advogada: Drª. Sílvia Marina Ribeiro de Miranda Mourão

COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA E PENSÃO. PETROBRÁS E FUNDAÇÃO PETROS. As normas emanadas do Regulamento do Plano de Benefícios da Fundação PETROS, vinculadas aos contratos de trabalho dos ex-empregados da PETROBRÁS, passaram a integrar as respectivas complementações de aposentadoria ou pensão, inclusive alterações posteriores mais favoráveis, à luz da Súmula nº 288 do C. TST.

OMISSIS.
É O RELATÓRIO.

Conheço dos recursos de fls. 821/845 (FUNDAÇÃO PETROS) e fls. 914/953 (PETROBRÁS), eis que preenchidos, em ambos, todos os pressupostos de admissibilidade.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 262 9/6/2010, 14:45

Não conheço dos recursos protocolados pela FUNDAÇÃO PETROS às fls. 851/863 e 869/881, em face da preclusão consumativa, já que no primeiro recurso a parte esgota a oportunidade de alegar todas as questões de fato e de direito pelas quais manifesta o seu inconformismo com a decisão proferida.

Examino em conjunto os recursos das reclamadas, considerando a identidade da matéria.

QUESTÕES PRELIMINARES

INCOMPETÊNCIA MATERIAL DA JUSTIÇA DO TRABALHO

A alegação, aqui, é de que o objeto perseguido pelas recorridas é de revisão de suas pensões, alegando o pagamento equivocado das suplementações de aposentadoria. Porém, nunca foram empregadas das reclamadas, além de que a PETROS é uma entidade de previdência privada, que nunca foi empregadora dos falecidos maridos das demandantes, de modo que a controvérsia decorreria de um contrato de natureza civil, não afeto à competência desta Justiça Especializada.

A Petrobrás ressalta que essa questão tramita no E. STF, estando pendente de julgamento o RE nº 586.453/SE, pelo que requer o sobrestamento do presente feito, como medida de economia processual e em prestígio ao princípio da isonomia.

Sem razão as recorrentes.

Não restam dúvidas quanto ao fato de que a complementação de aposentadoria ou pensão, em hipóteses como a dos autos, é direcionada à contratação feita por ex-empregados da reclamada que se aposentaram, mediante a celebração de um negócio jurídico cujo pré-requisito residia na existência do vínculo laboral entre o contratante e a primeira reclamada, a qual criou a entidade de previdência privada, segunda reclamada, com o propósito de suplementar os valores pagos pelo INSS a quando da aposentadoria de seus empregados.

O inciso IX do art. 114 da Carta Magna dispõe que compete à Justiça do Trabalho processar e julgar "outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, na forma da lei". Referido preceito, como de regra os preceitos constitucionais, não comporta interpretação meramente literal.

Nesse contexto e em exame de casos análogos ao presente, esta Egrégia Turma tem se posicionado no sentido de que se deve considerar a natureza da relação jurídica substancial em litígio, ou seja, considerar que o conteúdo do pedido está relacionado com o vínculo de emprego outrora existente entre os reclamantes e a primeira reclamada.

Vejamos a jurisprudência a esse respeito:

> **I. RECURSO DE REVISTA DOS RECLAMANTES - Omissis. II. RECURSO DE REVISTA DA PETRÓLEO BRASILEIRO S.A. - PETROBRÁS - DIFERENÇAS DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - ABONO SALARIAL - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO EM RAZÃO DA MATÉRIA - A jurisprudência reiterada desta Corte é a seguinte: COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - PREVIDÊNCIA PRIVADA COM PERSONALIDADE JURÍDICA PRÓPRIA. COMPETÊNCIA - Para efeito de determinação da competência material da Justiça do Trabalho para apreciar e julgar pedido de complementação de aposentadoria, a jurisprudência dominante no TST considera relevante a origem da norma garantidora do benefício, máxime quando transferida a responsabilidade pela complementação dos proventos a entidade fechada de previdência privada. Emerge a competência material da Justiça do Trabalho em se tratando de benefício em que a fonte da obrigação é o contrato de emprego. " Incidência da Súmula nº 333 desta Corte. III. RECURSO DE REVISTA DA FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL PETROS - DIFERENÇAS DE COMPLEMENTAÇÃO DE**

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 263 9/6/2010, 14:45

APOSENTADORIA - ABONO SALARIAL - INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO EM RAZÃO DA MATÉRIA - A questão relativa à incompetência da Justiça do Trabalho já foi examinada no recurso de revista da Petrobrás, ficando prejudicada a análise do apelo neste tópico. PRELIMINAR DE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO - Omissis. Recurso não conhecido. (TST - RR 1506/2000-022-09-00.2 - 4ª T. - Rel. Min. Barros Levenhagen - DJU 04.11.2005).

RECURSO DE REVISTA DA PETROBRÁS - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO - Na esteira da jurisprudência do excelso Supremo Tribunal Federal, bem como a desta colenda Corte, é competente esta Justiça Especial para julgar controvérsia entre empregados e instituições, acerca de complementação de aposentadoria criadas por seus empregadores. No presente caso, a complementação de aposentadoria decorre do contrato de trabalho. Assim, não há que se falar em violação do art. 114 da Carta Magna quando o direito à complementação de aposentadoria decorre do contrato de trabalho firmado entre o reclamante e a reclamada, instituidora da entidade de previdência privada. Recurso de revista não conhecido. RECURSO DE REVISTA DA PETROS - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - PL-DL-1971 - Omissis. (TST - RR 677.170/2000.8 - 6ª T. - Rel. Min. Aloysio Corrêa da Veiga - DJU 09.11.2007).

Como precedente desse entendimento, nesta Egrégia Turma, cito o v. Acórdão TRT 4ªT./RO 01814-2007-003-08-00-1, da lavra da Excelentíssima Desembargadora Vanja Costa de Mendonça, julgado em 09/09/2008.

O sobrestamento do feito protelaria o andamento do feito, contrariando os princípios basilares do direito e processo do trabalho, sobretudo diante da crescente pacificação da controvérsia em prol da competência desta Especializada, com jurisprudência sedimentada até mesmo de mérito na mais alta Corte Trabalhista, a exemplo das Orientações Jurisprudenciais Transitórias nº 62 e 63, da SDI-1 do Colendo TST.

Em vista desses fundamentos, rejeito a preliminar.

ILEGITIMIDADE PASSIVA

A tese, aqui, é de ausência de responsabilidade da Petrobrás, a qual aduz ser incabível o reconhecimento de responsabilidade solidária, por não haver formação de grupo econômico. Ressalta que a complementação de aposentadoria é de responsabilidade exclusiva da PETROS.

Sem razão a suscitante.

Conforme adiantei no tópico anterior, a complementação de aposentadoria é feita por entidade de previdência privada criada pela suscitante com o propósito de suplementar os valores pagos pelo INSS a quando da aposentadoria de seus empregados.

Além disso, aplicando-se a teoria da asserção, o juízo preliminar de admissibilidade do exame do mérito se faz mediante o simples confronto entre a afirmativa feita na inicial pelo autor da ação, considerada *in statu assertionis*, e as condições da ação.

Assim, no caso concreto, a partir do contido na inicial, pode-se identificar, abstratamente e em tese, a responsabilidade da suscitante pela pretensão resistida, o que autoriza o exame do mérito.

Rejeito.

IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO

A primeira reclamada (PETROBRÁS) alega que as reclamantes pleiteiam a revisão dos proventos de aposentadoria, requerendo a isonomia com os empregados

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 264 9/6/2010, 14:45

da ativa, porém não constituíram qualquer tipo de reserva para garantir tal benefício, como manda o art. 202 da Constituição Federal, de modo que o pedido seria juridicamente impossível.

Sem razão a suscitante.

A possibilidade jurídica, como leciona Moacir Amaral Santos, "é a condição que diz respeito à pretensão. Há possibilidade jurídica do pedido quando a pretensão, em abstrato, se inclui entre aquelas que são reguladas pelo direito objetivo" (in Primeiras Linhas de Direito Processual Civil, Ed. Saraiva, 13ª ed., p. 172).

No presente caso, o objeto da inicial está contemplado no ordenamento jurídico em abstrato, ou seja, tem amparo no direito material vigente, como se verá no exame de mérito.

Em tese, portanto, nada impede que as autoras acionem o Judiciário buscando a reparação dos direitos que entendem fazer jus, cumprindo verificar se têm ou não razão, o que se deve avaliar por ocasião do exame de mérito.

Rejeito a preliminar.

MÉRITO

PREJUDICIAL DE PRESCRIÇÃO

A primeira reclamada alega que o art. 7º, XXIX, da Constituição Federal, somente assegura o direito de ação até dois anos após a extinção do contrato de trabalho, e no presente caso, as relações empregatícias já expiraram há muito mais de dois anos, conforme documentação nos autos.

A segunda reclamada aduz o decurso de mais de 5 anos desde a data da suposta lesão, de modo que estaria totalmente prescrito o direito de ação das recorridas, em conformidade com o art. 7º, XXIX, da CF/88.

Sem razão as recorrentes.

A prescrição bienal refere-se às parcelas contratuais não pagas, o que não é o caso em exame, onde as autoras pretendem diferenças de complementação de aposentadoria ou pensão, prestações sucessivas nascidas com a inatividade dos ex-empregados da Petrobrás. Em tal hipótese, esta Egrégia Turma tem adotado o preceituado pela Súmula nº 327, do C. TST, que dispõe:

> **Nº 327.COMPLEMENTAÇÃO DOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA. DIFERENÇA. PRESCRIÇÃO PARCIAL (nova redação) - Res. 121/2003, DJ 19, 20 e 21.11.2003. Tratando-se de pedido de diferença de complementação de aposentadoria oriunda de norma regulamentar, a prescrição aplicável é a parcial, não atingindo o direito de ação, mas, tão-somente, as parcelas anteriores ao qüinqüênio.**

No presente caso, como o direito pleiteado remonta a 2004, não há que se falar em prescrição total ou parcial.

Rejeito a questão prejudicial.

DA ATRIBUIÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO

A segunda reclamada, PETROS, alega que o cumprimento da decisão em cinco dias comporta obrigação de pagar, já que deverá dispor de numerário, fato que lhe ocasionaria prejuízo em caso de reforma da decisão, pelo que requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso.

Não lhe assiste razão.

De regra, o "caput" do art. 899 da CLT dispõe que os recursos "terão efeito meramente devolutivo". Além disso, a pretensão da suscitante, formulada nas razões recursais, acaba por vinculá-la à própria decisão de mérito que vier a ser proferida por esta instância.

Nada a reparar quanto a este aspecto.

DA COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 265 9/6/2010, 14:45

Conforme relato dos recursos das reclamadas, os reclamantes fundamentam o pedido de complementação de aposentadoria nos Acordos Coletivos dos Petroleiros de 2004/2005 e 2005/2007, pelos quais requerem a elevação de um nível salarial em cada data-base (1º de setembro de 2004, 2005 e 2006), diferenças vencidas e vincendas.

As reclamadas alegam que a previsão contida em normas coletivas não é extensiva aos aposentados. Referem-se a fato impeditivo, disposto no art. 202 da Constituição Federal, já que não há constituição de reservas que garantam o benefício, além de que o judiciário não poderia invadir essa seara, sob pena de usurpar a atividade legislativa, violando o art. 2º, "caput", da Carta Magna.

Segundo as recorrentes, o art. 41 do Regulamento de Planos e Benefícios da PETROS prevê que o reajustamento das suplementações tem como base o salário de participação "valorizado pelas tabelas salariais da Patrocinadora", ou seja, decorre diretamente da tabela salarial anexa aos acordos coletivos, cujos percentuais de correção em 2004 e 2005 foram rigorosamente observados, incorporando-se aos benefícios pagos pela segunda reclamada. Logo, seria ilegal a incidência de qualquer outra verba não prevista na fórmula utilizada pelo pré-citado art. 41 do regulamento, que estaria sendo erroneamente interpretado pelos reclamantes, até porque prevê o reajuste da complementação de aposentadoria "na mesma época" dos reajustes da patrocinadora (Petrobrás), o que não significa dizer que seja nos mesmos percentuais.

As demandadas ressaltam que a regra firmada entre a entidade de previdência privada PETROS e os pactuantes, que a ela se afiliaram voluntariamente, prevê a preservação do nível salarial correspondente à data de concessão do benefício, cuja valorização é determinada pela evolução do respectivo nível salarial, regra essa que os reclamantes pretendem subverter ao requererem um aumento dado aos empregados da ativa que efetivamente subiram um nível salarial, esquecendo-se que o empregado, após se aposentar, deixa de estar posicionado em um nível, próprio da carreira.

Outro aspecto aludido pelas demandadas é de que o art. 43 do Regulamento da PETROS prevê reajustes das suplementações de aposentadorias e pensões não ofertados aos empregados da ativa.

Com relação à concessão de nível, as reclamadas enfatizam que não é aumento de determinado salário básico, mas sim mutação de uma faixa do quadro de carreiras para outra mais elevada, o que, por óbvio, não se refere ao aposentado, que não faz mais parte da estrutura funcional da primeira reclamada e, portanto, não ascende de nível.

De acordo com as recorrentes, a opção concretizada no acordo coletivo é perfeitamente lícita, já que observados os limites permitidos na negociação coletiva, não havendo abuso de direito ou desvio de finalidade, de sorte que referida negociação deve ser reconhecida a prestigiada, nos termos do art. 7º, XXVI, da Constituição Federal, que em seu art. 8º, incisos III e VI, adota o princípio que privilegia a autonomia das entidades sindicais. Nesse sentido, a negociação coletiva retrataria a legítima manifestação da vontade dos entes coletivos legitimados, na condição de representantes das categorias envolvidas.

A segunda reclamada (PETROS) acrescenta que a r. sentença fere os dispositivos regulamentares baseados no ordenamento jurídico da previdência complementar, especialmente o art. 202 da Constituição Federal. Assinala que a previdência complementar está sob a égide do binômio "contribuição-benefício", calcado no Princípio da Comutatividade. Logo, a r. sentença comprometeria a solvabilidade do plano, já que não houve qualquer recolhimento pela Petrobrás ou pelos reclamantes, que justificasse o aumento salarial por nível aos aposentados, o que violaria os princípios da isonomia, da solidariedade e do equilíbrio econômico e financeiro dos planos de previdência privada, calcados em bases atuariais.

Passo a decidir.

Em julgados anteriores que passaram por esta Egrégia Turma cheguei a me posicionar em favor da tese das reclamadas, ficando vencida. Nesse sentido o seguinte precedente na Turma: Acórdão TRT 4ª T./RO 01057-2008-004-08-00-3, julgado em 20/01/2009, Prolator: Dr. Walter Roberto Paro, então Juiz Convocado.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 266 9/6/2010, 14:45

Todavia, revendo o posicionamento anterior, considero ponderáveis as razões majoritárias.

O art. 41 do Regulamento do Plano de Benefícios da Fundação PETROS, às fls. 82, prevê que os valores "das suplementações de aposentadoria, de auxílio-doença, de pensão e de auxílio reclusão, serão reajustados nas mesmas épocas em que forem feitos os reajustamentos salariais da Patrocinadora" (Petrobrás).

As normas emanadas do referido regulamento, vinculadas aos contratos de trabalho dos ex-empregados, passaram a integrar as respectivas complementações de aposentadoria ou pensão, inclusive alterações posteriores mais favoráveis, à luz da Súmula nº 288 do C. TST.

O Colendo TST tem se posicionado reiteradamente em prol da tese inicial, a par da Orientação Jurisprudencial Transitória nº 62, da SBDI-1, que assim dispõe:

> "**PETROBRAS. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. AVANÇO DE NÍVEL. CONCESSÃO DE PARCELA POR ACORDO COLETIVO APENAS PARA OS EMPREGADOS DA ATIVA. EXTENSÃO PARA OS INATIVOS. ARTIGO 41 DO REGULAMENTO DO PLANO DE BENEFÍCIOS DA PETROS (DJe divulgado em 03, 04 e 05.12.2008).** Ante a natureza de aumento geral de salários, estende-se à complementação de aposentadoria dos ex-empregados da Petrobras benefício concedido indistintamente a todos os empregados da ativa e estabelecido em norma coletiva, prevendo a concessão de aumento de nível salarial - "avanço de nível" -, a fim de preservar a paridade entre ativos e inativos assegurada no art. 41 do Regulamento do Plano de Benefícios da Fundação Petrobras de Seguridade Social - Petros."

Nesse sentido a seguinte ementa da Segunda Turma do Colendo TST, no v. Acórdão proferido no Processo Nº 866-2006-4-21-0, julgado em 12/08/2009 (Publicado no DEJT de 28/08/2009):

> **COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NÍVEL. EXTENSÃO A APOSENTADOS E PENSIONISTAS. RESTRIÇÃO EM ACORDO COLETIVO. NOS TERMOS DA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL TRANSITÓRIA 62 DA SBDI-1 DO TST, ANTE A NATUREZA DE AUMENTO GERAL DE SALÁRIOS, ESTENDE-SE À COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA DOS EX-EMPREGADOS DA PETROBRAS BENEFÍCIO CONCEDIDO INDISTINTAMENTE A TODOS OS EMPREGADOS DA ATIVA E ESTABELECIDO EM NORMA COLETIVA, PREVENDO A CONCESSÃO DE AUMENTO DE NÍVEL SALARIAL - "AVANÇO DE NÍVEL" -, A FIM DE PRESERVAR A PARIDADE ENTRE ATIVOS E INATIVOS ASSEGURADA NO ART. 41 DO REGULAMENTO DO PLANO DE BENEFÍCIOS DA FUNDAÇÃO PETROBRAS DE SEGURIDADE SOCIAL - PETROS. RECURSO DE REVISTA CONHECIDO E PROVIDO**.

O Excelentíssimo Ministro José Simpliciano Fontes de F. Fernandes, Relator do Acórdão, ressaltou em sua fundamentação o seguinte:

> "Em face do que estabelece o princípio da isonomia, entende-se que a promoção de um nível salarial, prevista no acordo coletivo 2004/2005, na realidade, concede aumento salarial indireto a todos os empregados da ativa, sendo por isso devidas as diferenças com relação aos aposentados".

A situação de mesmo contexto, aqui verificada, recomenda o posicionamento consentâneo com a jurisprudência majoritária, pacificando o entendimento acerca dessa questão.

DA TUTELA ANTECIPADA

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 267 9/6/2010, 14:45

A segunda reclamada requer a revogação da tutela antecipada deferida em sentença.
Não lhe assiste razão.
À luz das razões anteriormente expostas, considero plenamente verificados os requisitos do art. 273 do CPC, o que torna premente a necessidade de antecipação da tutela, sobretudo para dar efetividade ao direito.
Nada a reparar.

DO PREQUESTIONAMENTO
À vista dos fundamentos expostos nos tópicos anteriores, considero prequestionados todos os dispositivos legais expressamente mencionados pelas recorrentes, em conformidade com a Súmula nº 297 do C. TST.

ANTE O EXPOSTO, conheço dos recursos de fls. 821/845, da FUNDAÇÃO PETROS, e de fls. 914/953, da PETROBRÁS, eis que preenchidos, em ambos, todos os pressupostos de admissibilidade; não conheço dos recursos protocolados pela FUNDAÇÃO PETROS às fls. 851/863 e 869/881, em face da preclusão consumativa; rejeito as preliminares de incompetência da Justiça do Trabalho em razão da matéria, ilegitimidade passiva da PETROBRÁS e impossibilidade jurídica do pedido, à falta de amparo legal; no mérito, rejeito a prejudicial de prescrição e nego provimento aos recursos para manter a r. sentença em todos os termos, inclusive quanto às custas. Tudo de acordo com a fundamentação supra.

ISTO POSTO,
ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA QUARTA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM CONHECER dos recursos de fls. 821/845, da FUNDAÇÃO PETROS, e de fls. 914/953, da PETROBRÁS, eis que preenchidos, em ambos, todos os pressupostos de admissibilidade; não conhecer dos recursos protocolados pela FUNDAÇÃO PETROS às fls. 851/863 e 869/881, em face da preclusão consumativa; rejeitar as preliminares de incompetência da Justiça do Trabalho em razão da matéria, ilegitimidade passiva da PETROBRÁS e impossibilidade jurídica do pedido, à falta de amparo legal; no mérito, sem divergência, rejeitar a prejudicial de prescrição e negar provimento aos recursos para manter a r. sentença em todos os termos, inclusive quanto às custas. Tudo de acordo com a fundamentação supra.

Sala de Sessões da Quarta Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 16 de março de 2010. (Publicado no DEJT em 22/03/2010)
ALDA MARIA DE PINHO COUTO - Desembargadora Federal do Trabalho Relatora (Resolução TRT 8ª Região 144/2005).

****

CONTRATO DE CRÉDITO BANCÁRIO. SIMULAÇÃO. PAGAMENTO DE LUVAS.

ACÓRDÃO TRT 3ª T./RO 0072700-79.2009.5.08.0011
RELATORA: Desembargadora GRAZIELA LEITE COLARES

RECORRENTE: **ADRIANA MARTA BEZERRA DOS SANTOS**
Doutor Bruno Cezar Nazaré de Freitas e outros

RECORRIDO: **BANCO DAYCOVAL S/A**
Doutora Renata Georgia Guimarães Costa

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 268 9/6/2010, 14:45

CONTRATO DE CRÉDITO BANCÁRIO. SIMULAÇÃO. PAGAMENTO DE LUVAS. As provas constantes nos autos revelam que, de fato, o contrato firmado entre as partes não se trata de um contrato de natureza mercantil e sim de um pacto adjecto ao contrato de trabalho correspondente ao pagamento de "luvas", prática comum no mercado bancário quando da busca e contratação de profissional abalizado. *Recurso provido*.

1. RELATÓRIO

OMISSIS.

2. FUNDAMENTOS

2.1 CONHECIMENTO

Conheço do recurso, porque preenchidos todos os pressupostos de admissibilidade.

2.2 MÉRITO

2.2.1 NULIDADE DO CONTRATO DE CÉDULA BANCÁRIA

Reitera a recorrente que o contrato de cédula bancário foi firmado entre as partes com o intuito de simular o pagamento de "luvas" e de permitir a compensação de créditos trabalhistas que eventualmente pudessem ser deferidos à reclamante.

Analiso.

Sabe-se, diante dos processos que tramitam perante esta Justiça Especializada, que tem sido uma praxe adotada pelas instituições financeiras a formalização de contratos de crédito com empregados recém admitidos com o intuito de burlar a legislação trabalhista em relação ao pagamento das chamadas "luvas". *In casu,* parece-me estranho a formalização do contrato de fls. 130/134 onde, mesmo dispondo na cláusula 3.3.1 a obrigatoriedade da cessão de duplicatas ou notas promissórias em favor do banco credor, não teve cumprida tal exigência, até pela afirmação do depoimento do preposto. Ora, não seria crível que o banco efetuasse um empréstimo, com características meramente mercantis, como quer fazer crer o reclamado, sem nenhuma garantia do valor devido.

Corroborando ainda esses argumentos, a única testemunha arrolada pelo reclamado afirmou que desconhece a existência de qualquer empregado a quem tenha sido concedido empréstimo pessoal.

A nulidade aliás avulta da própria forma de apresentação do documento por onde se vê que sequer consta a assinatura, fl. 130/134, do garantidor e testemunhas.

Tenho por certo, portanto, que as provas constantes nos autos revelam que, de fato, não se tratava de um contrato de natureza mercantil e sim de um pacto adjecto ao contrato de trabalho correspondente ao pagamento de luvas, prática comum no mercado bancário quando da busca e contratação de profissional qualificado.

Pelas razões expostas, dou provimento ao apelo para declarar a nulidade do contrato de cédula bancária subsistindo o ato jurídico como pacto contratual trabalhista na modalidade de "luvas".

2.2.2 DAS HORAS EXTRAS

Irresigna-se a reclamante contra a r. decisão de primeiro grau que indeferiu o pagamento de horas extras a partir da 6ª, já que, como bancária, sua jornada de trabalho é de seis horas diárias, uma vez que não estava enquadrada na exceção prevista no § 2º do art. 224 da CLT.

Sem razão.

A jornada de trabalho dos bancários é de seis horas diárias. Todavia, o artigo 224, parágrafo 2º, da CLT, excepciona desta regra aqueles empregados que exerçam cargos de direção, gerência, fiscalização, chefia e equivalentes, desde que a gratificação não seja inferior a um terço do salário.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 269 9/6/2010, 14:45

É o caso da reclamante. Conforme se verifica nas fichas financeiras de fls. 101/107, a reclamante percebia a título de gratificação pela função de gerente operacional valor superior a 50% do salário-base. E, nesse sentido, dispõe a Súmula 102 do C. TST:

> *BANCÁRIO. CARGO DE CONFIANÇA. (incorporadas as Súmulas nºs 166, 204 e 232 e as Orientações Jurisprudenciais nºs 15, 222 e 288 da SBDI-1) - Res. 129/2005 - DJ 20.04.2005*
> *(...)*
> *II - O bancário que exerce a função a que se refere o § 2º do art. 224 da CLT e recebe gratificação não inferior a um terço de seu salário já tem remuneradas as duas horas extraordinárias excedentes de seis. (ex-Súmula nº 166 - RA 102/1982, DJ 11.10.1982 e DJ 15.10.1982)*
> *III - Ao bancário exercente de cargo de confiança previsto no artigo 224, § 2º, da CLT são devidas as 7ª e 8ª horas, como extras, no período em que se verificar o pagamento a menor da gratificação de 1/3. (ex-OJ nº 288 - DJ 11.08.2003)*
> *IV - O bancário sujeito à regra do art. 224, § 2º, da CLT cumpre jornada de trabalho de 8 (oito) horas, sendo extraordinárias as trabalhadas além da oitava. (ex-Súmula nº 232- RA 14/1985, DJ 19.09.1985)*
> *(...)"*

Embora haja alguma divergência jurisprudencial, filio-me ao segmento que entende ser de confiança os cargos existentes em estabelecimentos bancários mesmo que os seus ocupantes não tenham total poder de mando sobre os destinos da empresa, nem supervisionem o trabalho de outros trabalhadores. É que a confiança dos citados cargos difere da confiança *stricto sensu* a que se reporta o artigo 62, II, da CLT. Os cargos de confiança a que reporta o art. 224, § 2°, do Estatuto Obreiro, são específicos para os trabalhadores bancários, não se podendo fazer um paralelo entre um e outro dispositivos, já que tratam de situações diferentes. Na primeira hipótese temos o empregado com poder de mando (cargos de gestão), diretores e chefes de departamento ou filial (art. 62, II). Na outra, temos as funções de direção, gerência, fiscalização, chefia e equivalentes ou outros cargos de confiança (art. 224, § 2°). São, portanto, hipóteses diferentes de cargos na estrutura empresarial, o que fica bem demonstrado quando se observa que o trabalho bancário, especialmente antes do avanço da informática, exigia um maior número de departamentos na empresa. Além disso, seria despiciendo o legislador da Consolidação ocupar-se da descrição de funções de confiança em títulos distintos da lei se sua intenção fosse referir-se aos mesmos cargos ou funções de confiança. Não se pode esquecer que é boa regra de hermenêutica a que diz "na lei não há palavras inúteis."

Por outro lado, tenho que a hipótese dos autos amolda-se perfeitamente ao dispositivo legal que trata dos cargos de confiança dos bancários, já que a reclamante, ao ocupar o cargo de gerente operacional recebia por esta função mais de um terço de seu salário padrão (efetivo), como já dito acima.

Convém dizer que a expressão "desempenhem outros cargos de confiança" constante do multicitado art. 224, § 2°, tem sua aplicação a inúmeros cargos existentes nos estabelecimentos bancários, consoante se verifica inclusive nas Súmulas de números 233, 234, 237 e 238 do C. TST.

Da citada norma e das referidas súmulas do Superior Pretório trabalhista chega-se à conclusão óbvia de que os empregados em bancos, casas bancárias e Caixa Econômica Federal, no exercício das funções especificadas no supracitado dispositivo legal, podem ter seu horário dilatado para 8 (oito) horas diárias (40 semanais), desde que tal alteração contratual resulte de acordo bilateral e lhes seja garantida gratificação não inferior a 1/3(um terço) do salário do cargo efetivo.

Não há como prosperar, *de lege lata*, a pretensão da reclamante no que concerne ao pagamento da sétima e oitava horas trabalhadas além da sexta, já que por isso ela foi remunerada com a verba salarial que lhe foi paga a título de

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 270 9/6/2010, 14:45

GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO. Deferir tais verbas, novamente, a título de horas extras seria incorrer em *bis in idem* e proporcionar o enriquecimento sem causa.

Nada a reformar.

2.2.3 DA GRATIFICAÇÃO PAGA "POR FORA"

Alega a reclamante que recebia, "por fora", uma gratificação de R$1.000,00 pela formação da carteira de clientes, pelo que requer a integração do referido valor para cálculo das parcelas trabalhistas.

Analiso.

Em defesa, a reclamada afirmou que nunca pagou qualquer valor além da remuneração constantes nas fichas financeiras, sendo que tais valores correspondem a empréstimos bancários realizados pela reclamante.

Em depoimento à fl.114, o preposto do reclamado afirmou que "(...) não existe nenhum outro contrato de empréstimo da reclamante perante o reclamado, sendo os R$1.000,00 referentes a empréstimo em conta-corrente, mas não existe contrato assinado pela reclamante a esse título; que é praxe o Banco conceder empréstimo a seus empregados como a qualquer cliente; que não é de praxe conceder empréstimo sem a formalização de contrato; (...)". Ora, diante de tal assertiva, inverteram-se os ônus da provas cabendo ao reclamado provar a existência de contrato de empréstimo bancários concedido à reclamante, o que não ocorreu.

Ademais, conforme se verifica, eram feitos os créditos sempre no mesmo valor a cada mês, mais uma vez sendo improvável a tese de defesa de que todos os meses a reclamante realizava empréstimos no mesmo valor através do *link* próprio do banco para empréstimo pessoal dos empregados, o que com toda certeza não poderia corresponder à TED ou DOC.

Por tais razões, dou provimento ao apelo da recorrente para, reformando a d. decisão recorrida, reconhecer que o valor pago de R$1.000,00 integrava a remuneração da obreira e deferir o pagamento de diferenças de depósitos do FGTS, multa de 40% do FGTS, do salário do mês de novembro, gratificação natalina proporcional/2008 (1/12), aviso prévio e férias proporcionais/2008 (10/12).

2.2.4 INDENIZAÇÃO REFERENTE À AJUDA DE CUSTO

Requer a reclamante o pagamento de indenização referente a utilização de seu veículo para serviços do banco reclamado. Assevera que o próprio preposto da reclamada afirmou em depoimento que era sua a atribuição de verificar os gastos que possuíam os gerentes operacionais com a manutenção do veículo e troca de óleo.

Analiso.

A reclamante afirmou na inicial que recebia auxílio combustível, mas que o mesmo não indenizava a deterioração do bem.

Por outro lado, o reclamado afirmou que o valor pago a título de ajuda de custo era pago pela utilização do veículo, a, englobando o combustível e possível deterioração do veículo.

Ora, a reclamante confessa que recebia do banco valor pela utilização de veículo próprio, e a natureza jurídica da parcela da ajuda de custo já revela uma forma de indenização ou ressarcimento do empregado por parte do empregador. Assim, entendo indevida a pretensão da reclamante porquanto já houve o ressarcimento devido pela utilização de veículo próprio.

Recurso improvido.

Quanto ao pagamento do auxílio combustível dos primeiros três meses de trabalho, mas uma vez entendo que houve a inversão do ônus da prova, porquanto caberia ao reclamado comprovar que o ajuste para a concessão da ajuda de custa só ocorreu a partir do quarto mês de trabalho, uma vez que não houve qualquer alteração nas atividades da reclamante desde o início até o término do pacto laboral.

Provido o apelo para condenar o reclamado a pagar a reclamante os valores relativos à ajuda de custa nos três primeiros meses do contrato de trabalho.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 271 9/6/2010, 14:45

2.2.5 DA MULTA DO ART. 477 DA CLT

Requer a reclamante o pagamento da multa prevista no art. 477 da CLT tendo em vista que o reclamante atrasou a entrega das guias do seguro desemprego, o que causou sérios prejuízos à reclamante.

Não assiste razão à reclamante.

Para evitar o pagamento da multa basta que o pagamento em valores seja efetuado dentro do prazo legal, ainda que a entrega de documentos para o empregado, tais como o Termo de Rescisão de Contrato de Trabalho para levantamento do FGTS e as guias para recebimento do seguro desemprego, sejam feitos fora do prazo mencionado. Tanto assim que o § 8º do art. 477 da CLT fala em pagamento das parcelas significando, pois, que se refere a obrigação de pagar.

Recurso improvido.

Ante o exposto, conheço do recurso; no mérito, dou-lhe provimento para, reformando a d. decisão recorrida, julgar parcialmente procedente a ação para declarar a nulidade do contrato de crédito bancário em razão da patente simulação resultando em pacto adjecto ao contrato de trabalho e condenar o reclamado a pagar ao reclamante os valores que deverão ser apurados em liquidação de sentença a título de: diferenças de depósitos do FGTS, multa de 40% do FGTS, do salário do mês de novembro, gratificação natalina proporcional/2008 (1/12), aviso prévio e férias proporcionais/2008 (10/12) em razão da integração do valor pago "por fora" de R$1.000,00 à remuneração da obreira; ajuda de custo correspondente aos três primeiros meses de vigência do contrato de trabalho, juros e correção monetária na forma da lei, mantida a sentença em seus demais termos, conforme fundamentos. Custas pelo reclamado no importe de R$200,00 calculadas sobre o valor arbitrado de R$10.000,00

3. CONCLUSÃO

ISTO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA TERCEIRA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, À UNANIMIDADE, EM CONHECER DO RECURSO; NO MÉRITO, EM -LHE PROVIMENTO PARA, REFORMANDO A D. DECISÃO RECORRIDA, JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE A AÇÃO PARA DECLARAR A NULIDADE DO CONTRATO DE CRÉDITO BANCÁRIO EM RAZÃO DA PATENTE SIMULAÇÃO E CONDENAR O RECLAMADO A PAGAR AO RECLAMANTE OS VALORES QUE DEVERÃO SER APURADOS EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA TÍTULO DE: DIFERENÇAS DE DEPÓSITOS DO FGTS, MULTA DE 40% DO FGTS, DO SALÁRIO DO MÊS DE NOVEMBRO, GRATIFICAÇÃO NATALINA PROPORCIONAL/2008 (1/12), AVISO PRÉVIO E FÉRIAS PROPORCIONAIS/2008 (10/12) EM RAZÃO DA INTEGRAÇÃO DO VALOR PAGO "POR FORA" DE R$1.000,00 À REMUNERAÇÃO DA OBREIRA; AJUDA DE CUSTO CORRESPONDENTE AOS TRÊS PRIMEIROS MESES DE VIGÊNCIA DO CONTRATO DE TRABALHO E MULTA DO ART. 477 DA CLT, JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA NA FORMA DA LEI, MANTIDA A SENTENÇA SEUS DEMAIS TERMOS, CONFORME FUNDAMENTOS. CUSTAS PELO RECLAMADO NO IMPORTE DE R$200,00 CALCULADAS SOBRE O VALOR ARBITRADO DE R$10.000,00

Sala de Sessões da Terceira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 14 de abril de 2010. (Publicado no DEJT em 30/04/2010)

GRAZIELA LEITE COLARES, Desembargadora Relatora.

****

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 272 9/6/2010, 14:45

CONTRATO DE EMPREGO. EMPREGADO. TRANSPORTADOR AUTÔNOMO.

ACÓRDÃO TRT 3ª T./RO 0108700-75.2009.5.08.0206
RELATOR: Desembargador JOSÉ MARIA QUADROS DE ALENCAR

RECORRENTES: **MOSANIR FERREIRA DE PAIVA**
Doutor José Amauri Aguiar Lobo

ONÇA TRANSPORTES E LOGÍSTICA LTDA.
Doutor Carlos Renato Montes Almeida

RECORRIDOS: **OS MESMOS**

CONTRATO DE EMPREGO. EMPREGADO. TRANSPORTADOR AUTÔNOMO. Não é empregado, mas sim Transportador Autônomo de Cargas - TAC, a pessoa física que tenha no transporte rodoviário de cargas a sua atividade profissional, seja proprietário de, pelo menos, 1 (um) veículo automotor de carga, registrado em seu nome no órgão de trânsito, como veículo de aluguel; e tenha experiência de, pelo menos, 3 (três) anos na atividade, conforme dicção e inteligência do art. 2º, I e § 1º da Lei nº 11.442.

1 RELATÓRIO
OMISSIS.

2 FUNDAMENTOS
2.1 QUESTÕES PRELIMINARES
2.1.1 NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA

Suscita-se de ofício questão preliminar de não conhecimento do recurso ordinário da reclamada porque o contrato social no qual se apóia a procuração veio aos autos em cópia simples (folhas 23-33).

A maioria da Egrégia Turma, entretanto, relevou a irregularidade porque não suscitada pela parte adversa, ficando vencido o relator.

Por esse fundamento, rejeitou-se a questão preliminar e conheceu-se do recurso ordinário da reclamada porque adequado, tempestivo (folhas 131 e 134), subscrito por advogado habilitado (folhas 36 e 133) e devidamente preparado (folhas 148-149).

2.1.2 NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE

Suscita o Excelentíssimo Juiz Revisor, de ofício, questão preliminar de não conhecimento do recurso ordinário do reclamante (folhas 118-120), porque extemporâneo, eis que interposto em 31 de agosto de 2009, quando já interpostos embargos de declaração pela reclamada (folhas 115-117).

A sentença de embargos de declaração não modificou a sentença embargada (folhas 128-129).

A interposição de recurso ordinário quando estava interrompido o prazo recursal pelos embargos de declaração (art. 538 do Código de Processo Civil) não pode servir de pretexto para prejudicar o reclamante-recorrente, que foi vítima de uma procrastinação das reclamadas-recorridas, por isso mesmo sancionadas com a imposição de multas (folha 129).

Como a sentença de conhecimento não foi modificada pela sentença de embargos de declaração, não há razão para se exigir do reclamante-recorrente ratificação ou aditamento de suas razões recursais.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 273 9/6/2010, 14:45

É verdade que a sentença de embargos de declaração reabre o prazo para recurso ordinário, mas não para quem dele já fez uso, em respeito ao princípio da unirrecorribilidade, pelo que, em rigor, para quem assim procede não há que falar de interrupção do prazo para recorrer, mas sim de exaurimento desse prazo pela iniciativa do recorrente, que fez uso prévio desse direito, o que só é juridicamente viável uma vez.

Assim, e por isso, para a parte que não ingressou com embargos de declaração é viável a interposição de recurso mesmo durante o período em que esteve interrompido o prazo recursal, pelo que o recurso assim interposto é tempestivo, não lhe sendo oponível a alegação de extemporaneidade.

Por abundância, afirme-se que não há lei impondo tal gravame às partes que não fizeram uso de embargos de declaração e, por isso, não provocaram a interrupção do prazo recursal, e como lei não há criando o instituto do recurso extemporâneo, o intérprete não pode fazer distinção - entre recurso extemporâneo e intempestivo - que o legislador não fez.

Em suma, não havendo lei que institua o conceito de recurso extemporâneo, é aceitável a interposição de recuso durante o período de interrupção do prazo recursal pela interposição de embargos de declaração da parte contrária, sendo inexigível a ratificação ou aditamento do recurso quando a sentença de embargos de declaração não modifica a sentença embargada.

Rejeita-se, respeitosamente, a questão preliminar de não conhecimento.

Assim rejeitada a questão preliminar conhece-se do recurso ordinário do reclamante porque adequado, tempestivo (folhas 103 e 118), subscrito por advogado habilitado (folha 16), dispensado de preparado recursal.

A maioria da Egrégia Turma, entretanto, acolheu a questão preliminar suscitada, conforme fundamentos abaixo transcritos:

O Desembargador revisor suscita, de ofício, a questão preliminar de não conhecimento do recurso ordinário do reclamante, porque extemporâneo, uma vez que foi cadastrado em 31.08.2009 (folha 118), quando suspenso o prazo recursal pela interposição de embargos de declaração pela reclamada (folha 113), sentenciados somente em 06.10.2009 (folhas 128-129).

Os embargos de declaração foram interpostos pela reclamada, tendo sido o reclamante notificado para se manifestar (folha 121). O juízo rejeitou os embargos de declaração, do qual ficou ciente o reclamante (folha 131), não ratificando o seu recurso ordinário.

Por tais fundamentos, não conheço do recurso ordinário do reclamante, porque extemporâneo.

Por esses fundamentos acolheu-se a questão preliminar suscitada de ofício e não se conheceu do recurso ordinário do reclamante.

2.3 QUESTÃO PREJUDICIAL

2.3.1 INEXISTÊNCIA DO CONTRATO DE EMPREGO

Inconformada com a sentença que reconheceu a existência de contrato de emprego (folhas 103 verso a 107), suscita a reclamada-recorrente questão prejudicial de inexistência de contrato de emprego alegando, em resumo, ausência dos requisitos do contrato de emprego e má apreciação das provas, requerendo a reforma da sentença e o acolhimento da questão prejudicial (folhas 135-147).

Na contestação a reclamada-recorrente admitiu a prestação de trabalho pelo reclamante-recorrido e afirmou ser ele trabalho autônomo, sendo o reclamante-recorrido um Transportador Autônomo de Cargas - TAC (art. 4, § 2º, da Lei nº 11.442/2007) (folha 38), pelo que dela era o ônus da prova dessa alegação substitutiva relevante (art. 818 consolidado). Para provar o que assim alegou trouxe aos autos contrato de prestação de serviços de transporte (folhas 55-58, Carteira de Identificação de Proprietário emitida pela Empresa Municipal de Transportes Urbanos para o reclamante, Certificado de Registro e Licenciamento de Veículo de propriedade do reclamante (folha 59), Carteira Nacional de Habilitação do reclamante (folha 60), propostas de preço de serviços de transporte feitas pelo

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 274 9/6/2010, 14:45

reclamante (folhas 61-62), fotografia do caminhão de propriedade do reclamante com adesivo indicando que fazia frete(folha 63), conhecimentos de transporte rodoviário de cargas (folhas 64-68), recibos de pagamento de serviços de entrega (folhas 69-77) e notas fiscais avulsas de prestação de serviços prestados pelo reclamante (folhas 78-82). Esses documentos foram impugnados pelo reclamante (folhas 100 verso a 101), pelo que dele passou a ser o ônus da prova.

Ocorre que no depoimento pessoal o reclamante-recorrido confessou ser transportador autônomo de cargas em caminhão de sua propriedade (folha 99), assim reforçando o valor probante dos documentos trazidos aos autos pela reclamada-recorrente, admitindo ter assinado o contrato de prestação de serviços e ser dele o caminhão cuja fotografia foi juntada aos autos pela reclamada. Confessou também que se inscrevera como trabalhador autônomo perante a autoridade municipal quando começou a trabalhar para a reclamada, que fazia frete particular quando não estava prestando serviços para a reclamada e transporta qualquer tipo de mercadoria, sendo titular de uma microempresa denominada M. Paiva - ME (folha 99 verso). O depoimento pessoal do reclamante é esclarecedor o bastante e suficiente para ficar claro que o reclamante era mesmo um transportador autônomo de carga, antes regido pela Lei nº 6.813/1980[1] e depois pela Lei nº 11.442/2007, que *dispõe sobre o Transporte Rodoviário de Cargas - TRC realizado em vias públicas, no território nacional, por conta de terceiros e mediante remuneração*[2].

Diante dessa confissão do reclamante que reforça a prova documental produzida pela reclamada-recorrente, o testemunho produzido pelo reclamante há de ser relativizado, embora ele não chegue a contraditar propriamente os documentos e a confissão do reclamante, pois na verdade descreve as atividades exercidas por ele sem que disso resulte persuasão racional do trabalho subordinado, antes pelo contrário, pois devidamente contextualizado esse testemunho tem-se que a atividade descrita é de um *Transportador Autônomo de Cargas - TAC, pessoa física que tenha no transporte rodoviário de cargas a sua atividade profissional*, nos termos da lei.

A verdade é que o reclamante atendeu todos os requisitos do art. 2º, I e § 1º da Lei nº 11.442 - inclusive a experiência de mais de três anos - e nenhum do art. 3º consolidado.

Em suma, não é empregado, mas sim Transportador Autônomo de Cargas - TAC, a pessoa física que tenha no transporte rodoviário de cargas a sua atividade profissional,

---

1 Art. 1º A exploração do transporte rodoviário de cargas é privativa de transportadores autônomos brasileiros (...).

2 Art. 1º Esta Lei dispõe sobre o Transporte Rodoviário de Cargas - TRC realizado em vias públicas, no território nacional, por conta de terceiros e mediante remuneração, os mecanismos de sua operação e a responsabilidade do transportador.
Art. 2º A atividade econômica de que trata o art. 1º desta Lei é de natureza comercial, exercida por pessoa física ou jurídica em regime de livre concorrência, e depende de prévia inscrição do interessado em sua exploração no Registro Nacional de Transportadores Rodoviários de Cargas - RNTR-C da Agência Nacional de Transportes Terrestres - ANTT, nas seguintes categorias:
I - Transportador Autônomo de Cargas - TAC, pessoa física que tenha no transporte rodoviário de cargas a sua atividade profissional;
II - Empresa de Transporte Rodoviário de Cargas - ETC, pessoa jurídica constituída por qualquer forma prevista em lei que tenha no transporte rodoviário de cargas a sua atividade principal.
§ 1º O TAC deverá:
I - comprovar ser proprietário, co-proprietário ou arrendatário de, pelo menos, 1 (um) veículo automotor de carga, registrado em seu nome no órgão de trânsito, como veículo de aluguel;
II - comprovar ter experiência de, pelo menos, 3 (três) anos na atividade, ou ter sido aprovado em curso específico.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 275 9/6/2010, 14:45

seja proprietário de, pelo menos, 1 (um) veículo automotor de carga, registrado em seu nome no órgão de trânsito, como veículo de aluguel; e tenha experiência de, pelo menos, 3 (três) anos na atividade, conforme dicção e inteligência do art. 2º, I e § 1º da Lei nº 11.442.

Acolhem-se as razões recursais (folhas 135-146) e recusam-se os fundamentos da sentença recorrida (folhas 103-106, versos), ficando tudo assim prequestionado, o que se o faz com o declarado e deliberado propósito de evitar embargos de declaração.

Acolhe-se a questão prejudicial, declara-se inexistente o contrato de emprego entre as partes e julgam-se improcedentes os pedidos do reclamante, ficando prejudicado o exame das demais questões trazidas no recurso ordinário da reclamada.

2.3 PREQUESTIONAMENTO

Acolhem-se as razões recursais da reclamada (folhas 135-146) e recusam-se os fundamentos da sentença recorrida (folhas 103-108, versos), deixando expressamente prequestionado tudo o que neles se contêm, o que se o faz com o declarado e deliberado propósito de evitar embargos de declaração. Afirma-se, desde já, que não foram violados os artigos 730, 732, 743, 744, 749 do Código Civil; 2º, e 3º da Consolidação das Leis do Trabalho, assim como a Lei 11.442/07, desde já prequestionados, com mesmo declarado e deliberado propósito de evitar embargos de declaração.

Ante todo o exposto e em conclusão, suscita-se de ofício questão preliminar de não conhecimento do recurso ordinário da reclamada, ficando vencido o relator pela maioria da Egrégia Turma que rejeita a questão preliminar e conhece do recurso ordinário da reclamada; rejeita-se a questão preliminar de não conhecimento do recurso ordinário do reclamante suscitada no voto revisor, ficando vencido o relator pela maioria da Egrégia Turma que a acolhe e não conhece do recurso ordinário do reclamante; acolhe-se a questão prejudicial, declara-se inexistente o contrato de emprego entre as partes e julgam-se improcedentes os pedidos do reclamante, ficando prejudicado o exame das demais questões trazidas no recurso ordinário da reclamada; inverte-se os ônus da sucumbência e cominam-se custas processuais pelo reclamante no importe de R$268,68 (duzentos e sessenta e oito reais e sessenta e oito centavos), isentando-o de seu pagamento; determina-se, após trânsito em julgado e inexistindo pendência, a devolução dos documentos às partes e o arquivamento definitivo dos autos, tudo conforme os fundamentos.

3 CONCLUSÃO

POSTO ISTO,

ACORDAM OS JUÍZES TOGADOS DA TERCEIRA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, POR MAIORIA, VENCIDO O RELATOR, EM REJEITAR A QUESTÃO PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA E DELE CONHECER e ACOLHER QUESTÃO PRELIMINAR DE NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE E DELE NÃO CONHECER; UNANIMEMENTE, EM ACOLHER A QUESTÃO PREJUDICIAL, DECLARANDO INEXISTENTE O CONTRATO DE EMPREGO ENTRE AS PARTES E JULGAR IMPROCEDENTES OS PEDIDOS DO RECLAMANTE, FICANDO PREJUDICADO O EXAME DAS DEMAIS QUESTÕES TRAZIDAS NO RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA; SEM DIVERGÊNCIA, EM INVERTER OS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA E COMINAR CUSTAS PROCESSUAIS PELO RECLAMANTE NO IMPORTE DE R$268,68 (DUZENTOS E SESSENTA E OITO REAIS E SESSENTA E OITO CENTAVOS), ISENTANDO-O DE SEU PAGAMENTO; AINDA, SEM DIVERGÊNCIA, EM DETERMINAR, APÓS TRÂNSITO EM JULGADO E INEXISTINDO PENDÊNCIA, A DEVOLUÇÃO DOS DOCUMENTOS ÀS PARTES E O ARQUIVAMENTO DEFINITIVO DOS AUTOS, TUDO CONFORME OS FUNDAMENTOS.

Sala de Sessões da Terceira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 7 de abril de 2010. (Publicado no DEJT em 13/04/2010)

JOSÉ MARIA QUADROS DE ALENCAR, Relator.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 276 9/6/2010, 14:45

****

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DECORRENTES DE CRÉDITO TRABALHISTA RECONHECIDO JUDICIALMENTE. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA DA DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA. MARCO INICIAL DA MORA.

Acórdão TRT 3ª T./AP 01154/2004-012-08-00.7
RELATOR: Desembargador MIGUEL RAIMUNDO VIÉGAS PEIXOTO

AGRAVANTE: **ESTADO DO PARÁ- SECRETARIA ESP PROMOÇÃO SOCIAL - FUNDAÇÃO CULTURAL DO PARÁ TANCREDO NEVES**
Drª. Tatilla Passos Brito e outros

AGRAVADOS: **PAULO SÉRGIO MORAES DA COSTA**
Drª. Oscarina de Miranda Bruno

PROGRESSO SEGURANÇA PRIVADA LTDA.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS DECORRENTES DE CRÉDITO TRABALHISTA RECONHECIDO JUDICIALMENTE. INCIDÊNCIA DE JUROS E MULTA DA DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA. MARCO INICIAL DA MORA. Consoante a dicção do art. 195, I, a, da Constituição Federal, e do art. 30, I, "b", da Lei 8.212/91, a mora quanto ao pagamento da dívida previdenciária, decorrente de crédito trabalhista reconhecido judicialmente, somente restará evidenciada se não observado o prazo do artigo 276 do Decreto 3.048/99. Assim, prospera a tese do executado, não mais se podendo entender que o fato gerador dos encargos legais - juros e multas - seria a prestação de serviços. Agravo provido.

1 RELATÓRIO
OMISSIS.

2 FUNDAMENTAÇÃO
2.1 CONHECIMENTO
Conheço do agravo de petição, porque obedecidos os pressupostos de admissibilidade. Ressalte-se que o executado aponta, expressamente, que os cálculos refeitos, já adequados à decisão recorrida, resultam em um valor, por ele reconhecido, passível de execução, de R$12.896,63.

2.2 MÉRITO
A r. Sentença que apreciou a impugnação da entidade pública exequente, fls. 373-374, rejeitou integralmente a impugnação à conta apresentada pelo ente público executado, destacando a regularidade na inserção de juros, uma vez que o fato gerador da contribuição previdenciária no que diz respeito aos créditos trabalhistas, configura-se nos salários devidos e não pagos.
O julgado de origem ressaltou que, com relação à multa, os arts. 131, 132 e 133 da Instrução Normativa 03/2005, do INSS, consideram que o fato gerador ocorre no mês da competência do pagamento de salário, isto é, no período de duração do vínculo de emprego.
O recurso merece prosperar.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 277 9/6/2010, 14:45

Conquanto este Relator houvesse decidido, em ocasiões anteriores, que o marco inicial da exigibilidade das contribuições previdenciárias seria a época, dentro do período contratual, do vencimento da parcela, mês a mês, e não a época da liquidação do julgado formador do título executivo, ora venho modificar o entendimento, convencido pela judiciosa intervenção da Nobre Vice-Presidente, Desembargadora Odete de Almeida Alves, feita em processo debatido pela turma, em que ocorreu empate quanto ao quesito, na presente sessão de julgamento.

Na presente sessão, de 02/12/2009, a Desembargadora Vice-Presidente manifestou-se que, refletindo acerca da matéria e levando em consideração, sobretudo, a jurisprudência no C. TST, passara a entender de modo diverso.

Em minha novel concepção, não estão corretos os cálculos que, ao apurar a dívida previdenciária, nela fizeram incidir juros e multa - devidas ao ente previdenciário - desde a época da prestação de serviços.

Em primeiro plano, relembro que a Emenda Constitucional 20/98 atribuiu à Justiça do Trabalho uma nova competência, qual seja, proceder à cobrança, em processo de execução, os valores devidos a título de contribuição previdenciária, decorrentes de pagamentos efetivados pelo empregador em razão de sentença proferida ou acordo homologado. Em meu entender, consoante reiteradamente tenho decidido, refogem à competência material somente as cobranças em favor de terceiros. Porém, em relação às demais, consoante as disposições do artigo 195, I, "a", da Constituição Federal, as contribuições dessa natureza, devidas pelo empregador contratante, incidem sobre a folha de salários, bem como sobre os demais rendimentos do trabalho, pagos ou creditados, a qualquer título, ao prestador de serviço, mesmo aquele sem vínculo de emprego.

Diante de tais disposições legais, inafastável concluir que o pagamento do crédito ao obreiro, em sede de judiciário trabalhista, é o fato gerador das contribuições previdenciárias, o que se denota do artigo constitucional antes mencionado, combinado ao que é estabelecido pela Lei 8.212/91, art. 30, I, "b". Assim, se o crédito foi originado de provimento judicial, em seara trabalhista, advém daí a obrigação com respeito ao crédito previdenciário, e não no mês que deveria ter sido adimplido, por vezes ainda no lapso contratual.

Por conseguinte, o marco inicial para o cômputo dos juros e multa previdenciários será a data da liquidação da sentença, sendo que somente serão devidos se descumprido o prazo para recolhimento da dívida principal, à luz do artigo 276 do Decreto 3.048/99. Esse dispositivo legal que ora se menciona estabelece que o recolhimento dos importes devidos à previdência social será feito até o dia dois do mês seguinte ao da liquidação da sentença.

Dessarte, a mora só restará evidenciada se não observados os prazos antes ditados, pelo que prospera a argumentação do executado, não mais se podendo entender que o fato gerador dos encargos legais - juros e multas - seria a prestação de serviços, haja vista que a legislação previdenciária prevê o pagamento da própria contribuição dessa natureza, decorrente de decisões judiciais, como sendo o dia dois do mês seguinte ao da liquidação da sentença.

Resta patente que o devedor do crédito previdenciário somente se constituirá em mora quando não recolher a contribuição previdenciária no prazo do art. 276, supramencionado, relativa ao crédito que foi judicialmente reconhecido.

Nesse sentido, colha-se:

> RECURSO DE REVISTA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PARCELAS SALARIAIS DECORRENTES DE DECISÃO JUDICIAL. INCIDÊNCIA DE JUROS. Havendo determinação de incidência de contribuição previdenciária sobre parcelas salariais reconhecidas por força de decisão judicial, os juros e a multa moratória deverão incidir apenas a partir do dia dois do mês seguinte ao da liquidação de sentença, nos termos do artigo 276 do Decreto nº 3.048/99. Recurso de revista conhecido e desprovido.(RR-433/2002-079-15-01.4, 2ª Turma, Rel. Min. Renato de Lacerda Paiva, DJ-20/2/2009).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 278 9/6/2010, 14:45

A mora no tocante ao montante previdenciário só ocorrerá se, instado ao pagamento, após a liquidação, o devedor não adimplir a dívida no prazo estabelecido no decreto antes aludido.

Dessarte, reformulando meu anterior entendimento quanto à matéria, reformo a r. Sentença, para determinar a retificação dos cálculos, para que seja estabelecido, como marco inicial para incidência dos juros e multa relativos às contribuições previdenciárias, a data da liquidação da sentença. Tudo conforme os fundamentos.

Recurso provido.

Ante o exposto, conheço do agravo de petição; no mérito, dou-lhe provimento para, reformando em parte a r. Sentença, determinar a retificação dos cálculos, para que seja estabelecido, como marco inicial para incidência dos juros e multa relativos às contribuições previdenciárias, a data da liquidação da sentença. Tudo nos termos dos fundamentos.

3 CONCLUSÃO

ISSO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA TERCEIRA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, SEM DIVERGÊNCIA, EM CONHECER DO RECURSO; NO MÉRITO, À UNANIMIDADE, EM DAR-LHE PROVIMENTO PARA, REFORMANDO EM PARTE A R. SENTENÇA, DETERMINAR A RETIFICAÇÃO DOS CÁLCULOS, PARA QUE SEJA ESTABELECIDO, COMO MARCO PARA INCIDÊNCIA DOS JUROS E MULTA RELATIVOS ÀS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS, A DATA DA LIQUIDAÇÃO DA SENTENÇA, NOS TERMOS DOS FUNDAMENTOS.

Sala de Sessões da Terceira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 02 de dezembro de 2009. (Publicado no DEJT em 10/12/2009)

MIGUEL RAIMUNDO VIÉGAS PEIXOTO - Desembargador Federal do Trabalho - Relator.

****

DANO MORAL - REVISTA DE BOLSAS E SACOLAS - CÂMERAS DE VIGILÂNCIA.

ACÓRDÃO TRT-8ª/2ª T/RO 0003000-22.2009.5.08.0009
RELATOR: Desembargador LUIZ ALBANO MENDONÇA DE LIMA

RECORRENTE: **MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO**
PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO.
Procurador: Dr. José Claudio Monteiro de Brito Filho.

RECORRIDA: **IMIFARMA PRODUTOS FARMACÊUTICOS COSMÉTICOS S/A.**
Advogado: Dr. Carlos Thadeu Vaz Moreira.

DANO MORAL - REVISTA DE BOLSAS E SACOLAS - CÂMERAS DE VIGILÂNCIA. A inspeção visual de bolsas, pastas e sacolas dos empregados, sem contato corporal ou necessidade de despimento, e ausente qualquer evidência de que o ato possua natureza discriminatória, não é suficiente para ensejar violação do artigo 373-A, VI da CLT. De igual modo, não ofende a dignidade da pessoa humana ou seu direito à intimidade, a instalação de câmeras de vídeo em loja de acesso público, uma delas direcionada ao Caixa.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 279 9/6/2010, 14:45

OMISSIS
É O RELATÓRIO.

Conheço do recurso do Ministério Público do Trabalho porque atendidas as exigências legais.

CÂMERAS DE VIGILÂNCIA. REVISTAS ÍNTIMAS.

O recorrente afirma que a reclamada além de instalar videocâmera direcionada aos caixas da empresa, efetua revistas íntimas em bolsas e sacolas de todos os seus empregados, independente do gênero, em violação do princípio da dignidade humana insculpido no artigo 1º, inciso III, o direito à intimidade assegurado no artigo 5º, inciso X, e a presunção de inocência prevista no artigo 5º, inciso LVII, todos da Constituição Federal.

A matéria já se encontra, inclusive, legislada desde 26 de maio de 1999, quando a Lei n. 9.799 acrescentou o art. 373-A na CLT, cujo inciso VI vale transcrever:

> "Art. 373-A. Ressalvadas as disposições legais destinadas a corrigir as distorções que afetam o acesso da mulher ao mercado de trabalho e certas especificidades estabelecidas nos acordos trabalhistas, é vedado:
> VI - proceder o empregador ou preposto a revistas íntimas nas empregadas ou funcionárias."

Citando trechos de depoimentos coletados no procedimento administrativo pelo próprio recorrente, a sentença de primeiro grau entendeu que a revista de sacolas e bolsas de funcionários, não era abusiva, não discriminava as mulheres, não havia excessos, não ofendia a intimidade, e não causava constrangimento. Adotou o suporte jurisprudencial do Colendo Tribunal Superior do Trabalho. Leia-se às folhas 216-217:

> É certo que a intimidade do trabalhador encontra amparo em diversos dispositivos de ordem constitucional e legal, tais como o art. 5º., inciso X, da CF/88, segundo o qual são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, e art. 373-A, inciso VI, da CLT, que veda ao empregador proceder a revistas íntimas nas empregadas ou funcionárias. E é nesse contexto que, embora seja garantido o poder de fiscalização do empregador, a Carta Magna rechaça as condutas fiscalizatórias que agridam a liberdade e dignidade do trabalhador, justamente porque o excesso fere frontalmente o universo de princípios abraçados pela Constituição, dentre eles o da dignidade da pessoa humana (art. 1º., inciso III).

Nessa esteira, entende-se que a revista despida de qualquer caráter violador da intimidade, realizada sem abusos ou excessos, sem procedimentos vexatórios ou humilhantes, não constitui ofensa à honra ou à dignidade do trabalhador, conforme posicionamento mais recente do TST:

> RECURSO DE REVISTA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. REVISTAS EFETUADAS PELA EMPRESA. INVIABILIDADE DA CONDENAÇÃO POR PRESUNÇÃO DE CONSTRANGIMENTO. A revista nos pertences dos empregados, quando feita sem práticas abusivas, não constitui, por si só, motivo a denotar constrangimento nem violação da intimidade. Retrata, na realidade, o exercício pela empresa de legítimo exercício regular do direito à proteção de seu patrimônio, ausente abuso desse direito quando procedida a revista moderadamente, como no caso em exame, não havendo se falar em constrangimento ou em revista íntima e vexatória, a atacar a imagem ou a dignidade do empregado. Recurso de revista não conhecido. (RR - 17920/2004-014-09-00.2, 06/05/2009, Relator Ministro: Aloysio Corrêa da Veiga, 6ª Turma, DEJT 15/05/2009).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 280 9/6/2010, 14:45

> RECURSO DE REVISTA - DANO MORAL - REVISTA VISUAL DE BOLSAS E SACOLAS - A inspeção visual de bolsas, pastas e sacolas dos empregados, sem contato corporal ou necessidade de despimento, e ausente qualquer evidência de que o ato possua natureza discriminatória, não é suficiente para, por si só, ensejar o pagamento de compensação por dano moral. Precedentes. Recurso de Revista conhecido parcialmente e provido. (RR 1495/2005-020-09-00.2 06/05/2009, Relatora Ministra: Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, 8ª Turma, DEJT 08/05/2009.

O recorrente adota tese no sentido de que "Não há nenhum dispositivo que autorize a revista dos empregados, em qualquer circunstância, nem dirigir uma câmera de vigilância diretamente a um empregado determinado, e, como seriam exceções à regra de que cabe ao Estado praticar atos de força ou de repressão na proteção de direitos, deveria haver previsão expressa, como há, por exemplo, para a legítima defesa, no Direito Penal; para a manutenção na posse, no caso de turbação, no Direito Civil, etc."

Como se observa, a argumentação do recorrente se dirige a não admitir em hipótese alguma a revista de pertences do empregado em bolsas e sacolas. E, para enfrentar a tese pela rejeição temos os subsídios de nossa Corte Maior Trabalhista que, em vários julgados, como aqueles acima indicados na sentença, admite a revista não íntima, não ofensiva, sem abusos ou humilhações. Não precisa de lei, e sim do bom senso que rege a vida civil sob pena de causar lesões a direitos assegurados na ordem jurídica.

Citamos aresto desta E. Segunda Turma.

> ACÓRDÃO TRT8ªREGIÃO - 2ª TURMA
> RO 01763-2003-004-08-00-0.
> REVISTA - BENS PESSOAIS DO EMPREGADO - DANO MORAL - INEXISTÊNCIA. Não é passível de indenização por dano moral, revista efetuada pela empresa nos objetos pessoais de empregados que lhe prestam serviços. O empregador tem o poder de controlar e vigiar a saída de pessoal do seu estabelecimento. Não é atentatória à dignidade da pessoa humana, vistoria sem contato físico, mediante sorteio, em volumes pessoais dos que lhe prestam serviço. BELÉM/PA, 3 de março de 2004. CARLOS R. ZAHLOUTH JÚNIOR - Juiz Relator Convocado.

Quanto ao segundo aspecto, da câmera de vigilância direcionada para o Caixa da empresa, a sentença expressou o entendimento de que não há violação de intimidade, não causa constrangimento, são quatro câmeras instaladas apenas em lojas que funcionam 24 horas porque são mais visadas por assaltantes, e todos os funcionários sabem que estão sendo filmados sem qualquer pessoa encarregada de acompanhar em vídeo os acontecimentos.

Mais uma vez, devemos adotar os fundamentos da sentença de primeiro grau transcrevendo o seguinte trecho:

> "Os depoimentos do Sr. Walmir, gerente da empresa, e do Sr. Delleon, ex-funcionário, confirmam a utilização desse mecanismo individual de vigilância:
> "que a loja gerenciada pelo depoente possui circuito interno de televisão; que são 4 câmeras, uma no salão, uma no depósito, uma no caixa e uma no escritório; que não há vigilância eletrônica nos lugares reservados, como os banheiros" (fls. 31).
> "QUE existe um total de quatro câmeras, três para observar os empregados e uma para os clientes; QUE uma câmera ficava no caixa, uma na gerência e uma no"controlados" (local onde estão os remédios controlados)" (fls. 90).
> A jurisprudência vem permitindo também a fiscalização da atividade do empregado por meio de vigilância eletrônica, em decorrência do avanço tecnológico, restringindo seu uso em locais privados por natureza, como os banheiros.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 281 9/6/2010, 14:45

No caso em apreço, não há dúvidas que as câmeras de vigilância das farmácias estão distribuídas em locais que costumeiramente são alvos de assaltantes, dentre eles o caixa.
Não vislumbro, no caso concreto, ofensa à intimidade do trabalhador. Por intimidade entende-se aquilo que está afeto à vida particular, não se podendo incluir nesse conceito as peculiaridades inerentes ao trabalho executado.
Como já fora repetidamente mencionado, as câmeras da reclamada não se destinam a filmar imagens de cunho estritamente pessoal dos trabalhadores, mas todo o ambiente de trabalho dos caixas.
Isso, aliás, restou constatado pelo depoimento da testemunha da reclamada, que salientou que "as câmeras que focam os caixas capturam a imagem tanto do caixa, como do operador e também dos clientes" (fls. 212), evidenciando que o equipamento não visa a vigiar o trabalho do operador de caixa.
Prova disso é que esses mecanismos de controle são fixados apenas nas farmácias 24 horas, nas quais é maior o foco de assaltos, e "as imagens das câmeras são apenas gravadas e não há uma pessoa responsável pelo acompanhamento instantâneo do que está acontecendo no momento da gravação" (fls. 212).
Ademais, os empregados têm plena ciência da existência dos equipamentos de vigilância eletrônica, o que afasta qualquer interpretação de que havia invasão de privacidade.
O TST, aliás, já enveredou nesse sentido, ao permitir o acesso dos empregadores aos e-mails de cunho corporativo dos funcionários. Isso porque a finalidade da medida não consiste pura e simplesmente em ultrajar a intimidade obreira, mas permitir o exercício do poder de fiscalização pelas empresas, conforme notícia veiculada no site do TST em 11/03/2009:
"Empresa pode verificar e-mail corporativo de funcionário
O acesso da empresa ao correio eletrônico institucional do empregado não caracteriza violação de privacidade. Se o trabalhador quiser sigilo garantido, deve criar o próprio e-mail. O entendimento foi adotado pela Sétima Turma do Tribunal Superior do Trabalho, que negou o pedido de indenização por dano moral feito por ex-empregado da Esso Brasileira de Petróleo Ltda. que teve o e-mail investigado pela chefia.
O ex-analista de suporte ao cliente prestara serviços por quase 16 anos à Esso quando foi demitido, em março de 2002. Ele alegou, na Justiça Trabalhista, que a empresa só poderia verificar o conteúdo dos seus e-mails se tivesse uma autorização judicial. Por outro lado, a Esso afirmou que investigou o e-mail porque suspeitava que o empregado enviava mensagens pornográficas e de piadas - o que não era compatível com o uso do correio eletrônico fornecido como instrumento de trabalho.
O trabalhador perdeu a causa na 15ª Vara do Trabalho de Curitiba e, depois, no Tribunal Regional do Trabalho da 9ª Região (PR). De acordo com entendimento do TRT/PR, apenas o e-mail pessoal do empregado tem a proteção constitucional da inviolabilidade da correspondência. A empresa, portanto, podia ter acesso ao correio eletrônico corporativo.
No recurso de revista ao Tribunal Superior do Trabalho, o empregado insistiu na quebra de sigilo da sua correspondência e na indenização por danos morais. Segundo o relator do processo, ministro Ives Gandra Martins Filho, se o meio de comunicação é o institucional, não existe violação de sigilo de

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 282 9/6/2010, 14:45

correspondência pela própria empresa. Nessas condições, o empregado não tem direito à indenização. O ministro concluiu que, se o trabalhador quiser sigilo garantido, deve criar o próprio e-mail em sistemas universais, como o Gmail do Google ou o Hotmail do Windows.
Durante o julgamento do caso pela Sétima Turma, o ministro Pedro Manus lembrou que "o e-mail protegido constitucionalmente é o pessoal". Os ministros acompanharam o voto do relator e rejeitaram o recurso (RR 9961/2004-015-09-00.1).
Sobre o tema, colijo os seguintes arestos, que muito bem enfatizam que não há violação da intimidade quando as câmeras filmam ambientes que não estão inseridos na esfera privada de qualquer pessoa:
INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS "CÂMERAS DE FILMAGEM - A simples instalação de câmeras de filmagem no local de trabalho não representa violação ao direito a intimidade do empregado, se o equipamento não foi instalado em banheiros ou quartos do hospital, abrangendo tão somente a sala de espera, com o claro objetivo de dar maior segurança ao local e coibir a prática de atos delituosos por todos aqueles que o freqüentam. (3ª REGIÃO, TRT-01146-2005-098-03-00-5-RO, grifei).
DANO MORAL - AUSÊNCIA - INSTALAÇÃO DE CÂMERAS DE VÍDEO DECORRE DO PODER DE FISCALIZAÇÃO DO EMPREGADOR - POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO SE RESPEITADOS DIREITOS FUNDAMENTAIS DO CIDADÃO. A fiscalização através de câmeras de vídeo não está vedada pela legislação brasileira e pode ser utilizada, desde que em consonância com direitos fundamentais erigidos constitucionalmente no art. 5o.. Não havendo comprovação da instalação dessas câmeras em locais que violariam a intimidade ou privacidade dos empregados, não há falar em ocorrência de dano moral. (3ª REGIÃO, TRT 00789-2007-076-03-00-6 RO, grifei).
Em razão de todo o exposto, reputo inexistente a violação da intimidade e da privacidade dos trabalhadores com a instalação de câmeras individuais no caixas da empresa, pelo que julgo improcedente o pedido nesse particular."

DUCHAS HIGIÊNICAS.

Sobre a matéria, assim reportou-se o Juízo de Primeiro Grau em sua bem elaborada decisão:

"Estabelecem as letras "a" e "c" do item 24.1.1 da NR 24, que trata das condições sanitárias e de conforto nos locais de trabalho:
24.1. Instalações sanitárias.
24.1.1. Denomina-se, para fins de aplicação da presente NR, a expressão:
a) aparelho sanitário: o equipamento ou as peças destinadas ao uso de água para fins higiênicos ou a receber águas servidas (banheira, mictório, bebedouro, lavatório, vaso sanitário e outros);
(...)
c) banheiro: o conjunto de peças ou equipamentos que compõem determinada unidade e destinado ao asseio corporal.
De fato, não vislumbro na referida norma a exigência de que nos banheiros sejam instaladas duchas higiênicas. Muito embora o rol enumerado na letra "a" do item 24.1.1 seja meramente exemplificativo, não se pode entender que o dispositivo em

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 283 9/6/2010, 14:45

questão tenha determinado obrigatoriamente a instalação de todos os itens listados, mesmo porque ela apenas serve para exemplificar o que se entende por peças a receber águas servidas. Vale frisar que nesse preceito foi utilizada a expressão "ou", o que demonstra a possibilidade de utilização de uma ou outra peça: o equipamento ou as peças destinadas ao uso de água para fins higiênicos ou a receber águas servidas (banheira, mictório, bebedouro, lavatório, vaso sanitário e outros).

Ademais, quando quis, o legislador utilizou expressamente a expressão "duchas higiênicas", como na NR-30, que trata da segurança e da saúde no trabalho aquaviário, no item 30.10.1, letra "d":

"Os vasos sanitários devem ter pressão de descarga suficiente, permitindo seu funcionamento a qualquer momento e o seu controle de modo individual e, quando necessário, dispor de ducha higiênica próxima".

É importante ressaltar que mesmo nessa hipótese a norma excluiu a obrigatoriedade de instalação das duchas higiênicas em todo e qualquer caso, determinando a inserção do equipamento apenas quando necessário.

A mesma faculdade se observa na Norma Regulamentadora n. 30, que trata da segurança e saúde no trabalho em serviços de saúde, em cujo item 32.3.9.4.2 dispõe que:

"32.3.9.4.2 O vestiário deve dispor de:

(...)

b) lava olhos, o qual pode ser substituído por uma ducha tipo higiênica;"

Como se pode notar, em todos os dispositivos citados as duchas higiênicas constituem um item de higiene de uso optativo, podendo ser desnecessário caso todos os demais itens indispensáveis à higiene encontram-se devidamente instalados. Ante o exposto, julgo improcedente o pedido formulado pelo Ministério Público, no que concerne à instalação desses equipamentos."

O recorrente embora concorde com o texto exemplificativo dos itens recomendados, entende que "só estão completas essas instalações quando presentes todos os equipamentos necessários para a boa e correta higiene pessoal" (folha 243).

É uma situação de possibilidade, alternância, e em situações como esta não haverá exigibilidade se cumprida uma parte em detrimento de outra. Sem exigibilidade na norma jurídica para a instalação de duchas higiênicas, a decisão está correta.

DANO MORAL COLETIVO.

Ao final, se procedentes os objetos acima delineados que, no entendimento do recorrente, violam a dignidade da pessoa humana, o direito a intimidade, presunção de inocência, e o ambiente para um trabalho decente, há o pleito de indenização por dano moral coletivo na quantia de R$-350.000,00 que corresponde aproximadamente a R$-5.000,00 por cada estabelecimento da reclamada.

Como adotamos os bons fundamentos da sentença recorrida, ao final concluímos pela inexistência de dano moral coletivo, posto que a conduta da empresa demonstrou-se em nada abusiva, ofensiva ou humilhante contra a pessoa humana. Devemos manter também a sentença quanto ao indeferimento da indenização. Nada a reformar.

Ante o exposto, conheço do recurso do Ministério Público do Trabalho e, no mérito, nego-lhe provimento para confirmar a sentença recorrida em todos os termos, inclusive custas processuais.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 284 9/6/2010, 14:45

ISTO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA SEGUNDA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, À UNANIMIDADE, EM CONHECER DO RECURSO DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO; NO MÉRITO, SEM DIVERGÊNCIA, NEGAR-LHE PROVIMENTO PARA CONFIRMAR A SENTENÇA RECORRIDA EM TODOS OS TERMOS, INCLUSIVE CUSTAS PROCESSUAIS.

Sala de Sessões da Segunda Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 10 de março de 2010. (Publicado no DEJT em 16/03/2010)

LUIZ ALBANO MENDONÇA DE LIMA - Relator.

****

DANO MORAL. TRABALHO DEGRADANTE. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

ACÓRDÃO TRT 3ª T./RO 0095800-12.2009.5.08.0125
RELATORA: Desembargadora GRAZIELA LEITE COLARES

RECORRENTES: **MARIA IRENE CAENA NUNES**
Doutora Vilma Aparecida de Souza Chavaglia
E
AGROPALMA S/A
Doutor Jacob Alves de Oliveira

RECORRIDOS: **S. G. FORNECIMENTO DE MÃO DE OBRA LTDA**
E
OS MESMOS

DANO MORAL. TRABALHO DEGRADANTE. NÃO CARACTERIZAÇÃO. Para que seja imputado ao empregador a prática de ato passível de gerar indenização por dano moral, é necessária a comprovação inequívoca da intenção manifesta de ferir o conjunto de valores morais do empregado, o que não restou comprovado nos autos, sendo certo que, quando se fala em valorização do trabalho, deve-se atentar para um mínimo de condições necessárias que devem existir para garantir ao trabalhador condições dignas de existência.

1. RELATÓRIO
OMISSIS.

2. FUNDAMENTOS
2.1 CONHECIMENTO
Conheço dos recursos porque presentes os pressupostos de admissibilidade.

2.2 MÉRITO
2.2.1 DA ILEGITIMIDADE PASSIVA
Ratificando os termos da defesa, a reclamada recorrente afirma que não houve irregularidade da contratação da reclamante, a qual se procedeu dentro da lei, sendo lícita a terceirização, pelo que requer seja julgado improcedente o pedido de vínculo empregatício direto com a recorrente.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 285 9/6/2010, 14:45

Rejeito a preliminar suscitada, eis que a matéria é o próprio mérito da demanda e como tal será analisada. Eventual constatação de veracidade das alegações formuladas ensejará a improcedência do pleito de vínculo direto com a recorrente e não a declaração da ilegitimidade passiva, como pretende a recorrente.

2.2.2 DA TERCEIRIZAÇÃO LÍCITA E DA VALIDADE DO CONTRATO COM A PRIMEIRA RECLAMADA

Alega a recorrente que é perfeitamente válido o contrato de trabalho firmado entre a reclamante e a primeira reclamada, responsável pela assinatura da CTPS e pagamento das verbas rescisórias à reclamante, sem que houvesse qualquer insurgência da empregada no momento da percepção de seus haveres.

Analiso.

No presente feito, o pedido de reconhecimento de vínculo empregatício com a recorrente tem por causa de pedir o reconhecimento de nulidade do contrato de trabalho firmado entre a reclamante e a primeira reclamada.

A recorrente afirmou que celebrou contrato de prestação de serviços com a primeira reclamada, transação perfeitamente lícita nos termos da Súmula 331 do C. TST.

Ora, a Súmula 331 do C. TST admite a terceirização apenas da atividade-meio da tomadora de serviços e não da atividade-fim e, no caso em tela, é óbvio que a reclamante exercia atividades relacionadas à principal atividade econômica da reclamada, uma vez que esta tem como principal atividade econômica a produção de óleos vegetais em bruto e aquela laborava na coleta de frutos caídos no chão. Portanto, tendo a terceirização natureza jurídica contratual comercial entre empresas, trata-se de contrato civil de atividade que será realizada autonomamente por empresa especializada e não contrato civil de fornecimento de mão-de-obra. Assim sendo, a contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal e gera a formação de vínculo de emprego diretamente com o tomador dos serviços.

Nada a reformar.

2.2.3 DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

Pretende a reclamante a reforma da decisão para que seja declarada a nulidade do laudo de inspeção produzido e reformada a sentença para que seja reconhecida a insalubridade do local de trabalho e condenada a reclamada ao pagamento do mencionado adicional.

Sem razão a recorrente.

Não há nos autos prova da insalubridade alegada pela autora, pois inobstante afirmar que, em sua função de trabalhadora rural, estava exposto à poeira, calor, com riscos físicos químicos, ergonômico, esforço físico intenso, postura inadequada, risco biológico, fungos, animais peçonhentos, as perícias feitas nos autos do processo 1646-2008-101 (fls. 132/145 e fls. 289/312) juntadas como prova emprestada concluíram que o autor não estava sujeito a ambiente insalubre.

Não havendo fundamento consistente para declaração de nulidade das mencionadas provas técnicas. Ademais, referida declaração resultaria na ausência de prova da insalubridade do local, ônus que incumbia à autora, nos termos do artigo 818 da CLT, combinado com o artigo 333, I, do CPC.

Nego provimento ao recurso.

2.2.4 DO DANO MORAL/TRABALHO DEGRADANTE

Neste tópico recorrem reclamada e reclamante. A primeira pretende a reforma da sentença a fim de que seja julgada improcedente a indenização por danos morais em razão do trabalho em condições degradantes. Já a reclamante requer a majoração do *quantum* indenizatório.

Analiso.

Para se caracterizar o trabalho em condições degradantes é importante a compreensão do capítulo V da CLT, bem como da NR 31 do Ministério do Trabalho, pois o descumprimento dessas normas é que, na prática, configura-se a negativa da cidadania que o empregador deve garantir aos seus empregados.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 286 9/6/2010, 14:45

É bem verdade que a NR 31 é incompleta quanto ao ambiente de trabalho, além de se situar na linha divisória entre a cidadania e a não-cidadania, de forma tal que qualquer descumprimento às mesmas pode colocar o trabalhador em situação degradante. Por isso é que o julgador, deve ter cuidado e parcimônia na análise dos autos.

No presente caso, entendo que a reclamante não conseguiu se desincumbir de seu ônus, porquanto os elementos probatórios constantes nos autos não corroboram a tese inicial.

É unânime na doutrina e na jurisprudência que a indenização por danos morais requer para o seu deferimento os seguintes requisitos: prática de ato ilícito (por ação ou omissão, decorrente de dolo ou culpa), verificação de prejuízo (dano) e nexo causal entre ação e o dano. Trata-se, de responsabilidade subjetiva do empregador, dependente de aferição de culpa ou dolo.

In casu, de forma diversa ao constatado na d. decisão primária, há provas, inclusive segundo manifestação do Ministério Público do Trabalho, às fls. 359/363, de que desde 2006 a reclamada vem construindo abrigos e banheiros para aos funcionários que trabalham na mata. Além disso, através dos depoimentos das testemunhas Albino Serra Lindoso e Feliciano Ribeiro Tavares (fls. 453 e 456), juntados aos autos como prova emprestada, sem objeção das partes (fl. 457), restou provado o fornecimento capacete, luvas, botas e óculos de proteção, tal qual recomenda a NR 31, bem como o fornecimento de refeição pela empresa, de garrafa e marmita térmicas quando da admissão dos empregados, sendo que água poderia ser abastecida no refeitório da empresa que fornecia, também, a alimentação.

Portanto, para que seja imputado ao empregador a prática de ato passível de gerar indenização por dano moral, é necessária a comprovação inequívoca da intenção manifesta de ferir o conjunto de valores morais do empregado, o que não restou comprovado nos autos, sendo certo que, quando se fala em valorização do trabalho, deve-se atentar para um mínimo de condições necessárias que devem existir para garantir ao trabalhador condições dignas de existência.

Por tais razões, nego provimento ao recurso da reclamante e dou provimento ao recurso da reclamada para, reformando a d. decisão recorrida, excluir da condenação a indenização por danos morais e, consequentemente.

2.2.5 DA MULTA DO ARTIGO 475-J

Em razão da total improcedência da ação, exclui-se também a multa do art. 475-J do CPC.

Ainda que assim não fosse, referida multa não é imposta em face da ausência de previsão na legislação obreira.

2.2.6 DA LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

Indefiro o pedido de condenação da reclamada por litigância de má-fé, uma vez que não restou caracterizada qualquer das hipóteses elencadas no artigo 17 do CPC.

Ante o exposto, conheço dos recursos; no mérito, nego provimento ao recurso da reclamante e dou provimento ao recurso da reclamada para julgar totalmente improcedente a ação. Custas pela reclamante, isenta na forma da lei, tudo conforme os fundamentos.

3. CONCLUSÃO

ISTO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS DA TERCEIRA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, À UNANIMIDADE, EM CONHECER DOS RECURSOS; NO MÉRITO, SEM DIVERGÊNCIA, EM CONHECER DOS RECURSOS; NO MÉRITO, SEM DIVERGÊNCIA, EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DA RECLAMANTE E DAR PROVIMENTO AO RECURSO DA RECLAMADA PARA JULGAR TOTALMENTE IMPROCEDENTE A AÇÃO. CUSTAS PELA RECLAMANTE, ISENTA NA FORMA DA LEI. TUDO CONFORME OS FUNDAMENTOS.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 287 9/6/2010, 14:45

Sala de Sessões da Terceira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 14 de abril de 2010. (Publicado no DEJT em 20/04/2010)
GRAZIELA LEITE COLARES, Desembargadora Relatora.

****

DEVOLUÇÃO DE DESCONTO INDEVIDO. RESCISÃO CONTRATUAL.

ACÓRDÃO TRT-8ª/1ª. T/RO 00456-2009-005-08-00-4
RELATOR: Desembargador FRANCISCO SÉRGIO SILVA ROCHA

RECORRENTE: **ANDRÉA GUAJARINA DOS SANTOS REIS**
Drª. Marília Siqueira Rebelo

RECORRIDA: **AMAZÔNIA CELULAR S/A**
Drª. Rosane Patrícia Pires da Paz

DEVOLUÇÃO DE DESCONTO INDEVIDO. RESCISÃO CONTRATUAL. Qualquer desconto a ser efetuado no recibo de rescisão contratual não poderá exceder ao valor de uma remuneração, sob pena de violação ao disposto no parágrafo 5º do artigo 477 da CLT.

1. RELATÓRIO
OMISSIS.

2. FUNDAMENTOS
2.1 CONHECIMENTO
O recurso ordinário interposto pela reclamante às fls. 1.155/1.167 merece conhecimento, porque tempestivo e subscrito por advogada habilitada nos autos (fl. 15), estando isenta a recorrente do pagamento de custas.
Admito a peça de contraminuta, pois regular.

2.2 MÉRITO
DO DANO MORAL
Busca a reclamante a reforma da decisão de primeiro grau que julgou improcedente o pedido de pagamento de indenização por danos morais em decorrência de assédio moral.
Alega a recorrente ter sofrido abalo psicológico em razão de a empresa tê-la obrigado a permanecer em casa, sem qualquer atividade, após o término da licença previdenciária. Diz que durante o período estabilitário compareceu à reclamada apenas em duas ocasiões, quando desempenhou atividades diversas, não tendo a reclamada promovido sua readaptação em outra função, já que inabilitada para atividades sujeitas à esforço repetitivo e digitação.
Argumenta a reclamante ter a reclamada agido com preconceito ao não permitir seu retorno ao serviço, sendo tal atitude ilegal, possuindo repercussão no mundo jurídico, na medida em que lhe causou sérios danos à saúde física e mental. Entende a recorrente que a reclamada, ao promover o chamado fenômeno da "inação compulsória", impediu o desenvolvimento de suas atividades, devendo ser responsabilizado pelos danos morais causados.
Analiso.
O alegado assédio moral indicado pela autora seria a prática da denominada "inação compulsória", que consiste no isolamento do empregado, deixando este de receber atribuições ou desempenhar tarefas, provocando a baixa da sua auto-estima, humilhação e desconforto.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 288 9/6/2010, 14:45

O ônus de provar a ocorrência de dano moral, decorrente do assédio moral ou psicológico no trabalho, a teor do disposto no art. 818 da CLT c/c o art. 333, I, do CPC, é da reclamante. A responsabilidade do empregador pelo dano moral é determinada pela existência de dolo ou culpa, como componentes do ilícito, além do nexo causal entre a ação ou omissão e o resultado. Portanto, não basta que o empregado tenha se sentido ofendido, devendo estar presentes esses elementos subjetivos (ato ilícito, ação ou omissão, nexo causal), para que se possa atribuir a responsabilidade ao empregador, que indenizará o empregado pelo dano causado.

O assédio moral se caracteriza por atitudes reiteradas do empregador, por ação ou omissão, do superior hierárquico que o expõe às situações constrangedoras, humilhantes, conseqüentemente agredindo a dignidade do trabalhador. Para a configuração do assédio moral, é necessário que repetitivamente ocorram atos que demonstrem a atuação lesiva do empregador, dirigida ao empregado, capaz de ofender à dignidade deste.

Trata-se, portanto, de um conjunto de atos nem sempre percebidos como importantes pelo trabalhador num primeiro momento, mas que, vistos em conjunto, têm por objetivo expor a vítima a situações incômodas, humilhantes e constrangedoras.

A "inação compulsória" - quando a chefia deixa de repassar serviços ao trabalhador, deixando-o propositalmente ocioso - é um exemplo citado pelos juristas como um tipo de assédio moral.

O assédio moral tem sido prática em algumas empresas que se vêem obrigadas a manter funcionários que, de alguma forma, obtiveram estabilidade, permanente ou temporária, decorrente de lei ou de decisões judiciais. Como não podem desligar o funcionário, as empresas às vezes utilizam-se deste expediente nada ético para forçar o funcionário a pedir demissão. Assim ocorre no retorno do afastamento por acidentes de trabalho; no retorno da mulher após a licença maternidade, dentre outros.

Contudo, para que a inação compulsória fique demonstrada, é necessário provas de que a empresa, de forma deliberada e direcionada a um trabalhador ou a um grupo de trabalhadores, tenha transformado o contrato de atividade em contrato de inação, quebrando o caráter sinalagmático do contrato de trabalho, descumprindo, por conseqüência, uma das suas principais obrigações que é a de fornecer trabalho, com intenção de perseguir, de forma individual, um determinado trabalhador ou um grupo de trabalhadores específico.

Deve, portanto, ser demonstrada a determinação do empregador de desestabilizar emocionalmente o empregado, visando afastá-lo do trabalho. No caso presente, tal não restou demonstrado.

É fato incontroverso nos autos, pois não contestado pela reclamada, que no período de 16.04.2004 a 03.08.2007, a reclamante esteve em gozo de beneficio previdenciário.

Restou incontroverso também que no período estabilitário, de 04.08.2007 até a dispensa em 09.09.2008, ou seja, por um período de aproximadamente 13 meses, a reclamante permaneceu em casa em razão do *termo de licença remunerada* (fl. 166) que celebrou com a reclamada.

Por esse termo, foi estabelecida uma licença remunerada pelo período de 04.08.2007 a 31.12.2007, tendo em vista que a reclamada já havia extinguido o setor de *call center* onde a reclamante trabalhava, demitindo todos os empregados ali lotados, por motivos econômicos e operacionais. A licença se justificaria também porque, naquela ocasião, não havia nenhum setor da empresa que alocasse a reclamante, em razão da especialidade da mesma.

A reclamante ao depor, fls. 1134-verso, disse:

> *"(...) que tem conhecimento de que no seu período de licença acidentária a empresa desativou a atividade de call center, com a demissão de mais ou menos 300 funcionários; que essa era a atividade desenvolvida pela reclamante na*

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 289 9/6/2010, 14:45

empresa; que o call center encerrou em toda a cidade de Belém; (...) que nesse período a depoente continuou estudando normalmente, mas não exerceu outras atividades (...)"

Por sua vez, o preposto da reclamada em depoimento declarou:

(...) que em função da reclamante ser funcionária do Call center e da desativação desse serviço, tentaram alocá-la na atividade administrativa, mas em avaliação conjunta com a reclamante concluiram que ela não se adequava aos serviços; que a reclamante ficou em licença remunerada em diversos períodos até o seu desligamento (...) que houve tentativa em duas ocasiões, de recolocação da reclamante em outra atividade; que nas duas tentativas ela trabalhou de 10 a 15 dias; (...) que as duas tentativas de recolocação ocorreram em 10/2007 e 01/2008; que acrescenta dizendo que foram 4 tentativas e não duas; que lembra bem dessas duas ocasiões (...)".

A única testemunha ouvida, que se encontrava de auxílio-doença desde janeiro/2003 e que também trabalhava no *Call Center,* confirmou a desativação desse setor e a dispensa dos funcionários.

Diante dos depoimentos acima, não vejo como reconhecer o assédio moral denunciado na inicial, visto que o afastamento da reclamante do trabalho com o recebimento de licença remunerada não decorreu de vontade deliberada da empresa de vê-la posta em inação compulsória, mas sim de desativação do seu local de trabalho e de dificuldades de recolocação.

Ressalte-se que a reclamante não fez qualquer ressalva no termo de acordo assinado, tampouco durante o período estabilitário manifestou-se contrária à situação de receber sem trabalhar.

Assim, mantenho a sentença recorrida que indeferiu o pedido de indenização por danos decorrentes de assédio moral.

DA DEVOLUÇÃO DE DESCONTOS INDEVIDOS

Busca ainda a reclamante a reforma da decisão que indeferiu o pedido de devolução de desconto indevido, desconto esse no valor de R$2.974,77 (quatro mil e setecentos reais e vinte centavos), efetuado no ato da rescisão do contrato de trabalho, a título de "farmácia, ticket alimentação, cesta básica, seguro de vida, assistência médica, Bradesco Dental e mensalidade sindical".

A MM. Vara indeferiu o pedido de devolução, por entender que o demonstrativo de fl. 14 acusa que no período em que a reclamante gozou de auxílio-doença acidentário continuou se beneficiando dos serviços médicos, odontológicos, convênio em farmácia e plano de saúde sem que houvesse o desconto relativo à parte da reclamante, já que esta recebia o benefício diretamente do órgão previdenciário, fato confirmado pela testemunha da reclamante. Além disso, concluiu o Juízo de primeiro grau que pelo montante acumulado, no valor de R$2.770,29, chegava-se a média mensal de R$65,95 que corresponde aos percentuais estabelecidos em normas coletivas para os descontos a serem efetuados pela empresa.

A meu ver, a sentença deve ser reformada, em parte.

Com relação à procedência dos descontos, em nenhum momento a autora negou a utilização dos serviços médicos, odontológicos e farmácia, já que afirma em depoimento que tinha conhecimento a quando da admissão que teria participação em alguns pagamentos como vale-transporte, cesta básica, ticket alimentação, farmácia, plano de saúde e odontológico, bem como que utilizou os três últimos no período da licença acidentária. Contudo, não concorda a reclamante com o montante do desconto, tanto o efetuado em contracheque no período da licença remunerada quanto o do TRCT. Alega que a empresa sequer apresentou o demonstrativo dos débitos para confirmação dos valores, além de ultrapassar o limite de 30% do valor do TRCT.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 290 9/6/2010, 14:45

A reclamada se defende sustentando a legalidade do desconto, argumentando que os benefícios instituídos em norma coletiva não eram gratuitos, portanto, havendo a participação do empregado em percentuais fixados nos acordos coletivos. Afora isso, diz que o desconto dos valores somente se efetivou a quando do retorno da reclamante ao trabalho, já que no período da licença saúde a autora não estava recebendo salário, sendo que esta reconheceu a existência do débito, conforme declaração de confissão de dívida.

Entendo que em relação ao desconto efetuado em contracheque a título de farmácia, assistência médica e odontológica, não há como ser devolvido à reclamante, pois previstos em norma coletiva, além do que caberia à autora impugnar de imediato os valores descontados, o que não ocorreu.

Com relação à forma que o desconto foi efetuado no termo de rescisão contratual, não se pode admitir que a empresa, nessa situação, desconte o valor de R$3.277,31 (três mil, duzentos e setenta e sete reais e trinta e um centavos), quando a maior remuneração da reclamante foi de apenas R$503,10.

Embora a reclamante de certa forma tenha confessado a autorização dos descontos, não pode ser admitida sua realização quando ultrapassa o limite de uma remuneração, conforme o contido no art. 477, § 5º da CLT, sob pena de violação à regra da impenhorabilidade absoluta do salário, adotada pela nossa legislação e ao princípio da intangibilidade salarial.

Desta forma, só nos resta observar a previsão contida no dispositivo acima especificado, que veda a compensação de valores superiores a uma remuneração do autor, não importando o valor do saldo devedor, lembrando que na Justiça do Trabalho a compensação está restrita às dívidas de natureza trabalhista.

Logo, dou provimento em parte ao recurso, para condenar a reclamada a devolver à autora a importância de R$2.202,08, relativa à diferença entre o montante dos descontos a título de farmácia compartilhada e convênio (R$2.705,18), parcelas ressaltadas no TRCT, e o valor da maior remuneração (R$503,10).

3. CONCLUSÃO

Ante o exposto, conheço do recurso da reclamante, pois preenchidos os pressupostos legais de admissibilidade; no mérito, dou-lhe parcial provimento, para condenar a reclamada a devolver à autora a importância de R$2.202,08, a título de desconto indevido relativo à farmácia compartilhada e convênio; mantida a sentença recorrida em seus demais termos, conforme os fundamentos.

POSTO ISTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA PRIMEIRA TURMA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM CONHECER DO RECURSO; NO MÉRITO, POR MAIORIA DE VOTOS, VENCIDO O EXMº DESEMBARGADOR REVISOR, DAR-LHE, EM PARTE PROVIMENTO, PARA REFORMANDO PARCIALMENTE A SENTENÇA, CONDENAR A RECLAMADA A DEVOLVER A RECLAMANTE A IMPORTÂNCIA DE R$2.202,08, A TÍTULO DE DESCONTO INDEVIDO REFERENTE À FARMÁCIA COMPARTILHADA E CONVÊNIO; SEM DIVERGÊNCIA, MANTER A R. SENTENÇA EM SEUS DEMAIS TERMOS, CONFORME OS FUNDAMENTOS. O EXMº DESEMBARGADOR REVISOR REQUEREU E LHE FOI DEFERIDA JUSTIFICATIVA DE VOTO DIVERGENTE.

Sala de Sessões da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 17 de novembro de 2009. (Publicado no DEJT em 26/03/2010)

FRANCISCO SÉRGIO SILVA ROCHA - Desembargador Relator.

JUSTIFICATIVA DE VOTO DIVERGENTE

II - Mérito - Razões da Divergência

a) indenização por dano moral

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 291 9/6/2010, 14:45

Divirjo do eminente Relator, pois entendo que a reclamante tem razão, senão vejamos.

Com efeito, restou incontroverso ter sido a reclamante vítima de acidente de trabalho, o que ocasionou seu afastamento do trabalho por período de tempo considerável, de 16.4.2004 a 3.8.2007.

Pois bem, nada obstante com alta da Previdência Social, razoável reconhecer que a reclamante, em razão do longo período de inatividade, tivesse dúvida a respeito da recuperação de sua capacidade profissional, o que, por certo, ficou ainda mais comprometida com a atitude da reclamada de não lhe oferecer trabalho.

A reclamante, depois da alta previdenciária, não mais exerceu qualquer função na reclamada, o que, ao meu sentir, caracteriza hipótese flagrante de assédio moral.

Não me convenço, para justificar a atitude do empregador, do fato da reclamada de ter desmobilizado o serviço de *call center*, onde a reclamante atuava antes do benefício previdenciário, uma vez que poderia ter sido readaptada para executar outro trabalho, aliás, a própria reclamada alegou ter oferecido outro mister para a reclamante, porém nada disso ficou provado nos autos.

Também não me convenço da legalidade do procedimento por ter a reclamante assinado o acordo de fls. 166, haja vista que este somente foi assinado em 10.2007, ao passo que a reclamante já deveria ter retornado desde 8.2007, além do que previa a concessão de licença remunerada apenas até 12.2007, nada obstante essa licença tenha perdurado por todo o período da estabilidade da reclamante, conferida pelo art. 118 da lei nº 8.213/91.

A obrigação do empregador, ao receber o empregado acidentado de volta, é oferecer-lhe trabalho, até para que, insisto, este se sinta em condições de executar seu trabalho da mesma maneira que o fazia antes do acidente, pelo que deixá-lo em licença remunerada, além de violar a legislação do trabalho, compromete todo o processo de recuperação do trabalhador.

Por essas razões, dou provimento ao recurso da reclamante para, reformando a sentença, deferir o pedido de indenização por dano moral, cujo valor, para compensar o sofrimento da vítima e desestimular o agressor de reincidir na conduta, fixo em R$ 20.000,00.

Sala de Sessões da Egrégia 1ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região. Belém, 17 de novembro de 2009.

Desembargador Federal do Trabalho MARCUS LOSADA - Revisor.

****

EMPREGADA AGREDIDA POR CLIENTE DA EMPRESA DURANTE A JORNADA DE TRABALHO - ACIDENTE DE TRABALHO - CONFIGURAÇÃO.

ACÓRDÃO TER 8ª R/1ª T/RO 00615-2009-008-08-00-0
RELATOR: Desembargador MARCUS AUGUSTO LOSADA MAIA

RECORRENTE: **ADRIANA BATISTA CAMPOS**
Adv(a): Dr(a). Elleyson Correa Sandres

RECORRIDO: **PROVAR NEGÓCIOS DE VAREJO LTDA**
Adv(a): Dr(a). Ivan Carlos de Almeida

EMPREGADA AGREDIDA POR CLIENTE DA EMPRESA DURANTE A JORNADA DE TRABALHO - ACIDENTE DE TRABALHO - CONFIGURAÇÃO. Nos termos do art. 21, II, a, da Lei 8.213/1991, equipara-se a acidente de trabalho a agressão praticada por terceiro, no local e no horário de trabalho, no que se encaixa a hipótese destes autos.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 292 9/6/2010, 14:45

OMISSIS.
É O RELATÓRIO.

I - Conhecimento

Conheço do recurso da reclamante, porque observados os pressupostos de admissibilidade.

II - Mérito

a) do acidente de trabalho

Alega a reclamante que foi acometida de doença ocupacional, uma vez que passou a apresentar quadro de depressão após ter sido agredida por uma cliente da reclamada.

Pede o reconhecimento da ocorrência de acidente de trabalho, bem como a indenização do período de estabilidade a que teria direito, além de indenização por danos morais.

Analiso.

Restou incontroverso que a reclamante foi admitida pela reclamada para trabalhar como operadora de vendas, e que, em dezembro/2005, passou a laborar em um caixa, realizando pagamentos, empréstimos e análise de crédito.

No dia 6.10.2007 - também está provado - a reclamante foi agredida, com um tapa no rosto, por uma cliente da reclamada, que fixou exaltada após a negativa de um pedido de empréstimo.

Alega a autora que, além do fato ocorrido, quando retornou ao trabalho, na segunda-feira seguinte, foi tratada com indiferença por seus supervisores.

A situação em tela, ainda segundo a reclamante, teria lhe causado sofrimento, angústia e medo em relação ao trabalho, por se sentir ameaçada, inclusive porque a cliente que a agrediu teria lhe feito outras ameaças.

A reclamada, em defesa, alega que após o incidente, a reclamante voltou a trabalhar normalmente, não tendo apresentado qualquer mudança de comportamento, que pudesse vincular sua depressão ao episódio.

Afirma que depressão tem diversas causas, inclusive genéticas, daí porque não se teria como concluir que a patologia estivesse relacionada com o trabalho.

Vejamos.

É incontroverso que a reclamante, após a agressão sofrida, voltou a trabalhar por alguns dias, porém, em seguida, foi afastada para gozo de auxílio doença.

Nada obstante o benefício previdenciário tenha sido concedido no período de 22.11.2007 a 31.03.2008, conforme documento de fls. 38, observo que a reclamante já não se encontrava apta para o trabalho desde o dia 19.10.2007, quando foi expedido o atestado médico de fls. 39, no qual foi atestado que a reclamante era portadora da doença classificada pelo CID F 43.0, que significa "reações ao "stress" grave e transtornos de adaptação" (conforme consulta ao sítio virtual www.datasus.gov.br).

Entendo provado, portanto, que logo após o incidente narrado pela autora, esta se afastou do trabalho em razão de transtornos de fundo emocional.

Resta avaliar se a patologia apresentada pela autora guarda relação com o trabalho desenvolvido na reclamada e, ainda, se a doença pode ser equiparada a acidente de trabalho, que é o que pretende a reclamante, na inicial.

Dispõe o art. 19, caput, da Lei 8.213/1991:

> *"Acidente do trabalho é o que ocorre **pelo exercício do trabalho a serviço da empresa** ou pelo exercício do trabalho dos segurados referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, **provocando lesão corporal ou perturbação funcional** que cause a morte ou a perda ou **redução**, **permanente ou temporária**, da **capacidade para o trabalho**." (destaquei)*

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 293 9/6/2010, 14:45

O art. 21, da mesma lei, dispõe sobre os acidentes de trabalho por equiparação, como a seguir:

> *"Art. 21. **Equiparam-se** também ao acidente do trabalho, para efeitos desta Lei:*
> *(...)*
> *II - o acidente sofrido pelo segurado **no local e no horário do trabalho**, em conseqüência de:*
> *a) **ato de agressão**, sabotagem ou terrorismo **praticado por terceiro** ou companheiro de trabalho;(...)"*

Diante das definições legais supramencionadas, concluo que a reclamante foi vítima de acidente de trabalho, caracterizado pela agressão física que sofreu, por parte de terceiro - cliente da reclamada - o que é suficiente para concluir também que a reclamada deveria ter emitido a CAT correspondente.

Aliás, até chegou a emiti-la, como faz prova o documento de fls. 40, não impugnado especificamente pela demandada e que demonstra que a mesma teve inequívoca ciência do acidente de trabalho, porém acabou por não encaminhar a autora ao órgão previdenciário, por motivos não esclarecidos nos autos.

O art. 21-A, da Lei 8.213/1991, dispõe que:

> *"A perícia médica do INSS **considerará caracterizada a natureza acidentária da incapacidade** quando constatar **ocorrência de nexo técnico epidemiológico entre o trabalho e o agravo**, decorrente da relação entre a atividade da empresa e a entidade mórbida motivadora da incapacidade elencada na Classificação Internacional de Doenças - CID, em conformidade com o que dispuser o regulamento." (destaquei)*

O Decreto nº 6.042/2007, que disciplina a aplicação, acompanhamento e avaliação do Fator Acidentário de Prevenção - FAP e do Nexo Técnico Epidemiológico, estabelece, em seu anexo II (AGENTES PATOGÊNICOS CAUSADORES DE DOENÇAS PROFISSIONAIS OU DO TRABALHO), a seguinte relação entre a doença apresentada pela reclamante (CID F 43) e os fatos ocorridos no ambiente de trabalho (sem os destaques no original):

VIII - Reações ao "Stress" Grave e **Transtornos de Adaptação (F43.-)**: Estado de "Stress" Pós-Traumático (F43.1)	1. Outras dificuldades físicas e mentais relacionadas com o trabalho: **reação após acidente do trabalho grave** ou catastrófico, **ou após assalto no trabalho** (Z56.6) 2. **Circunstância relativa às condições de trabalho** (Y96)

Vejo que a lei estabeleceu como causas da doença que acometeu a reclamante a ocorrência de assalto no trabalho ou circunstância relativa às condições de trabalho, no que encaixo a situação ocorrida com a autora, que sofreu ato de violência comparável ao de um assalto.

Por outro lado, o preposto da reclamada afirmou, em depoimento, que "os clientes às vezes agridem normalmente os empregados" (fls. 117), o que me leva a concluir que o simples fato de exercer aquela função, na reclamada, é fator de risco, sendo esta circunstância relacionada diretamente ao trabalho, como dispõe o Decreto em comento.

Nada obstante o risco a que os empregados estavam expostos, a reclamada não adotou nenhuma medida preventiva, nem mesmo a mais simples, que seria a colocação de vidro nos guichês de atendimento, que o preposto confirmou não existirem, e que é bastante recomendável que a recorrida adote.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 294 9/6/2010, 14:45

Por todo exposto, entendo provado que a reclamante foi vítima de acidente de trabalho, seja em razão da agressão sofrida no ambiente de trabalho, seja pela patologia dela decorrente - a depressão - razão pela qual não poderia ser dispensada no período de 12 meses subsequentes ao seu retorno ao trabalho, nos termos do art. 118, da Lei 8.213/1991.

Ressalto, apenas para que não soe omissa a decisão, que o fato da reclamante não ter gozado auxílio-doença acidentário, mas apenas auxílio-doença, não afasta a aplicação do dispositivo legal supramencionado, pois foi a atitude omissiva da empresa que obstou o gozo do benefício acidentário pela reclamante.

Considerando que a recorrente esteve em gozo de benefício previdenciário até o dia 31.3.2008, não poderia ser dispensada da empresa até o dia 1.4.2009, porém o foi, no dia 14.4.2008, o que torna nulo o ato demissional.

Dessa maneira, a recorrente faz jus ao pagamento dos salários referentes ao período de estabilidade, no importe postulado na inicial, até porque não impugnado especificamente.

Em razão da integração do período de estabilidade ao tempo de serviço da autora, julgo procedentes os pedidos de 13º salário proporcional 2008/2009, férias 2008/2009 + 1/3, FGTS + 40% sobre o período de estabilidade reconhecido.

Não há que se falar em compensação/abatimento de valores, como quer fazer crer o recorrido, uma vez que não se trata de parcelas abatíveis entre si, já que a indenização tem caráter de recomposição de dano, não elidindo a obrigação do empregador de pagar as verbas rescisórias.

Em virtude de tudo o que se constatou, determino a extração de peças dos autos para encaminhamento ao Ministério Público do Trabalho, para ciência.

b) do dano moral

Não tenho dúvida em afirmar que o episódio envolvendo o acidente de trabalho que acometeu a reclamante, com as consequências danosas dele advindas, tem o condão de macular o patrimônio imaterial da autora, estando configurado o abalo moral.

Reconhecida a existência do dano, o nexo entre este e a atividade laboral exercida pela reclamante, além da culpa da reclamada, conforme já explicitado alhures, é devida a indenização correspondente, nos termos dos arts 186 e 927, do Código Civil.

No que diz respeito ao *quantum* indenizatório, como se sabe, o ordenamento jurídico pátrio não possui parâmetros legais para o estabelecimento, ficando a fixação sob o prudente arbítrio do magistrado, sendo certo que deve ter o potencial de minorar a dor sofrida pela vítima - que jamais poderá ser reparada - e de evitar que a ofensora reitere na conduta, motivo pelo qual, considerando o porte da reclamada e a gravidade da lesão, entendo por bem arbitrar a indenização em R$10.000,00.

Ante o exposto, conheço do recurso ordinário da reclamante, e, no mérito, dou-lhe parcial provimento para, reformando a decisão de origem, declarar nula a dispensa da reclamante, e julgar procedentes os pedidos de pagamento dos salários referentes ao período de estabilidade, 13º salário proporcional 2008/2009, férias 2008/2009 + 1/3, FGTS + 40% sobre o período de estabilidade, além de indenização por dano moral no importe de R$10.000,00, tudo consoante os termos da fundamentação. Custas, pela reclamada, no importe de R$400,00, calculadas sobre o valor da condenação que arbitro em R$20.000,00.

ISTO POSTO,

DECIDEM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS DO TRABALHO DA EGRÉGIA 1ª TURMA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO, UNANIMEMENTE, CONHECER DO RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMANTE, E, NO MÉRITO, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO PARA, REFORMANDO A DECISÃO DE ORIGEM, DECLARAR NULA A DISPENSA DA RECLAMANTE, E JULGAR PROCEDENTES OS PEDIDOS DE PAGAMENTO DOS SALÁRIOS REFERENTES AO

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 295 9/6/2010, 14:45

PERÍODO DE ESTABILIDADE, 13º SALÁRIO PROPORCIONAL 2008/2009, FÉRIAS 2008/2009 + 1/3, FGTS + 40% SOBRE O PERÍODO DE ESTABILIDADE, ALÉM DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL NO IMPORTE DE R$10.000,00, TUDO CONSOANTE OS TERMOS DA FUNDAMENTAÇÃO. CUSTAS, PELA RECLAMADA, NO IMPORTE DE R$400,00, CALCULADAS SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO QUE ARBITRO EM R$20.000,00. DETERMINAM A EXTRAÇÃO DE PEÇAS DOS AUTOS PARA ENCAMINHAMENTO AO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO, PARA CIÊNCIA.

Sala de Sessões da Egrégia 1ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região. Belém, 20 de outubro de 2009. (Publicado no DEJT em 13/11/2009)
Desembargador Federal do Trabalho Marcus Losada - Relator.

****

EMPRESA INTERPOSTA. CATEGORIA PROFISSIONAL. BANCÁRIO. DIREITOS.

ACÓRDÃO TRT 3ª T./RO 00202-2009-010-08-00.1
RELATOR: Desembargador JOSÉ MARIA QUADROS DE ALENCAR

RECORRENTE: **SAFIRA ELIZABETH DOS SANTOS BORGES**
Doutor Nilton Maranhão dos Santos

RECORRIDOS: **TCD SERVIÇOS DE INFORMÁTICA LTDA - EPP**
Doutora Gilzely Medeiros de Brito

HSBC BANK BRASIL S.A.
Doutor João Frederick Marçal e Maciel

EMPRESA INTERPOSTA. CATEGORIA PROFISSIONAL. BANCÁRIO. DIREITOS. Quando empresa interposta fornece mão-de-obra para banco e assim recruta empregados para exercer atividades próprias e típicas de bancário tais como recepção e encaminhamento de propostas de abertura de conta corrente, recepção e encaminhamento de pedidos de empréstimos e financiamentos, análise de créditos e cadastros, execução de serviços de cobrança, recepção e encaminhamento de propostas de emissão de cartões de crédito, tais empregados assim recrutados são bancários e gozam dos mesmos direitos assegurados a essa categoria profissional.

1 RELATÓRIO
OMISSIS.

2 FUNDAMENTOS
2.1 CONHECIMENTO
Conhece-se do recurso ordinário porque adequado, tempestivo (folhas 154 e 167), subscrito por advogado habilitado (folha 22), sendo o recurso dispensado de preparo.

Não se conhece das contrarrazões da primeira reclamada (folhas 176-178), porque assinada por advogado não habilitado.

Conhece-se da contrarrazões do segundo reclamado (folhas 176-178), porque assinada por advogado habilitado (folha 108).

2.2 MÉRITO

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 296 9/6/2010, 14:45

2.2.1 HORAS EXTRAORDINÁRIAS, REMUNERAÇÃO PELA NEGAÇÃO DE INTERVALO PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO E REPERCUSSÕES

Inconformada com a sentença que julgou improcedentes seus pedidos de horas extraordinárias, remuneração pela negação de intervalo para repouso e alimentação e repercussões (folhas 154-166), recorre a reclamante alegando, em resumo, que reconhecida pela sentença o direito a jornada de seis horas, seria aplicável ao caso a Súmula nº 338 do Colendo Tribunal Superior do Trabalho, não sendo aplicável ao caso a exceção do art. 62, I, da Consolidação das Leis do Trabalho (trabalho externo), pelo que requer a reforma da sentença e a procedência desses pedidos (folhas 169-171).

A primeira reclamada é sociedade empresária limitada dedicada à prestação de serviços de suporte técnico, manutenção e outros serviços em tecnologia da informação (folha 143) e de correspondente bancário (folha 144).

Confessadamente, foi ela contratada pela segunda reclamada HSBC BANK BRASIL S.A. - BANCO MÚLTIPLO como empresa interposta para recrutar mão-de-obra para prestação de serviços de recepção e encaminhamento de propostas de abertura de conta corrente, recepção e encaminhamento de pedidos de empréstimos e financiamentos, análise de créditos e cadastros, execução de serviços de cobrança, recepção e encaminhamento de propostas de emissão de cartões de crédito (folha 118). Também é confessado pela primeira reclamada que embora a reclamante exercesse atividades externas também ocorria de atender clientes na agência do banco reclamado e rotineiramente era obrigada a comparecer ao banco para levar documentos para que o gerente fazer análise e aprovação do crédito, ficando perfeitamente esclarecido que todos os procedimentos eram realizados no sistema do próprio banco (folha 150). O próprio banco reclamado confessou *que a reclamante prestou serviços na agência da Presidente Vargas* (sic, folha 150 verso), admitindo que ela poderia trabalhar na agência nos cinco primeiros dias úteis (folha 150 verso). O trabalho na agência é reforçado por testemunho produzido pela própria reclamada (folha 151).

A fraude é evidente, pois a reclamante-recorrente executava atividades próprias e típicas de bancário e o que houve foi uma simples intermediação por empresa interposta, tal seja a primeira reclamada, uma clara *marchandage*. O caso atrai, por óbvio, a incidência da Súmula nº 331 do Colendo Tribunal Superior do Trabalho, conforme a qual *a contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 03.01.1974).* Por isso a reclamante poderia ter até mesmo reclamado a formação do contrato de emprego diretamente com o banco reclamado, mas como preferiu requerer apenas sua responsabilidade subsidiária, esse limite superior da lide será objeto de cuidados mais adiante. Por ora, há de ser firmemente estabelecido que a reclamante era, de fato e de direito, bancária, a ela sendo aplicável todas as normas legais e convencionais próprias dessa categoria profissional, inclusive a jornada de trabalho de seis horas.

Em suma, quando empresa interposta fornece mão-de-obra para banco e assim recruta empregados para exercer atividades próprias e típicas de bancário tais como recepção e encaminhamento de propostas de abertura de conta corrente, recepção e encaminhamento de pedidos de empréstimos e financiamentos, análise de créditos e cadastros, execução de serviços de cobrança, recepção e encaminhamento de propostas de emissão de cartões de crédito, tais empregados assim recrutados são bancários e gozam dos mesmos direitos assegurados a essa categoria profissional.

Quanto à atividade externa, que serviu de mote e pretexto para a sentença recorrida julgar improcedentes os pedidos (folha 164), deve ser dito que as atividades eram apenas parcialmente externas, porque as propostas eram digitadas pela reclamante nos escritórios da primeira reclamada e em seguida submetidas ao gerente do banco reclamado, na agência, conforme confessado pelas reclamadas (folha 150, frente e verso). Ademais, não basta ser externa a atividade, é exigível que também seja incompatível com o controle de horário, o

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 297 9/6/2010, 14:45

que não era o caso, definitivamente, pois o controle de horário de um empregado de banco é perfeitamente possível, notadamente com os recursos atuais de tecnologia da informação e comunicação. Aliás, não só era possível como havia controle, porque a testemunha arrolada pela primeira reclamada, superiora hierárquica da reclamante, afirmou que *mantinha contato diariamente* com ela, *bem como fazia reuniões semanais com os promotores de venda* (sic, folha 151), o que supõe a necessária exigência de um horário a cumprir seja para estar em contato com a testemunha, seja para com ela reunir. A propósito desse tema, há até mesmo confissão da primeira reclamada que admite existir tal controle, pois *uma coordenadora da TCD apenas fazia ligação telefônica a reclamante para saber onde esta se encontrava* (sic, folha 150). Finalmente, há confissão de que havia imposição de horário, sendo dito pela primeira reclamada, expressamente, *que a jornada estabelecida para a reclamante cumprir era de oito horas* (sic, folha 150). A tese da atividade externa incompatível com controle de horário não se sustenta e a sentença merece reforma.

A reclamante pede a procedência dos pedidos de horas extraordinárias e repercussões alegando, em resumo, a inaplicabilidade do art. 62, I, da Consolidação das Leis do Trabalho, pois haveria controle indireto do horário de trabalho (folhas 168 a 171, verso).

A primeira reclamada, ao contestar, alegou inexistência de controle de horário de trabalho por se tratar de serviço externo, nos termos do art. 62, I, da Consolidação das Leis do Trabalho, fazendo, portanto, alegação substitutiva e relevante, o que atraiu para si o ônus da prova, nos termos do art. 818 consolidado.

Para que a empresa ficasse ao alcance da exceção estipulada no inciso I do art. 62 da Consolidação das Leis do Trabalho era imprescindível que, além do recorrente exercer atividade externa, esta fosse incompatível com a fixação de horário de trabalho, o que não era.

Sobre o tema, aliás, já existe jurisprudência, oriunda desta Egrégia Turma, em acórdão também da lavra deste Relator, que reexaminou caso semelhante - mudando o que deve ser mudado (*mutatis mutandis*) - ao destes autos, cuja ementa transcreve-se[1]:

> *HORAS EXTRAORDINÁRIAS. ATIVIDADE EXTERNA. FIXAÇÃO DE HORÁRIO. INCOMPATIBILIDADE. VENDEDOR DE FOTOCOPIADORAS. Para que a empresa possa beneficiar-se da exceção prevista no inciso I do art. 62 consolidado, é necessário que a atividade exercida pelo empregado seja externa e incompatível com a fixação de horário de trabalho, o que não ocorre com o vendedor de fotocopiadoras.*

Por isso mesmo, é também aplicável a este caso o entendimento tradicional deste Relator, a seguir reiterado.

Preambularmente, deve ser recusada a aplicação subsidiária do art. 333 do Código de Processo Civil, pois a existência de regra processual trabalhista específica, tal seja o art. 818 consolidado, impede a aplicação subsidiária da legislação processual civil.

Reconhece-se que, usualmente, esse versículo da lei adjetiva civil tem sido aplicado de forma conjugada ao art. 818 da Consolidação das Leis do Trabalho, inclusive no âmbito desta Egrégia Turma, sem maiores impugnações. Entretanto, fazendo uma reflexão mais ampla sobre o tema, este Relator terminou por acolher o magistério de Teixeira Filho[2] para quem:

> *o art. 818, da CLT, desde que o intérprete saiba captar, com fidelidade, o seu verdadeiro conteúdo ontológico, deve ser o único dispositivo*

---

1 Brasil. Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Processo TRT/3ª T/RO 0906/98. Relator Juiz José Maria Quadros de Alencar. Julgado no dia 13 de maio de 1198. Publicado no Diário Oficial do Estado em 15 de maio de 1998.

2 Ver TEIXEIRA FILHO, Manoel Antônio. *A Prova no Processo do Trabalho*. 5ª edição revista e ampliada. São Paulo: LTr, 1989. p. 83.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 298 9/6/2010, 14:45

> *legal a ser invocado para resolver os problemas relacionados ao ônus da prova no processo do trabalho, vedando-se, desta forma, qualquer invocação supletiva do art. 333, do CPC, seja porque a CLT não é omissa, no particular, seja porque há manifesta incompatibilidade com o processo do trabalho.*

E assim deve ser buscada e seguida a orientação, para fins de distribuição da carga da prova, exclusivamente no art. 818 da Consolidação das Leis do Trabalho que, ainda conforme a lição de Teixeira Filho[3]:

> *estabelece o critério objetivo e específico para a partição da carga da prova entre os litigantes e diz apenas (e é o quanto basta) que o ônus incumbirá à parte que formular alegações, sem distinguir entre serem positivas ou negativas tais alegações. Basta que se alegue - prossegue a lição - e aí estará o ônus, pouco importando de quem tenha sido a iniciativa. (...) Deste modo, sempre que o empregador expender uma alegação oposta à do empregado e capaz de eliminá-la (donde resulta o seu caráter substitutivo, em relação àquela), sobre ele recairá o ônus de demonstrar ser verdadeira, ainda que se trate de negativa; não se desincumbindo, satisfatoriamente, desse encargo probatório, presumir-se-á autêntica a que foi formulada pelo empregado, na medida em que a objeção que se lhe fez restou ineficaz para elidi-la.*

Não se trata, pois, de inverter o ônus da prova, mas de atribuir a cada um o que é seu (*suum cuique tribuere*), conforme a antiga máxima de Ulpiano e o disposto no art. 818 da Consolidação das Leis do Trabalho.

A propósito, alargando o alcance desse dispositivo consolidado e, nesse ponto, avançando mais ainda no que tem sido sempre sustentado por este Relator acerca desse tema, afirma-se a necessidade de atualizar o conteúdo ideológico dessa norma, aproximando-o do que há de mais atual nessa matéria, qual seja o Código de Defesa do Consumidor[4].

A realidade social e econômica do país e as desigualdades por todos conhecida - atualmente expressa em indicadores reputados e acatados internacionalmente, como o Índice de Desenvolvimento Humano - IDH da Organização das Nações Unidas - ONU - exige do juiz percepção fina e sensibilidade máxima para tal problema, daí resultando inaceitáveis as tentativas de restringir o alcance do princípio protetor[5], que também incide no direito processual do trabalho. Nas relações entre fornecedores e consumidores, estes são protegidos pelo Estado porque sua hipossuficiência é presumida, decorrente de relação econômica que lhe é necessariamente desfavorável, sob as regras do jogo no modo de produção e da sociedade atual. O mesmo ocorre com os trabalhadores em face dos empresários, sendo a hipossuficiência daqueles também presumida, segundo as regras ordinárias de experiência[6] - resultante do conhecimento dessa realidade social e econômica - o que atrai idêntica proteção do Estado. Da ação do Estado - Estado-juiz, neste caso - resultarão reequilíbrio nas relações de forças existentes entre os contendores e o cumprimento de um dos objetivos fundamentais da República, qual seja a redução das desigualdades sociais (art. 3º, III, da Constituição da República).

---

3 TEIXEIRA FILHO, op. cit. p. 88-89.

4 Art. 6º, VIII, da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor). Art. 6º. São direitos básicos do consumidor: VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regas ordinárias de experiências.

5 RODRÍGUEZ, Américo Plá. *Princípios de Direito do Trabalho*. 3ª edição. São Paulo: LTr, 2000.

6 Art. 6º, VIII, da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 299 9/6/2010, 14:45

Também nesse mesmo sentido tem-se firmado a doutrina moderna, como a do Ministro Carlos Alberto Reis de Paula, que propõe a aplicação do Código de Defesa do Consumidor no direito processual do trabalho[7].

Qualquer que seja o enfoque adotado, o ônus da prova é da reclamada.

Por abundância, também, ressalte-se que é nesse mesmo sentido que se tem firmado a Jurisprudência Superior, como se demonstra abaixo, respectivamente, nos arestos da lavra dos Excelentíssimos Ministros Doutores Rider Nogueira de Brito e João Oreste Dalazen:

> HORAS EXTRAS - ÔNUS DA PROVA - INVARIABILIDADE DOS REGISTROS DE PONTO. Não sendo consideradas as provas apresentadas pelo Banco, quais sejam, fichas de ponto que registram invariavelmente o mesmo horário, não há como se admitir que o ônus da prova passe a ser do autor, pois foi o reclamado que não teve a cautela de controlar a freqüência de forma aceitável, razoável. Nessas circunstâncias, permanece com o empregador o ônus de provar o verdadeiro horário do reclamante. Não logrando fazê-lo, prevalece a jornada de trabalho declinada na inicial. Recurso de Revista a que se nega provimento[8].
>
> *HORAS EXTRAS. ÔNUS DA PROVA. INVERSÃO. 1. Não repugna à inteligência da Súmula nº 338, do TST, o acolhimento de horas extras após a oitava com base em inversão do ônus da prova e presunção da jornada alegada na petição inicial, se incontroversa a inexistência de controle de ponto, a que está obrigado o empregador, por lei. 2. O descumprimento patronal de manter o registro de ponto do empregado, em observância à lei (CLT, art. 74, § 2º), equivale a dispor do registro de ponto e recusar-se imotivadamente a apresentá-lo ao órgão judicante quando a tanto instado. 3. Recurso de revista conhecido e não provido[9].*

Ao alegar a impossibilidade do controle de horário do autor, a primeira reclamada atraiu para si o ônus da prova, e dele não se desincumbiu. Antes pelo contrário, confirmou a existência de controle indireto do horário de trabalho pelo seu próprio depoimento (folha 150), onde é confessado que mantinha contato por telefone com a reclamante diariamente para saber onde ela - reclamante - se encontrava e, ainda, mantinha reuniões semanais para prestação de contas, o que caracteriza perfeitamente a existência de controle do horário de trabalho da reclamante-recorrente.

Em suma, estabelecido que a reclamante estava sujeita a controle de horário, é da reclamada o ônus de provar que a jornada não excedia ao máximo legalmente permitido, nos termos do art. 818 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Como os reclamados ao contestarem não fizeram bom uso do princípio da eventualidade e não cumpriram o dever da impugnação especificada (art. 302 do

---

7 PAULA, Carlos Alberto Reis de. A Especificidade do Ônus da Prova no Processo do Trabalho. São Paulo: LTr, 2000. p. 88-89.

8 BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista nº 414.048/1998. Recorrente: BANCO DO BRASIL S.A. Recorrido: JOSE GUILHERME SULZBACH. Relator: Ministro Rider Nogueira de Brito. Belém, 14 de abril de 1999. Diário de Justiça, Brasília, 21 mai. 1999.

9 BRASIL. Tribunal Superior do Trabalho. Recurso de Revista nº 516.372/1998. Recorrentes: BANCO ITAÚ S.A. E OUTRO. Recorrido: JONI JORGE KAERCHER. Relator: Ministro João Oreste Dalazen. Belém, 30 de agosto de 1999. Diário de Justiça, Brasília, 10 nov. 2000.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 300 9/6/2010, 14:45

Código de Processo Civil) (folhas 116 a 121, verso e 130 a 133, verso), elaborando os cálculos que entendia corretos, devem prevalecer o tempo, as quantidades e os valores reclamados (folhas 1-21).

Acolhem-se as razões recursais (folhas 168 a 171, verso) e rejeitam-se as contrarrazões (folhas 176-178) e os fundamentos da sentença recorrida (folhas 154-166), ficando tudo assim prequestionado, o que se o faz com o declarado e deliberado propósito de evitar embargos de declaração.

Por tais fundamentos, dá-se provimento para condenar a primeira reclamada a pagar à reclamante horas extraordinárias, remuneração pela negação de intervalo para repouso e alimentação e repercussões sobre repouso semanal remunerado, férias com remuneração adicional de um terço, gratificações natalinas, aviso prévio e depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS com adicional de quarenta por cento, nos termos e limites da petição inicial.

2.2.2 RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA

Requer a reclamante recorrente a responsabilização subsidiária da segunda reclamada, com apoio na Súmula nº 331 do Colendo Tribunal Superior do Trabalho, requerendo a reforma da sentença (folha 171).

Como antes dito, a reclamante teria direito até mesmo ao reconhecimento da existência de contrato de emprego diretamente com o segundo reclamado, mas como contenta-se com a sua responsabilização subsidiária e sendo esse o limite superior da lide, concede-se-lhe o menos assim requerido.

Acolhem-se as razões recursais (folhas 168 a 171, verso) e rejeitam-se as contrarrazões (folhas 176-178) e os fundamentos da sentença recorrida (folhas 154-166), ficando tudo assim prequestionado, o que se o faz com o declarado e deliberado propósito de evitar embargos de declaração.

Dá-se provimento para responsabilizar subsidiariamente o segundo reclamado.

2.3 IMPOSIÇÕES FISCAIS E PREVIDENCIÁRIAS

Impõe-se a apuração das imposições previdenciárias e fiscais, na forma da Lei nº 8.212/91 e Súmula nº 368 do Colendo Tribunal Superior do Trabalho, inclusive juros de mora e multa e correção monetária.

Tal competência, entretanto, não alcança as contribuições compulsórias para terceiros, que não tem natureza de contribuição social e, por isso, não pode ser imposta pela Justiça do Trabalho, de ofício ou provocada.

A maioria da Egrégia Turma, entretanto, decidiu excluir a incidência de multa sobre as contribuições previdenciárias, por entender inaplicáveis, ficando vencido o relator.

2.4 MULTA DIÁRIA (ASTREINTES)

Impõe-se de ofício, com apoio nos artigos 652, *d*[10]; 832, § 1º[11]; 835[12] e

---

10 Art. 652 - Compete às Juntas de Conciliação e Julgamento:
.....
d) impor multas e demais penalidades relativas aos atos de sua competência; (Redação dada pelo Decreto-lei nº 6.353, de 20.3.1944)

11 Art. 832 - Da decisão deverão constar o nome das partes, o resumo do pedido e da defesa, a apreciação das provas, os fundamentos da decisão e a respectiva conclusão.
§ 1º - Quando a decisão concluir pela procedência do pedido, determinará o prazo e as condições para o seu cumprimento.

12 Art. 835 - O cumprimento do acordo ou da decisão far-se-á no prazo e condições estabelecidas.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 301 9/6/2010, 14:45

880[13] da Consolidação das Leis do Trabalho multa diária de 1% (um por cento) do valor da condenação, em caso de não pagamento do débito no prazo de 48 (quarenta e oito) horas após intimação para pagar, conforme a boa doutrina do Juiz Federal do Trabalho Doutor Vicente José Malheiros da Fonseca[14].

A maioria da Egrégia Turma e pelo voto de desempate do Juiz Presidente, entretanto, por entender inaplicável a multa diária (*astreintes*), rejeitou a imposição, ficando vencido o relator.

2.5 HONORÁRIOS DE ADVOGADO

Considerando a sucumbência da reclamada e, ainda, o Enunciado nº 79, aprovado na 1ª Jornada de Direito Material e Processual na Justiça do Trabalho, conforme o qual *as partes, em reclamatória trabalhista e nas demais ações da competência da Justiça do Trabalho, na forma da lei, têm direito a demandar em juízo através de procurador de sua livre escolha, forte no princípio da isonomia (art. 5º, caput, da Constituição da República Federativa do Brasil) sendo, em tal caso, devidos os honorários de sucumbência, exceto quando a parte sucumbente estiver ao abrigo do benefício da justiça gratuita*, impõe-se de ofício honorários de sucumbência de 20% (vinte por cento) do valor da condenação, que deverão ser pagos diretamente ao advogado, com retenção do Imposto de Renda.

A maioria da Egrégia Turma, entretanto, por entender inaplicável na Justiça do Trabalho os honorários de sucumbência, rejeitou a imposição, ficando vencido o relator.

2.6 LIQUIDAÇÃO

Considerando que a petição inicial traz pedidos líquidos e, ainda, o dever legal do juízo em proferir sentença líquida, nos termos do art. 459 do Código de Processo Civil e do Provimento nº 4/2000 da Corregedoria Regional, este Relator propõe a liquidação dos valores da condenação. As atualizações futuramente realizadas deverão obedecer ao disposto na Lei nº 8.177/91.

2.7 PREQUESTIONAMENTO

Por todo o exposto, acolhem-se as razões recursais (folhas 168 a 171, verso) e rejeitam-se as contrarrazões (folhas 176-178) e os fundamentos da sentença recorrida (folhas 154-166), ficando tudo assim prequestionado, o que se o faz com o declarado e deliberado propósito de evitar embargos de declaração. Afirma-se, desde já, que não foram violados os artigos 62 e 224 da Consolidação das Leis do Trabalho, desde já prequestionados, com mesmo declarado e deliberado propósito de evitar embargos de declaração.

Ante todo o exposto e em conclusão, conhece-se do recurso ordinário; no mérito, dá-se-lhe provimento para, reformando a sentença recorrida, condenar a primeira reclamada a pagar à reclamante horas extraordinárias, remuneração pela negação de intervalo para repouso e alimentação e repercussões sobre repouso remunerado, férias com remuneração adicional de um terço, gratificações natalinas,

---

13 Art. 880 - Requerida a execução, o juiz ou presidente do tribunal mandará expedir mandado de citação do executado, a fim de que cumpra a decisão ou o acordo no prazo, pelo modo e sob as cominações estabelecidas ou, quando se tratar de pagamento em dinheiro, inclusive de contribuições sociais devidas à União, para que o faça em 48 (quarenta e oito) horas ou garanta a execução, sob pena de penhora. (Redação dada pela Lei nº 11.457, de 2007).

14 FONSECA, Vicente José Malheiros da. Reforma da Execução Trabalhista e outros Estudos. Eficácia na Sentença: "Astreintes" LTR. São Paulo. 1993. p. 177-181.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 302 9/6/2010, 14:45

aviso prévio e depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS com adicional de quarenta por cento e para responsabilizar subsidiariamente o segundo reclamado; impõe-se de ofício o imposto de renda, as contribuições previdenciárias, multa diária (*astreintes*) e honorários de advogado, ficando vencido o Relator quanto às duas últimas imposições e quanto à multa sobre as contribuições previdenciárias; liquida-se o acórdão, conforme planilha anexa, dele parte integrante, para todos os fins de direito; cominam-se custas processuais pela primeira reclamada no importe de R$593,06 (quinhentos e noventa e três reais e seis centavos), sobre o valor da condenação de R$23.722,38 (vinte e três mil, setecentos e vinte e dois reais e trinta e oito centavos), na forma da lei, tudo conforme os fundamentos.

3 CONCLUSÃO
POSTO ISTO,

ACORDAM OS JUÍZES DA TERCEIRA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM CONHECER DO RECURSO ORDINÁRIO; NO MÉRITO, POR MAIORIA E PELO VOTO DE DESEMPATE DO JUIZ PRESIDENTE, EM DAR-LHE PROVIMENTO PARA, REFORMANDO A SENTENÇA RECORRIDA, CONDENAR A PRIMEIRA RECLAMADA A PAGAR À RECLAMANTE HORAS EXTRAORDINÁRIAS, REMUNERAÇÃO PELA NEGAÇÃO DE INTERVALO PARA REPOUSO E ALIMENTAÇÃO E REPERCUSSÕES SOBRE REPOUSO REMUNERADO, FÉRIAS COM REMUNERAÇÃO ADICIONAL DE UM TERÇO, GRATIFICAÇÕES NATALINAS, AVISO PRÉVIO E DEPÓSITOS DO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO - FGTS COM ADICIONAL DE QUARENTA POR CENTO E PARA RESPONSABILIZAR SUBSIDIARIAMENTE O SEGUNDO RECLAMADO E EM IMPOR CONTRIBUIÇÕES FISCAIS E PREVIDENCIÁRIAS, INCLUSIVE JUROS DE MORA E EXCLUSIVE CONTRIBUIÇÕES COMPULSÓRIAS PARA TERCEIROS, VENCIDOS O EXCELENTÍSSIMO RELATOR QUE IMPUNHA HONORÁRIOS DE ADVOGADO, MULTA DIÁRIA (*ASTREINTES*) E MULTA SOBRE AS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS, O EXCELENTÍSSIMO JUIZ MÁRIO LEITE SOARES QUANTO À MULTA DIÁRIA (*ASTREINTES*), MULTA SOBRE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E CONTRIBUIÇÕES COMPULSÓRIAS PARA TERCEIROS E A EXCELENTÍSSIMA JUÍZA GRAZIELA LEITE COLARES QUE EXCLUÍA JUROS DE MORA SOBRE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS; SEM DIVERGÊNCIA, EM LIQUIDAR O ACÓRDÃO, CONFORME PLANILHA EM ANEXO, PARTE INTEGRANTE PARA TODOS OS FINS DE DIREITO E EM COMINAR CUSTAS PROCESSUAIS PELA PRIMEIRA RECLAMADA NO IMPORTE DE R$593,06 (QUINHENTOS E NOVENTA E TRÊS REAIS E SEIS CENTAVOS), SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO DE R$23.722,38 (VINTE E TRÊS MIL, SETECENTOS E VINTE E DOIS REAIS E TRINTA E OITO CENTAVOS), NA FORMA DA LEI, TUDO CONFORME OS FUNDAMENTOS.

Sala de Sessões da Terceira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 21 de outubro de 2009. (Publicado no DEJT em 03/11/2009)

JOSÉ MARIA QUADROS DE ALENCAR, Relator.

****

EXECUÇÃO. EXPROPRIAÇÃO. PRAZO PARA O INTERESSADO MANIFESTAR SEU DESEJO EM ADJUDICAR O BEM PENHORADO.

PROCESSO TRT 8ª/2ªT./AP 02651-2007-126-08-00.6

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 303 9/6/2010, 14:45

RELATOR: Desembargador JOSÉ EDÍLSIMO ELIZIÁRIO BENTES

AGRAVANTE: **FRANCISCO FRAZÃO DA SILVA**
Advogados: Dr. Orlando Rodrigues Pinto e outros, fls. 70.

AGRAVADO: **CHAMON E CIA LTDA. (SALVADOR CHAMAN E CLEIA ROCHA B. CHAMAN)**

EXECUÇÃO. EXPROPRIAÇÃO. PRAZO PARA O INTERESSADO MANIFESTAR SEU DESEJO EM ADJUDICAR O BEM PENHORADO. O encerramento da hasta pública, em qualquer de suas modalidades, ocorre com a lavratura do respectivo auto de arrematação. *"A arrematação constará de auto que será lavrado de imediato, nele mencionadas as condições pelas quais foi alienado o bem"* (CPC/art. 693). No presente caso o auto de arrematação ainda não foi lavrado, portanto a arrematação não foi concluída, porque somente com a assinatura do auto pelo juiz, pelo arrematante e pelo serventuário da justiça ou leiloeiro, a arrematação considerar-se-á perfeita, acabada e irretratável, ainda que venham a ser julgados procedentes os embargos do executado (CPC/art. 694). Assim sendo, a manifestação do exequente pretendendo adjudicar os bens penhorados, ao contrário do que foi decidido, não ocorreu fora do prazo, portanto o seu direito de adjudicar ainda não tinha sido alcançado pelo instituto da preclusão. Em verdade, no novo modelo de execução por quantia certa contra devedor solvente, no processo do trabalho, o exequente pode manifestar sua intenção em adjudicar o bem penhorado após a publicação do edital de praça ou leilão e até assinatura do respectivo auto.

OMISSIS.
É O RELATÓRIO.

Do conhecimento.
Conheço do agravo, porque atendidos todos os pressupostos de admissibilidade.

Mérito.
Para cumprimento da decisão exequenda, no dia 8 de fevereiro de 2008, foram penhoradas os bens imóveis descritos no Auto de Penhora e Avaliação de fls. 20. O primeiro avaliado em R$25.000,00 (vinte e cinco mil reais) e o segundo em R$15.000,00 (quinze mil reais).

Em 2 de maio de 2008 foi publicado o edital de praça, com a designação do dia 20 de maio de 2008 às 10:00 horas para ser "levado a público o pregão de venda e arrematação" dos imóveis objeto da penhora, tudo conforme expediente de fls. 32.

Realizada a audiência de praça e como não houve licitante (fls. 39), o reclamante foi notificado para informar, no prazo legal, se tinha interesse na adjudicação do bens penhorados, tendo recebido a notificação em 27/8/2008 (fls. 46-47).

Esgotado o prazo sem manifestação do exequente, foi expedido Alvará Judicial para venda dos bens por leiloeiro (fls. 50), tendo este informado, por meio da mensagem de fls. 54-57, que no Leilão Público Judicial Unificado apregoado na data de 29/11/2008, os referidos bens foram arrematados.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 304 9/6/2010, 14:45

No dia 16/12/2008, o exequente apresentou pedido de adjudicação (fls. 62), tendo o d. Juiz da execução, no dia 22/1/2009, proferido o seguinte despacho (fls. 66):

> "**DESPACHO** (00112/2009)
> 1) ANTE A CERTIDÃO ACIMA, INDEFIRO O PEDIDO DE ADJUDICAÇÃO FLS.62, POIS PRECLUSO;
> 2) DEFIRO A ARREMATAÇÃO DOS BENS PENHORADOS PELO VALOR DE R$39.000,00 EM 12 PARCELAS E R$50.000,00 EM 10 PARCELAS, CONFORME INFORMAÇÕES DO SR. LEILOEIRO FLS.52/58;
> 3) CONFORME AS GUIAS DE DEPÓSITOS REALIZADAS PELO ARREMATANTE NA CEF FLS.64/65, RELATIVA A PRIMEIRA PARCELA, O VALOR DEPOSITADO DE R$2.166,66, DO BEM ARREMATADO DE R$39.000,00 ESTÁ A MENOR QUE O CALCULADO EM 12 PARCELAS (R$3.250,00-R$2.166,66=R$1.083,34), DEVENDO O ARREMATANTE DEPOSITAR A COMPLEMENTAÇÃO R$1.083,34 EM 5 (CINCO) DIAS, BEM COMO A SEGUNDA PARCELA DOS DOIS IMÓVEIS EM 5 (CINCO) DIAS E ASSIM SUCESSIVAMENTE, ATÉ A QUITAÇÃO DAS PARCELAS;
> 4) DÊ-SE CIÊNCIA ÀS PARTES E AO JUÍZO DEPRECANTE".

O exequente, inconformado com o que foi decidido, ingressou com o recurso de Agravo de Petição, pretendendo reformar a r. decisão que indeferiu o pedido de adjudicação do bem, assim como "anular a venda para o arrematante por falta de cumprimento conforme consta dos autos e cópia anexo, devendo perder em favor do reclamante o valor já pago nos termos da lei", fls. 73.

Analiso a questão.

O assunto a ser resolvido diz respeito ao prazo que o exequente tem para manifestar seu interesse em adjudicar bens penhorados para garantia da execução.

Antes de enfrentar essa questão, é importante assinalar que com a nova sistemática implantada pela Lei nº 11.382, de 6.12.2006, a alienação em hasta pública deixou de ser a meta normal ou preferencial da expropriação na execução por quantia certa. A nova ordem preconizada pelo art. 647 do CPC é a seguinte: *primeiro,* adjudicação; *segundo,* alienação por iniciativa particular e *terceiro,* alienação em hasta pública, sob as formas de praça ou leilão.

Quanto ao prazo para o requerimento da adjudicação, no processo do trabalho, o ato pode ser praticado durante a própria arrematação, constando do art. 888, § 3º, da CLT que *"não havendo licitante, e não requerendo o exequente a adjudicação dos bens penhorados, poderão os mesmos ser vendidos por leiloeiro nomeado pelo Juiz ou Presidente"*.

Como se observa, a CLT prevê a possibilidade do exequente adjudicar os bens penhorados, mas não regulamenta pormenorizadamente à matéria, surgindo, por isso, um cenário adequado para aplicação subsidiária da Lei 6.830/80 e do CPC, conforme preceitua o art. 889 da CLT.

O Código de Processo Civil, em seus arts. 685-A e 685-B, cuida da adjudicação mas não estabelece prazo para que as pessoas indicadas como legitimadas possam exercitar tal direito.

A Lei 6.830/80, em seu art. 24, *caput* e inciso II, letra b, dispõe que *"a Fazenda Pública poderá adjudicar os bens penhorados: havendo licitantes, com preferência, em igualdade de condições com a melhor oferta, no prazo de 30 (trinta) dias"*.

É discutível se no processo do trabalho podemos adotar esse prazo quando há licitante no leilão. No meu sentir a solução pode ser outra.

Na situação dos autos, o pedido de adjudicação foi feito durante o leilão.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 305 9/6/2010, 14:45

E por que durante o leilão?

Porque o encerramento da hasta pública, em qualquer de suas modalidades, ocorre com a lavratura do respectivo Auto de Arrematação.

Diz o art. 693 que *"a arrematação constará de auto que será lavrado de imediato, nele mencionadas as condições pelas quais foi alienado o bem".*

No presente caso o auto de arrematação ainda não foi lavrado, portanto a arrematação não foi concluída, porque somente com a assinatura do auto pelo juiz, pelo arrematante e pelo serventuário da justiça ou leiloeiro, a arrematação considerar-se-á perfeita, acabada e irretratável, ainda que venham a ser julgados procedentes os embargos do executado (CPC/art. 694).

Assim sendo, a manifestação do exequente pretendendo adjudicar os bens penhorados, ao contrário do que foi decidido, não ocorreu fora do prazo, portanto o seu direito de adjudicar ainda não tinha sido alcançado pelo instituto da preclusão.

Alguém pode objetar que o exequente teve o tempo que lhe foi assinalado para manifestar o desejo de adjudicar e deixou fluir *in albis* e que foi por isso que o Juiz da execução indeferiu o seu pedido de adjudicação.

Em verdade, no novo modelo de execução por quantia certa contra devedor solvente, no processo do trabalho, o exequente pode manifestar sua intenção em adjudicar o bem penhorado após a publicação do edital de praça ou leilão e até assinatura do respectivo auto.

Neste processo não houve licitante na praça e por isso o exequente foi notificado para dizer se queria ou não adjudicar o bem. Ante o seu silêncio aconteceu a nomeação do leiloeiro e com isso nova oportunidade surgiu ao exequente para adjudicar e, desta vez, ele requereu a adjudicação.

Considerando a motivação do indeferimento do pedido do exequente, pelas razões e fundamentos até aqui expendidos, dou provimento ao recurso de agravo de petição, porque entendo que o direito ainda não estava precluso, mas é necessário que as outras condições sejam examinadas pelo Juiz da execução.

ANTE O EXPOSTO, conheço do agravo de petição e, no mérito, dou-lhe parcial provimento para, reformando a r. decisão agravada, afastar a preclusão declarada e determinar que o Juiz da execução examine as demais condições para decidir se acolhe ou não o pedido do exequente. TUDO DE ACORDO COM A FUNDAMENTAÇÃO.

ISTO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA SEGUNDA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, CONHECER DO RECURSO E, NO MÉRITO, SEM DIVERGÊNCIA, NO MÉRITO, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO PARA, REFORMANDO A R. DECISÃO AGRAVADA, AFASTAR A PRECLUSÃO DECLARADA E DETERMINAR QUE O JUIZ DA EXECUÇÃO EXAMINE AS DEMAIS CONDIÇÕES PARA DECIDIR SE ACOLHE OU NÃO O PEDIDO DO EXEQUENTE. TUDO DE ACORDO COM A FUNDAMENTAÇÃO.

Sala de Sessões da Segunda Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 16 de dezembro de 2009. (Publicado no DEJT em 14/01/2010)

JOSÉ EDÍLSIMO ELIZIÁRIO BENTES, Desembargador Relator.

****

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 306 9/6/2010, 14:45

EXECUÇÃO TRABALHISTA. RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL DO EX-SÓCIO DE EMPRESA. LIMITE TEMPORAL DESSA RESPONSABILIDADE.

ACÓRDÃO TRT 8ª/2ªT./AP 0136900-64.2005.5.08.0002
RELATOR: Desembargador JOSÉ EDÍLSIMO ELIZIÁRIO BENTES

AGRAVANTE: **MARIA DA CONSOLAÇÃO CARNEIRO COELHO**
Advogado: Dr. Jorge Xerfan Neto, fls. 134.

AGRAVADOS: **EVANDRO RIBEIRO DOS SANTOS**
Advogado: Dr. Cláudio César Nunes Batista, fls. 53.

CASA DO ELETRICISTA LTDA.

JORGE FRANCISCO ALVES

SÔNIA MARISA GALHARINI
Advogado(s): Dr. Jânio Souza Nascimento e outros, fls. 18, 19 e 23.

EXECUÇÃO TRABALHISTA. RESPONSABILIDADE PATRIMONIAL DO EX-SÓCIO DE EMPRESA. LIMITE TEMPORAL DESSA RESPONSABILIDADE. A permanência da responsabilidade do sócio que se retira da sociedade ou que venha a falecer, não pode ser eterna, ela tem um limite e esse limite é o que se encontra estabelecido no art. 1.032 do CCB. O sócio que se retira da sociedade voluntariamente ou que é excluído, responderá, no decorrer de 2 (dois) anos, pelas dívidas e obrigações sociais da sociedade empresarial, salvo se não averbar a resolução, quando então persistirá a responsabilidade por ausência desse ato que complementa a retirada.

OMISSIS.
É O RELATÓRIO.

Do conhecimento.

Conheço do recurso, eis que preenchidos todos os pressupostos de admissibilidade.

A agravante, em suas razões do agravo, argui inicialmente a *nulidade* do processo, por ausência de notificação para ciência de seu ingresso no processo por determinação do juízo da execução. Em seguida levanta sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da execução e, por último, pede a limitação de sua responsabilidade.

Examino esses assuntos seguindo a sequência em que foram apresentados, mas antes apresento um breve histórico dos atos que foram praticados na execução.

Breve histórico da execução.

As partes litigantes resolveram por fim a fase de conhecimento do presente processo firmando a conciliação cujo termo está às fls. 24-25 destes autos.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 307 9/6/2010, 14:45

Após o pagamento de duas parcelas do acordo celebrado, a executada não mais honrou com as obrigações por ela assumida, o que ensejou a execução, conforme pode ser observado às fls. 59.

Quantificada a dívida e homologado o cálculo, fls. 63-64 e 65, a executada foi citada para pagar ou garantir a execução, nos termos do Mandado de Citação de fls. 67.

Ante o não cumprimento do referido mandado, o MM. Juízo da execução proferiu o seguinte despacho:

> "DESPACHO (02530/2007) *DES002025302007*
> I - Cite-se por edital;
> II - Ao bloqueio online de créditos da executada e/ou de seus sócios, desde já considerados co-responsáveis pela dívida trabalhista nos autos;
> III - Não logrando êxito, à penhora de bens dos sócios;
> IV - Se inúteis as tentativas supra, notificar o exequente a indicar bens à penhora, no prazo de 30 (trinta) dias, findos os quais os autos serão remetidos ao arquivo provisório a teor da Lei 6.830/80, art. 40.
> BELÉM, 08 de Maio de 2007.
> SUENON FERREIRA DE SOUSA JUNIOR
> JUIZ FEDERAL DO TRABALHO", fls. 69.

Publicado o edital e expirado o prazo para o pagamento ou a garantia da execução, foi expedida ordem de bloqueio de valores junto ao sistema Sisbacen, a qual, entretanto, restou infrutífera, conforme certificado às fls. 76.

Expedido ofício à JUCEPA, foi trazido aos autos às fls. 80-94, o Instrumento de Constituição e as últimas alterações contratuais da executada, o que gerou a determinação para realização de novo bloqueio de valores junto ao Sistema Sisbacen, desta feita em nome da empresa e dos sócios atuais, Sônia Marisa Galharini e Jorge Francisco Alves, que resultou em bloqueio de apenas R$44,32 de titularidade da sócia Sônia Marisa Galharini, fls. 96-100.

O MM. Juízo da execução determinou, então, a penhora dos bens dos sócios acima indicados, bem como que o exequente indicasse bens à penhora.

A determinação de bloqueio dos bens restou infrutífera, fls. 108.

O exequente então indicou o nome de três ex-sócios da reclamada, requerendo o bloqueio de ativos financeiros de titularidade dos mesmos, fls. 112.

Ao analisar o pedido o MM. Juízo da execução proferiu o seguinte despacho:

> "DESPACHO (07560/2007) *DES002075602007*
> 01. Tendo em vista a certidão do Senhor Oficial de Justiça às fls. 108, e considerando a petição de fls. 112, onde o exequente pretende a responsabilização subsidiária de sócios da executada, impõe-se primeiro a citação da executada, por edital, uma vez que em local incerto e não sabido.
> 02. Após o transcurso do prazo processual acima mencionado, e sem sucesso, defiro a penhora on line dos ativos financeiros referente ao ex-sócio Evandro Coelho e Maria da Consolação Carneiro Coelho qualificados às fls. 93 dos autos, eis que na época em que se retiraram da sociedade (30.07.2001), ainda estava em vigor o contrato de trabalho do reclamante (02.01.1990 a 27.02.2002, fls. 24). Da mesma forma, em relação ao ex-sócio Ercídio Carneiro Coelho (fls. 90), que se retirou da sociedade em novembro de 1996.
> BELÉM, 12 de Dezembro de 2007.
> SUENON FERREIRA DE SOUSA JUNIOR
> JUIZ FEDERAL DO TRABALHO", fls. 114.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 308 9/6/2010, 14:45

Publicado o edital de citação da reclamada Casa do Eletricista Ltda., e expirado o prazo para pagamento ou garantia da execução, conforme certificado às fls. 118, foi expedida a ordem de bloqueio de valores de fls. 119-126, que desta feita obteve êxito em relação à ex-sócia, ora recorrente, que teve a importância de R$7.312,59 bloqueada e convolada em penhora, conforme despacho de fls. 127.

Da nulidade do processo.

Com o recurso ora em análise, a agravante busca desconstituir a penhora efetuada em seus ativos financeiros, com o consequente desbloqueio de contas bancárias de sua titularidade e a devolução da quantia colocada à disposição do juízo da execução.

Para tanto, a agravante suscita a *nulidade do processo* a partir do despacho de fls. 114, que determinou a sua inclusão na lide, já que do referido despacho não foi notificada, como determina o art. 880 da CLT, em ofensa ao art. 5º, LIV e LV, da Carta Magna.

Ao contrário do alegado, a agravante foi sim notificada da apreensão de seu patrimônio, conforme se pode ver do despacho de fls. 127, item I e notificação de fls. 129 e Aviso de Recebimento de fls. 130, tanto que no prazo legalmente previsto apresentou embargos à execução que é, salvo algumas opiniões em contrário, a defesa de quem é executado em processo do trabalho.

Por isso, rejeito a arguição de nulidade do processo.

Da ilegitimidade arguida pela agravante para figurar no polo passivo da execução.

Argumenta a agravante que é parte ilegítima para figurar no polo passivo da execução, eis que a reclamação foi movida em face da Casa do Eletricista Ltda. e de seus sócios, que não é o caso da embargante, que já não faz mais parte da composição societária da empresa executada, bem como porque não houve participação da embargante no acordo que gerou a referida execução.

Com amparo no art. 50 do CCB, assevera que só pode ocorrer a despersonalização da pessoa jurídica diante de prova da utilização fraudulenta da pessoa jurídica ou de abuso de direito, o que não se evidencia no caso dos autos, tendo em vista que na data de sua retirada da sociedade não havia débito trabalhista e nem mesmo a ação havia sido ajuizada.

Invoca a aplicação do disposto nos artigos 339 do CC, 472 e 568 do CPC e 876 da CLT, c/c o art. 5º, XXXVI, da Carta Magna, ao argumento de que a execução não pode extrapolar os limites da coisa julgada, que no caso dos autos não alcança a agravante.

Esta alegação, em rigor técnico, se confunde com o mérito do recurso, sendo um argumento a mais no sentido de afastar a responsabilidade de sócios e ex-sócios de empresas que estão sendo executadas.

Sobre a responsabilidade de ex-sócios, assim dispõe o Código Civil Brasileiro:

> "Art. 1032. A retirada, exclusão ou morte do sócio, não o exime, ou a seus herdeiros, da responsabilidade pelas obrigações sociais anteriores, **até dois anos após averbada a resolução da sociedade**; nem nos dois primeiros casos pelas posteriores e em igual prazo, enquanto não se requerer a averbação" (grifei).

No caso em análise, a teor do documento de fls. 85-89, a agravante foi admitida na sociedade em 12.09.1995, e a sua retirada ocorreu em 31.07.2001, conforme documentos de fls. 93-94, alteração contratual averbada perante a Junta Comercial do Estado do Pará em 24.08.2001, a teor da certidão de fls. 94v.

O contrato de trabalho havido entre as partes litigantes teve vigência de 02.01.1990 a 27.02.2005, e a presente reclamação trabalhista foi proposta em 06.09.2005.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 309 9/6/2010, 14:45

Penso que a regra inserta no dispositivo legal antes transcrito deve ser observada.

A permanência da responsabilidade do sócio que se retira da sociedade ou que venha a falecer, não pode ser eterna, ela tem um limite e esse limite é o que se encontra estabelecido no art. 1.032 do CCB. O sócio que se retira da sociedade voluntariamente ou que é excluído, responderá, no decorrer de 2 (dois) anos, pelas dívidas e obrigações sociais da sociedade empresarial, salvo se não averbar a resolução, quando então persistirá a responsabilidade por ausência desse ato que complementa a retirada.

Sendo assim, dou provimento ao agravo, acolhendo a pretensão da ora agravante, julgando insubsistente a penhora, liberando em favor da ex-sócia e ora agravante, a quantia bloqueada e posteriormente penhorada.

ANTE O EXPOSTO, conheço do agravo de petição; rejeito a preliminar de nulidade do processo; no mérito, dou-lhe provimento para, reformando a r. sentença impugnada, julgar insubsistente a penhora, liberando em favor da ex-sócia e ora agravante, a quantia bloqueada e posteriormente penhorada. Tudo de acordo com a fundamentação.

ISTO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA TERCEIRA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, CONHECER DO AGRAVO DE PETIÇÃO; REJEITAR A PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO E, NO MÉRITO, DAR-LHE PROVIMENTO PARA, REFORMANDO A R. SENTENÇA IMPUGNADA, JULGAR INSUBSISTENTE A PENHORA, LIBERANDO EM FAVOR DA EX-SÓCIA E ORA AGRAVANTE, A QUANTIA BLOQUEADA E POSTERIORMENTE PENHORADA. TUDO DE ACORDO COM A FUNDAMENTAÇÃO.

Sala de Sessões da Segunda Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 27 de janeiro de 2010. (Publicado no DEJT em 01/02/2010)

JOSÉ EDÍLSIMO ELIZIÁRIO BENTES, Desembargador Relator.

****

GUELTAS. NATUREZA JURÍDICA DE GORJETA. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 354 DO C. TST.

ACÓRDÃO TRT 8ª/2ª T./ RO 0108800-54.2009.5.08.0004
RELATORA: Desembargadora ELIZABETH FÁTIMA MARTINS NEWMAN

RECORRENTES: **PARÁ AUTOMÓVEIS LTDA**
Adv: Dr. Rudson Ataydes Freitas
E
SANDRA LÚCIA DE OLIVEIRA SANTOS
Adv: Dennis de Almeida Alves

RECORRIDOS: **OS MESMOS**

GUELTAS. NATUREZA JURÍDICA DE GORJETA. APLICAÇÃO DA SÚMULA Nº 354 DO C. TST. Deve ser confirmada a r. sentença recorrida que conferiu às gueltas, espécie de remuneração indireta paga pelas financeiras e seguradores aos vendedores de empresas concessionárias de veículos,

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 310 9/6/2010, 14:45

pelas vendas de seguros, financiamentos, *leasing* e consórcios, o mesmo tratamento dispensado à gorjeta espontânea paga pelos clientes, na forma do art. 457, § 3º, da CLT e Súmula nº 354, do C. TST, deferindo a incidência apenas sobre FGTS, 13º salário e férias com 1/3.

OMISSIS.
É O RELATÓRIO.

Conheço dos recursos, porque atendidos todos os pressupostos legais de admissibilidade.

RECURSO DA RECLAMADA
REPERCUSSÕES DAS GRATIFICAÇÕES (GUELTAS) PAGAS POR TERCEIROS EM 13º SALÁRIO, FÉRIAS COM 1/3 E FGTS

Investe a reclamada contra a condenação ao pagamento de diferenças de 13º salário, férias com 1/3 e FGTS decorrentes da incidência das gratificações pagas por terceiros a que foi condenada.

Sustenta que carece de amparo legal tal condenação, restando vulnerado o art. 5º, II, da CF/88, pois jamais contratou com a reclamante o pagamento de valores a título de comissões e ou prêmios sobre venda de consórcio, leasing e seguro ou financiamento, além de não serem habituais tais valores, uma vez que comprovados pela reclamante apenas através da declaração de rendimentos dos anos-base de 2005 e 2006, não tendo sido recebidos por ela em 2004 e 2007.

Assim, entende que a reclamante não se desvencilhou do ônus de provar a habitualidade, a teor do art. 818, da CLT.

A reclamante situou contrato de trabalho com a reclamada de 01.10.2004 a 03.07.2007, na função de vendedora externa, alegando que durante todo o período trabalhado vendeu produtos de empresas do Grupo RODOBENS, quais sejam consórcios, financiamentos, leasing e seguros, recebendo o pagamento de valores, efetuado diretamente por essas empresas, sendo que a reclamada cobrava as metas dessas vendas, postulando sua integração à remuneração para todos os fins.

A reclamante comprovou através das Declarações de Rendimentos dos anos-base de 2005 e 2006 que recebeu valores pagos por empresas para as quais vendia esses produtos, responsáveis pelo financiamento e seguro dos carros vendidos pela reclamada (fls. 77/84), realmente não tendo trazido à colação suas declarações de rendimentos anuais correspondentes aos anos-base de 2004 e 2007.

A reclamada não negou que a reclamante recebesse valores pagos por terceiros em razão do contrato de trabalho, sendo que as expressivas cifras desses ganhos nas declarações anuais da reclamante, comprovam sua habitualidade, pois eram pagos por várias empresas e ao longo dos anos, haja vista que apenas não são habituais valores pagos uma única vez ou no máximo duas vezes no curso do contrato de trabalho.

A testemunha de nome **Oswaldo Gomes dos Santos**, vendedor da reclamada confirmou "*que os vendedores também realizavam vendas de outros produtos do grupo*" (fls. 286 verso).

A r. sentença recorrida, da Juíza **Claudine Teixeira da Silva Rodrigues**, está irrepreensível, foi redigida de forma primorosa, em vernáculo impecável, tendo analisado detidamente a prova dos autos, à luz também da legislação, doutrina e jurisprudência, verificando que se trata de uma prática utilizada na venda de veículos, onde os empregados das concessionárias oferecem aos clientes seguros, financiamentos, *leasing* e consórcios, recebendo gratificações diretamente das empresas fornecedoras daqueles produtos, tratando-se de prática que beneficia a reclamada na medida em que facilita a venda de seus veículos.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 311 9/6/2010, 14:45

Essa verba recebe na doutrina a denominação de *gueltas*, correspondendo à gratificação, prêmio, comissão, paga por fabricantes, fornecedores ou parceiros para incentivar e recompensar vendas de seus produtos por vendedores de terceiros, e seu tratamento jurídico é o mesmo dispensado às gorjetas pagas por terceiros, à luz do disposto no art. 457, § 3º, da CLT, e Súmula nº 354, do C. TST, o que não importa em ofensa ao art. 5º, inciso II, da CF/88, mas análise do caso concreto para enquadrá-lo na norma legal pertinente, ou seja, exercício da jurisdição pelo julgador.

Assim reza a **Súmula nº 354** do C. TST:

> ***"As gorjetas, cobradas pelo empregador na nota de serviço ou oferecidas espontaneamente pelos clientes, integram a remuneração do empregado, não servindo de base de cálculo para as parcelas de aviso-prévio, adicional noturno, horas extras e repouso semanal remunerado."***

Amauri Mascaro Nascimento a respeito das gorjetas explica a projeção em interpretação semelhante àquela dada pela Súmula nº 354 do C. TST: "*consoante interpretação do artigo 457, o legislador quis que as gorjetas compusessem o âmbito salarial. Como as gorjetas não são pagamento direto efetuado pelo empregador ao empregado, a solução encontrada foi introduzir na lei a palavra remuneração*."

Além disso, a r. sentença recorrida apenas concedeu a repercussão da médias das gueltas efetivamente comprovadas nos autos como efetivamente recebidas pela reclamante, relativas ao período de 01.01.2005 a 31.12.2006, e incidência sobre 13º salário de 2005 e 2006, férias com 1/3 pertinentes aos períodos de 2004/2005 e 2005/2006 e FGTS exclusivamente no período, tendo os cálculos se mantido fiéis ao decidido (fls. 307/309).

Confirmo a r. sentença recorrida, negando provimento ao apelo da reclamada, no tópico.

PREMIAÇÕES NÃO PAGAS

A segunda discordância da reclamada diz respeito à parcela epigrafada.

A r. sentença recorrida condenou-a a pagar à reclamante a importância total atualizada de R$-2.003,68, correspondente à soma das premiações não pagas desde janeiro de 2006 até a rescisão do contrato de trabalho, conforme postuladas na inicial, valor que não foi objeto de impugnação específica por parte da reclamada.

Pleiteou a reclamante receber as premiações não pagas desde janeiro de 2006 até a rescisão do contrato de trabalho, alegando que foram suprimidas em alteração ilícita e que eram de R$35,00, R$40,00 ou R$50,00, variando conforme a quantidade de veículos vendidos.

A reclamada contestou admitindo que pagava as aludidas premiações, sustentando que a partir de 01/09/2005, por meio de termo de aditamento ao contrato de trabalho, a remuneração da obreira teve alteração mais benéfica com a majoração das comissões sobre a venda de acessórios e de veículos usados.

O estatuto mínimo do trabalhador que, corresponde às normas cogentes e de ordem pública, entre elas o preceito contido no art. 468, veda a alteração das cláusulas do contrato de trabalho sem o consentimento do trabalhador, ou ainda que haja concordância, desde que dessa mudança resulte prejuízo direto ou indireto ao mesmo.

A reclamada em 01.09.2005 alterou para maior os percentuais das comissões que eram pagas sobre a venda de acessórios e veículos usados, passando de 02,00% para um percentual escalonado de 04,00, 03,00 a 02,00% em relação aos acessórios e 00,35% para 00,50% em relação à venda dos veículos usados, mantendo inalterado o percentual de 00,40% e a base de cálculo sobre o lucro bruto da venda de veículos novos, o que se pode constatar pelo que rezava o contrato de trabalho da reclamante (fls. 211), em comparação ao termo aditivo por ela firmado (fls. 216), e extinguiu uma premiação que existia em valores fixos de acordo pura e simplesmente com a quantidade de veículos vendidos, como se verifica às fls. 216.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 312 9/6/2010, 14:45

O contrato de trabalho é bilateral, oneroso, comutativo, sinalagmático, gerando para as partes direitos e obrigações inalteráveis e, sua força coercitiva deriva do princípio pacta sunt servanda.

Em virtude dos princípios de proteção ao trabalhador, admite-se a alteração no tempo, pois ele é de trato sucessivo, mas desde que disso não resulte qualquer prejuízo substancial ao empregado, mormente no quantitativo da remuneração, cujo pagamento integral corresponde à mais importante obrigação do empresário contratante, em virtude do vínculo empregatício.

A meu ver a mudança não foi danosa, pois não resultou no decréscimo do montante mensal percebido, como se pode verificar pelo cotejo dos recibos colacionados (fls.225/239), sendo que o valor total das comissões percebido no ano de 2005 é inferior ao valor total das comissões percebido em 2006, de modo que a meu ver a supressão dessa premiação não se insere no contexto das vedações impostas nos arts. 9º e 468, da CLT, por não ter se revelado danosa à empregada.

Assim sendo, provejo o apelo no aspecto, para excluir da condenação a parcela de premiações não pagas no valor de R$-2.003,68.

INDENIZAÇÃO EQUIVALENTE A 30 LITROS DE COMBUSTÍVEL POR SEMANA, DE 1º.01.2005 A 03.07.2007.

A reclamada pretende seja excluída esta parcela da condenação.

No entanto, em contestação limitou-se a alegar que as despesas com combustível eram ressarcidas em caráter excepcional em razão de eventual aumento inesperado nas vendas, sustentando que tal verba possuía natureza de ajuda de custo.

O preposto em depoimento confessou: ***"que no início a reclamante recebia uma ajuda de custo correspondente a 30 litros de combustível por semana, mas não sabe dizer durante quanto tempo perdurou esse pagamento, que posteriormente foi suprimido"*** (fls. 286).

Não negado o fornecimento da ajuda/combustível, não há dúvida que a sua supressão pura e simples importa em alteração contratual danosa e vedada pelo art. 468 consolidado, não tendo a reclamada se desvencilhado do ônus de provar o mero ressarcimento eventual.

Confirmo a r. sentença recorrida que condenou-a ao pagamento dessa indenização.

HORAS EXTRAS 50% E 100% E REFLEXOS

Não se conforma a demandada com a condenação em horas extras 50% e 100%.

A r. sentença recorrida deferiu 8 horas extras por mês, com adicional de 50%, em razão do labor aos sábados (2h x 4 sábados), limitadas ao período de 01/10/2004 a 31/03/2007, e 4 horas extras por domingo (8 por mês), com adicional de 100%, durante todo o período trabalhado, em razão dos plantões a que a reclamante era submetida.

A reclamada entende que a reclamante desempenhava suas funções fora das dependências da empresa, em labor exclusivamente externo, não sujeito a controle de horário, enquadrando-se na exceção prevista no inciso I do artigo 62 da CLT e, pelo princípio da eventualidade, acaso mantida a parcela, busca seja deduzido o período em que afirma ter a reclamante trabalhado em Ananindeua, qual seja, de 01.01.2005 a 31.03.2007, porque as atividades aí eram muito reduzidas, conforme confissão da reclamante e prova testemunhal.

Analiso.

A teor do disposto no art. 62, I, da CLT, não faz jus a horas extras o vendedor externo, que não sofre qualquer controle ou fiscalização da empresa sobre a sua jornada de trabalho, eis que pode usufruir de seu tempo como melhor lhe parecer, sem qualquer interferência do empregador, inclusive no tocante aos intervalos para alimentação e repouso.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 313 9/6/2010, 14:45

No entanto, se houver exigência pelo empregador de comparecimento a reuniões semanais fora do horário de vendas, além de escala de plantões obrigatória aos sábados, domingos e feriados, além de trabalho interno em outros dias da semana, não pode o empregador deixar de remunerar o tempo excedente da jornada a que submete o empregado que trabalha interna e externamente, não se enquadrando a hipótese no trabalho exclusivamente externo que a CLT excepciona do controle de jornada.

A reclamante alegou na inicial que, ao menos uma vez por semana, trabalhava das 8:00h às 23:00h, com uma hora de intervalo, em razão da necessidade de participação em assembleias de consórcios, que trabalhava das 8h às 14h aos sábados, em dois domingos por mês e nos feriados. Pleiteou horas extraordinárias acrescidas de 50% e de 100%, com as repercussões referidas às fls. 11, bem como adicional pela permanência de sobreaviso aos sábados das 14:00h às 18:00h.

A r. sentença recorrida reduziu o quantitativo de horas extras postuladas à prova dos autos, consoante confissão da reclamante e prova testemunhal, visto que a reclamada não apresentou os cartões de ponto, embora a reclamante estivesse obrigada a cumprir jornada interna, indeferindo o adicional de sobreaviso postulado pelo trabalho aos sábados até às 23:00 horas.

A reclamante em seu depoimento afirmou: ***"...que duas a três vezes por semana a depoente realizava plantões internos na reclamada e nessas ocasiões trabalhava das 8h às 18h, sem intervalo intrajornada; que aos sábados trabalhava de 8h as 12h; que na maioria das vezes trabalhava aos domingos de 8h as 12h e isso ocorria uma ou duas vezes por mês; que aos sábados todos os vendedores trabalhavam internamente e nos plantões aos domingos trabalhavam dois vendedores; que quando a depoente trabalhava na loja do Centro, sempre que estivesse escalada para o plantão aos domingos, trabalhava no sábado até às 14h; que isso ocorria porque o movimento no Centro era maior; que não havia essa alteração de jornada quando a reclamante trabalhava na loja em Ananindeua, eis que lá o movimento era menor, por isso a depoente trabalhava aos sábados até às 12h e quando em plantão aos domingos também somente até às 12h"*** (fls. 285/285v)

O preposto confessou a exigência de trabalho interno durante a semana e aos sábados nos plantões, fazendo ruir a tese da reclamada de trabalho exclusivamente externo: ***"que a reclamante, como vendedora externa, não tinha horário fixo a cumprir, mas comparecia à empresa para receber o material necessário às suas atividades; que esse comparecimento era definido pelo próprio vendedor; que a empresa não possui vendedores internos e todos são vendedores externos, mas existe um plantão para atender os clientes na loja; que todos os vendedores, inclusive a reclamante, se sujeitavam a esse plantão, no qual três vendedores permaneciam na loja durante o horário de 8h as 12h e de 14h as 18h; que o mesmo plantão funcionava para os sábados***" (fls. 285v).

Assim sendo, a reclamada submetia a reclamante a jornada de trabalho interno, incumbindo-lhe comprovar a inexistência de labuta excedente, nos termos da Súmula nº 338, do C. TST, ônus do qual não se desvencilhou, podendo inclusive atrair para si a presunção de veracidade alegada na inicial, que apenas não prevaleceu em virtude da confissão real da reclamante a respeito da jornada de trabalho, que não fez restrições ao período trabalhado em Ananindeua, salvo aquelas referidas pela r. sentença recorrida, não tendo a reclamada comprovado outro período distinto do alegado pela reclamante, quanto à labuta em Ananindeua.

A testemunha **José Osvaldo Gomes dos Santos** afirmou que havia plantão aos domingos tanto na matriz como na filial de Ananindeua e que os vendedores trabalhavam em média um ou dois domingos por mês em plantão, das 8:00 às 12:00 horas. A testemunha **Paulo Tavares de Queiroz**, apresentada pela reclamada, nada declarou sobre os horários da reclamante, mas admitiu que havia trabalho aos domingos, prática somente suprimida há dois anos (fls. 286v).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 314 9/6/2010, 14:45

Portanto, irrepreensível a r. sentença recorrida, que confirmo.

JUROS E MULTA SOBRE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DE IMPOSTO DE RENDA

A r. sentença recorrida não calculou juros e multa sobre imposto de renda retido na fonte, a cujo respeito o fato gerador é a data do pagamento, não havendo sucumbência da empresa.

Inconforma-se também com a inclusão de juros e multa sobre as contribuições previdenciárias.

A respeito da matéria, recentemente passei a adotar a seguinte posição, adotando fundamentos da Desembargadora **Pastora do Socorro Teixeira Leal**:

> *"No que concerne ao fato gerador da contribuição previdenciária, tenho por certo que com o trânsito em julgado nasce o crédito trabalhista e, simultaneamente, o crédito previdenciário, não havendo que se falar em juros e multa anteriores ao fato gerador. Desse modo, ao ser proferida sentença de mérito, reconhecendo ao trabalhador o direito a parcela remuneratória sobre a qual incida a devida contribuição social, nasce, com ela, a certeza do correspondente tributo, ainda que nenhum valor tenha sido pago ao reclamante. Com a prolação da sentença é que a dúvida jurídica sobre o crédito trabalhista deixa de existir, consolidando o fato gerador do tributo social. Nesse diapasão é a lição de PAULO CÉSAR BARIA DE CASTILHO, em seu artigo "Contribuições Previdenciárias nas Conciliações Trabalhistas", Revista LTr 67-01/39, janeiro de 2003, ao discutir o momento de incidência do fato jurídico tributário, in verbis: "(...) quando o empregador não paga as horas extras trabalhadas, por exemplo, e o empregado precisa ajuizar ação de reclamação trabalhista para recebê-las, não ocorreu ainda o fato jurídico tributário suficiente a dar nascimento à obrigação tributária. Isto é assim, porque não ocorreu ainda nenhuma das três hipóteses legais. Não é devido e nem se pode creditar rendimentos (horas extras), pois não se tem certeza jurídica do fato, o que ocorrerá somente quando do trânsito em julgado da sentença.(...) Assim, podemos concluir que a contribuição previdenciária decorrente de um processo trabalhista nasce somente com o trânsito em julgado da sentença ou com a homologação do acordo e será a partir disso que aquela dúvida jurídica que persistia será sanada e, portanto, o rendimento trabalhista passa a ser devido.(...). Nem se diga também que a sentença apenas ´declarou` o crédito trabalhista que já existia. Não. A competência constitucional para executar a contribuição previdenciária exige que a sentença seja condenatória e, portanto, somente a partir do trânsito em julgado da sentença é que o crédito do empregado é devido. Isto porque não se pode falar que teria ´nascido o tributo sem antes ter ocorrido o fato, reconhecido no mundo jurídico, como suficiente a dar nascimento à obrigação tributária (ser juridicamente devido o crédito trabalhista). Isso seria um verdadeiro monstrengo jurídico como tem dito a doutrina tributária para casos correlatos.(...). Veja que para nascer o tributo não basta a mera expectativa do direito. É necessário que ocorra o fato jurídico (trânsito em julgado da sentença) que reconhece, juridicamente, que o rendimento trabalhista seja devido e, portanto, com ele, nasça também a obrigação tributária, como dever totalmente autônomo daquele, inclusive com natureza jurídica diversa."*

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 315 9/6/2010, 14:45

Vale dizer que somente haverá incidência de multa e juros moratórios sobre o débito previdenciário, fixado em sentença, na hipótese do seu pagamento após o prazo estabelecido em lei, isto é, o fato gerador será computado a partir do trânsito em julgado da sentença, quando esta for líquida, ou do segundo dia do mês seguinte ao da intimação da liquidação da sentença.

O Art. 276 do Decreto Regulamentar nº 3.048/99, dispõe, in verbis:

> *Caput "Nas ações trabalhistas de que resultar o pagamento de direitos sujeitos à incidência de contribuição previdenciária, o recolhimento das importâncias devidas à seguridade social será feito no dia dois do mês seguinte ao da liquidação da sentença.*
> *§ 1º No caso do pagamento parcelado, as contribuições devidas à seguridade social serão recolhidas na mesma data e proporcionalmente ao valor de cada parcela."*

É importante que não se confunda a apuração e fato gerador da contribuição previdenciária. Aquela deve seguir o regime de competência, até para que se possa aferir o correto enquadramento do salário-contribuição, já este (fato gerador) deve ser entendido como data em que é devido o pagamento dos créditos fixados em decisão trabalhista, conforme dito acima.

Dou parcial provimento ao apelo, para determinar a não incidência de juros de mora e multa previdenciários antes do trânsito em julgado da decisão trabalhista.

RECURSO DA RECLAMANTE
DO SALÁRIO MISTO - REFLEXO NAS HORAS EXTRAS DEFERIDAS

A reclamante sustentou na inicial que foi contratada para receber salário fixo de R$-0,01 além de comissões, postulando diferenças salariais do salário fixo para o mínimo legal, alegando discriminação da reclamada com a contratação em salário vexatório, postulando inclusive indenização por dano moral de R$-93.000,00.

A reclamada defendeu-se afirmando se tratar de mero erro contábil, porque a reclamante era comissionista pura, tendo a r. sentença recorrida indeferido o pleito de diferenças salariais para o salário mínimo e indenização por dano moral.

A reclamante não buscou a reforma da r. sentença recorrida quanto a esses tópicos, mas tão somente alega não se enquadrar na hipótese prevista na Súmula nº 340 do C. TST.

Ora, o preposto e as testemunhas foram uníssones em afirmar que a reclamante era comissionista pura, porque o salário fixo havia sido suprimido pela reclamada antes da sua admissão.

A r. sentença recorrida não contrariou a jurisprudência sumulada do C. TST, aplicando ao caso a Súmula nº 340 do C. TST, uma vez que a obreira, vendedora comissionista, no período de trabalho em sobrejornada, efetuava vendas e recebia apenas comissões, razão pela qual se impõe a limitação da condenação ao pagamento do trabalho extraordinário apenas ao adicional, a teor do que estabelece a Súmula nº 340.

Nego provimento ao apelo, no aspecto.

HORAS EXTRAS EM RAZÃO DAS REUNIÕES DE CONSÓRCIO

Pretende a reclamante sejam majorados os quantitativos das horas extras deferidas em razão das reuniões de consórcios que se realizavam uma vez por mês e se prolongavam até às 23:00 horas.

A matéria foi apreciada no recurso da reclamada, onde ficou esclarecido que, embora o ônus de prova da jornada de trabalho coubesse à reclamada, por não ter trazido os controles de frequência a que não submetia a reclamante, a respeito das reuniões de consórcio não poderia prevalecer a inicial, diante da confissão real da reclamante, que é a rainha das provas, no sentido de que trabalhava até às 18:00 horas, não importando o que foi alegado por qualquer testemunha, diante da confissão real.

Confirmo a r. sentença recorrida.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 316 9/6/2010, 14:45

INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL - RESSARCIMENTO DE DESPESAS COM REPARAÇÃO DO AUTOMÓVEL

A reclamante alega que estava trabalhando em um plantão ao domingo, quando uma forte tempestade com ventania adveio e fez caírem estilhaços sobre o veículo de sua propriedade que estava estacionado na porta das dependências da reclamada.

Para se deferir à trabalhadora o direito a uma indenização por dano material faz-se necessária a prova do nexo causal entre uma conduta culposa do empregador e o dano sofrido pela empregada.

Na hipótese, a prova dos autos espelha que a reclamada não cometeu ato de imprudência, negligência ou imperícia no acidente que vitimou o carro da reclamante, pelo que não se pode deferir a indenização por dano material pretendida, visto que não houve nexo causal entre o dano que o carro da reclamante sofreu e qualquer conduta culposa ou dolosa da empregadora.

A reclamante em seu depoimento confessou não apenas que a ventania causou o prejuízo, como também que estacionou seu carro em local indevido, hipóteses que afastam possibilidade de culpa pela reclamada: "***que o acidente com o veículo da depoente ocorreu quando trabalhava em Ananindeua e o veículo da depoente estava estacionado na saída de veículos da loja; que o local onde a depoente deixara o veículo não era área de estacionamento, mas a depoente lá estacionava o carro porque a área era coberta; ... que devido a um vento forte placas de vidro e a porta lateral por onde os clientes entravam na loja caíram sobre o veículo da depoente;... que havia na empresa local de estacionamento de veículos e a reclamante até poderia ter utilizado a área de estacionamento, mas preferiu deixar o carro no local próximo à entrada da oficina, por comodidade e porque a área era coberta***" (fls. 285v).

Nego provimento ao apelo.

Ante o exposto, conheço dos recursos; no mérito, nego provimento ao apelo adesivo da reclamante; dou parcial provimento ao recurso ordinário da reclamada para, reformando em parte a r. sentença recorrida, excluir da condenação a parcela de premiações não pagas no valor de R$2.003,68 e determinar a não incidência de juros de mora e multa previdenciários antes do trânsito em julgado da presente decisão, confirmando a r. sentença recorrida em seus demais aspectos, tudo de acordo com a fundamentação supra. Custas reduzidas para R$520,00, calculadas sobre R$26.000,00, quanto se arbitra à condenação para este efeito, pela reclamada, já recolhidas.

ISTO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS DO TRABALHO DA SEGUNDA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM CONHECER DOS RECURSOS; NO MÉRITO, SEM DIVERGÊNCIA, NEGAR PROVIMENTO AO APELO ADESIVO DA RECLAMANTE; À UNANIMIDADE, DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA PARA, REFORMANDO EM PARTE A R. SENTENÇA RECORRIDA, EXCLUIR DA CONDENAÇÃO A PARCELA DE PREMIAÇÕES NÃO PAGAS NO VALOR DE R$2.003,68 E DETERMINAR A NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA E MULTA PREVIDENCIÁRIOS ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA PRESENTE DECISÃO, CONFIRMANDO A R. SENTENÇA RECORRIDA EM SEUS DEMAIS ASPECTOS, TUDO DE ACORDO COM A FUNDAMENTAÇÃO SUPRA. CUSTAS REDUZIDAS PARA R$520,00, CALCULADAS SOBRE R$26.000,00, QUANTO SE ARBITRA À CONDENAÇÃO PARA ESTE EFEITO, PELA RECLAMADA, JÁ RECOLHIDAS.

Sala de Sessões da Segunda Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 19 de março de 2010. (Publicado no DEJT em 30/03/2010)

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 317 9/6/2010, 14:45

ELIZABETH FÁTIMA MARTINS NEWMAN - Desembargadora Federal do Trabalho Relatora.

****

IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. PRAZO.

ACÓRDÃO TRT 1ª T./AP 0205200-77.2002.5.08.0004
RELATORA: Desembargadora SUZY ELIZABETH CAVALCANTE KOURY

AGRAVANTE: **JORGE LEAL DOS SANTOS**
Dra. Walace Maria de Araújo Corrêa

AGRAVADA: **CENTRAIS ELÉTRICAS DO PARÁ S/A**
Dra. Eliane Sabbá Lopes

IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. PRAZO. Não é praxe, nesta Justiça Especializada, intimar o exequente da efetivação da penhora, mas apenas o executado, de tal sorte que agiu com prudência o reclamante ao, tomando ciência dos cálculos já homologados, apresentar sua impugnação, que, contudo, só deverá ser julgada em conjunto com os embargos à execução, no caso de virem a ser interpostos pela reclamada. Aplicação do princípio da economia processual. Agravo provido.

1 RELATÓRIO
OMISSIS.

2 FUNDAMENTOS
2.1 DO CONHECIMENTO
Conheço do agravo de petição porque preenchidos os pressupostos de admissibilidade.

2.2. DO CONHECIMENTO DA IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS
O exequente requer o conhecimento da impugnação de fls. 439 a 443 e a correção dos cálculos de liquidação de fls. 415 a 436. Afirma que, ao receber parte do valor liberado pelo MM. Juízo *a quo*, tomou ciência dos cálculos de liquidação já homologados e, para evitar preclusão, os impugnou no prazo legal. Requer seja a impugnação recebida e, após a garantia do juízo, com ou sem embargos pela reclamada, seja decidida.

Vejamos.

Elaborados os cálculos (fls. 415 a 436), o MM. Juízo *a quo*, através do despacho de fl. 437, decidiu homologá-los, sem se utilizar da faculdade prevista no § 2º do artigo 879 da CLT, razão pela qual considerou imprópria a manifestação naquele momento, em razão de a execução não ter se iniciado.

Todavia, determinou a imediata liberação dos valores já depositados, a título de depósito recursal, ao autor e, em seguida, a expedição de mandado de execução.

Ao compulsar os autos para receber os depósitos recursais, o autor tomou ciência dos cálculos e, no prazo legal, ofereceu impugnação, da qual a parte contrária foi notificada (fl. 444), sem que, contudo, tenha se manifestado (fl. 447).

Desse modo, ao contrário do que entendeu o MM. Juízo *a quo*, a execução iniciou-se.

É certo que, consoante o *caput* do artigo 884 da CLT, o prazo, tanto para embargar a execução, quanto para a impugnar, começa a ser contado da garantia do juízo.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 318 9/6/2010, 14:45

Todavia, não é praxe nesta Justiça Especializada, intimar o exequente da efetivação da penhora, mas apenas o executado, de tal sorte que agiu com prudência o reclamante ao, tomando ciência dos cálculos já homologados, apresentar sua impugnação, que, contudo, só deverá ser julgada em conjunto com os embargos à execução, no caso de virem a ser interpostos pela reclamada.

Por assim ser, aplicando o princípio da economia processual, considero tempestiva a impugnação, determinando a baixa dos autos a fim de que o MM. Juízo *a quo* determine a citação do executado e, após garantido o juízo, julgue, em uma só sentença, a impugnação e os eventuais embargos, como entender de direito.

Apelo provido.

Ante o exposto, conheço do agravo de petição e, no mérito, dou-lhe provimento para considerar tempestiva a impugnação, determinando a baixa dos autos a fim de que o MM. Juízo *a quo* determine a citação do executado e, após garantido o juízo, julgue, em uma só sentença, a impugnação e os eventuais embargos, como entender de direito. Custas, pela executada, de R$44,26, na forma da lei, tudo conforme os fundamentos.

3 CONCLUSÃO
POSTO ISTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA PRIMEIRA TURMA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, À UNANIMIDADE, EM CONHECER DO AGRAVO DE PETIÇÃO E, NO MÉRITO, SEM DIVERGÊNCIA, EM DAR-LHE PROVIMENTO PARA CONSIDERAR TEMPESTIVA A IMPUGNAÇÃO, DETERMINANDO A BAIXA DOS AUTOS A FIM DE QUE O MM. JUÍZO *A QUO* DETERMINE A CITAÇÃO DO EXECUTADO E, APÓS GARANTIDO O JUÍZO, JULGUE, EM UMA SÓ SENTENÇA, A IMPUGNAÇÃO E OS EVENTUAIS EMBARGOS, COMO ENTENDER DE DIREITO. CUSTAS, PELA EXECUTADA, DE R$44,26, NA FORMA DA LEI, TUDO CONFORME OS FUNDAMENTOS.

Sala de Sessões da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 5 de fevereiro de 2010. (Publicado no DEJT em 12/02/2010)

SUZY ELIZABETH CAVALCANTE KOURY - Desembargadora Relatora.

****

IMUTABILIDADE DA COISA JULGADA.

ACÓRDÃO 4ª T./AP 01532-2007-003-08-00-4
RELATORA: Desembargadora SULAMIR PALMEIRA MONASSA DE ALMEIDA

AGRAVANTE: **ESTADO DO PARÁ**
Advogada: Marcelene Dias da Paz Veloso e outros

AGRAVADA: **MARIA IVETE VASCONCELOS DE LUCENA SILVA**
Advogado: José Acreano Brasil Júnior e outros

IMUTABILIDADE DA COISA JULGADA. A decisão transitada em julgado é imutável, em razão da eficácia preclusiva da *res judicata*, excetuando-se a ação rescisória, conforme art. 485 do CPC. No caso concreto, a pretensão do Estado do Pará de modificar a decisão transitada em julgado não é possível, tendo em vista o disposto no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal de 1988.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 319 9/6/2010, 14:45

1. RELATÓRIO
OMISSIS.

2 FUNDAMENTAÇÃO
2.1 DO CONHECIMENTO
Conheço do agravo de petição, porque preenchidos os pressupostos de admissibilidade.

2.2 DA EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO - REMESSA DOS AUTOS PARA A JUSTIÇA COMUM
O agravante Estado do Pará requer a extinção ou suspensão da execução, alegando a inexigibilidade do título executivo. Fundamenta-se na decisão prolatada pelo Excelso Supremo Tribunal Federal na ADIN de nº 3.395.

Analisemos.

A decisão exeqüenda refere-se aos depósitos do FGTS da reclamante, oriundo do vínculo mantido com o ente público sob a modalidade temporária, vindo tal relação a ser declarada nula na sentença de fls. 135/138.

O Estado do Pará argumenta que o título executivo funda-se em coisa julgada inconstitucional, levando em consideração as recentes decisões do STF, que tem determinado a remessa dos autos à Justiça Comum nos casos de contratações temporárias. Enfatiza que deve haver a extinção da execução ou sua suspensão, ou ainda, a remessa dos autos ao juízo comum.

A Egrégia 4ª Turma, em acórdão constante às fls. 111/115, decidiu afastar a preliminar de incompetência da Justiça do Trabalho, para reformando a r. sentença *a quo*, declarar competente a Justiça do Trabalho para apreciar e julgar a presente demanda, determinando, por conseguinte, a remessa dos autos a MM. Vara do Trabalho de origem para apreciação dos pleitos da inicial.

Assim, considero prejudicada a análise dessa questão relativa à competência da Justiça do Trabalho, tendo em vista a supremacia da coisa julgada.

O que pretende o agravante Estado do Pará é desconstituir a coisa julgada por intermédio de via diversa daquela prevista em nosso ordenamento.

Ora, a *res judicata* impõe que seu conteúdo seja executado de imediato, eis que o processo judicial é um instrumento que deve ser transparente e bem ordenado, e tem o escopo ético retratar a verdade, para evitar o descrédito da Justiça.

Acolher a pretensão do agravante importaria em clara violação à coisa julgada, já que a decisão transitada em julgado somente pode ser modificada pela via da ação rescisória, observadas as hipóteses do art. 485 do CPC, aplicado subsidiariamente ao processo trabalhista (artigo 769 da CLT), daí inclusive a ressalva do art. 836 da CLT.

Ademais, não se trata simplesmente de hipótese de erro material, cuja correção pode se dar a qualquer tempo, inclusive *ex officio*, mas sim de modificação de questão expressamente decidida pela Egrégia 4ª Turma no acórdão RO 01532-2007-003-08-00-4 constante às fls. 111/115.

Nesse sentido a jurisprudência desta Egrégia 4ª Turma, no acórdão 01365-2006-012-08-00-1, da Relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Alda Maria de Pinho Couto, que peço vênia para transcrever o seguinte trecho:

> "Nunca é demais lembrar a autoridade da coisa julgada para a pacificação das relações sociais. Nesse sentido, leciona Márcio Ribeiro do Valle: Sabidamente, a paz social impõe que se dê fim à controvérsia entre as partes, conferindo a lei à sentença, por isso, a autoridade de *res judicata*, o que acaba realçando a preocupação comum na busca de segurança para as relações jurídicas e mesmo de harmonia na convivência em sociedade, ambas explicando, enfim, a importância e a força da coisa julgada".
> ...

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 320 9/6/2010, 14:45

Ora, se o legislador deixou a *res judicata* a salvo dos efeitos de uma eventual modificação em sede de liminar, não cabe interpretação para abarcar a alteração da coisa julgada no âmbito meritório".

Vale transcrever o disposto no art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal: "*a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada*".

A coisa julgada é definida como a qualidade especial da sentença, a qual, por força de lei, torna imutáveis e indiscutíveis as questões já decididas no bojo do processo.

Por fim, em que pese a alegação de disciplina jurídica alegada pelo agravante em suas razões, a r. decisão do STF não tem o condão de alcançar situações já contempladas pelo instituto da coisa julgada.

Mantenho a r. decisão agravada.

Ante o exposto, conheço do agravo de petição, eis que preenchidos os pressupostos de admissibilidade; no mérito, nego-lhe provimento para manter a r. decisão agravada em todos os seus termos. Tudo conforme os fundamentos.

3. CONCLUSÃO

ISTO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS DO TRABALHO DA QUARTA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM CONHECER DO AGRAVO DE PETIÇÃO, EIS QUE PREENCHIDOS OS PRESSUPOSTOS LEGAIS DE ADMISSIBILIDADE. NO MÉRITO, SEM DIVERGÊNCIA, EM NEGAR-LHE PROVIMENTO PARA MANTER A R. DECISÃO AGRAVADA EM TODOS OS SEUS TERMOS. TUDO CONFORME OS FUNDAMENTOS.

Sala de Sessões da Quarta Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 15 de setembro de 2009. (Publicado no DEJT em 18/09/2009)

SULAMIR PALMEIRA MONASSA DE ALMEIDA - Desembargadora Federal do Trabalho Relatora.

****

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL E MATERIAL. ACIDENTE DE TRABALHO. PERDA DA CAPACIDADE LABORATIVA. PRAZO PRESCRICIONAL. MARCO INICIAL.

ACÓRDÃO TRT 4ª T./RO 0122600-31.2009.5.08.0205
RELATOR: Desembargador WALTER ROBERTO PARO

RECORRENTES: **LOCAVEL SERVIÇOS LTDA.**
Advogado: Constatino Augusto Tork Brahuna Junior

COMPANHIA DE ELETRICIDADE DO AMAPÁ - CEA
Advogada: Jacimary Monteiro de Moura

RECORRIDOS: **OS MESMOS**

EDER JOFRE DAMASCENO CACELA
Advogado: Thiago Costa Lopes

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL E MATERIAL. ACIDENTE DE TRABALHO. PERDA DA CAPACIDADE LABORATIVA. PRAZO PRESCRICIONAL. MARCO INICIAL. Tratando-se de

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 321 9/6/2010, 14:45

pretensão decorrente de acidente de trabalho, o prazo prescricional tem seu início a partir da ciência inequívoca da invalidez, pois não se pode exigir da vítima o ajuizamento da ação quando ainda não se tem certeza acerca da extensão da doença, da possibilidade de recuperação ou de agravamento e das eventuais conseqüências em relação à capacidade laboral.

1. RELATÓRIO
OMISSIS.

2. FUNDAMENTOS
2.1 CONHECIMENTO
Conheço dos Recursos Ordinários, porque adequados, tempestivos, subscritos por advogados habilitados nos autos, estando correto o preparo recursal.

2.2 DAS QUESTÕES PRELIMINARES
2.2.1 DE ILEGITIMIDADE PASSIVA, SUSCITADA PELA SEGUNDA RECLAMADA
Aduz que qualquer responsabilidade somente pode ser imputada à reclamada Locavel Serviços Ltda., pois além de empregadora do autor, é quem responde exclusivamente pelos danos sofridos por seus empregados, nos termos do contrato de prestação de serviços firmado com a Companhia de Eletricidade do Amapá.

Pugna por sua exclusão da lide, argumentando ser parte ilegítima para figurar no pólo passivo da demanda, em face da norma contida no §1º, do art. 71, da Lei 8.666/93, a qual veda a responsabilização da Administração Pública pelo pagamento das dívidas contraídas pelos contratados.

Sem razão.

A verificação da legitimidade faz-se a partir da pertinência entre o direito abstratamente invocado, o pedido e as partes chamadas em juízo, o que foi observado pelo reclamante, neste caso.

Pretende o reclamante o reconhecimento da responsabilidade subsidiária da Companhia de eletricidade do Amapá com fundamento na Súmula nº 331, do c. TST, daí resultando a sua legitimidade passiva.

Assim, rejeito a preliminar.

2.2.2 DE NULIDADE DA SENTENÇA. DECISÃO EXTRA PETITA
Aduz, em síntese, que a r. sentença deferiu os danos materiais de forma diversa do postulado na inicial, já que os valores indicados seriam o resultado da soma dos danos emergentes, lucros cessantes e pensão vitalícia de valor que correspondesse à remuneração percebida pelo reclamante à época do acidente.

Assevera que apesar do pedido expresso de pensão, o MM Juízo *a quo* deferiu lucros cessantes equivalente ao valor de sua renda mensal, multiplicado pelo número de meses até completar 70 anos de idade, determinando o pagamento de uma só vez.

Diz que a condenação se deu de forma diversa da pretendida, pois segundo a petição inicial, a condenação deveria consistir no pagamento de pensão, que perduraria enquanto o autor estivesse vivo, pelo que não poderia estabelecer 70 anos como idade limite para se chegar ao valor final do dano material, bem como que esse valor fosse pago de uma só vez.

Diante disto, postula a nulidade da sentença, para que seja determinado novo julgamento.

Sem razão.

Claramente se observa da petição inicial que o reclamante alegou ter sofrido acidente de trabalho e em razão disso postulou indenização por danos morais no

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 322 9/6/2010, 14:45

valor de 300 salários mínimos (R$139.500,00) e danos materiais equivalentes a 420 remunerações que lhe seriam devidas até completar 70 anos de idade (R$382.200,00).

Após a apreciação das provas dos autos, o MM Juízo a quo deferiu o pleito nos limites do pedido do autor, pelo que nenhuma nulidade processual há de ser decretada.

Rejeito.

2.3 DA QUESTÃO PREJUDICIAL DE MÉRITO DE PRESCRIÇÃO

Aduzem as recorrentes a presente questão prejudicial, insurgindo-se contra a r. decisão que considerou que o marco inicial para a contagem do prazo prescricional é a data do conhecimento da invalidez pelo reclamante, que teria ocorrido no momento em que teve seu pedido de aposentadoria deferido.

Arguem que tal entendimento é equivocado pois, aplicando-se corretamente a regra do Art. 189, do Código Civil, além das Súmulas 230, do STF e 278, do STJ, o recorrido estaria ciente de sua incapacidade laboral muito antes da concessão definitiva de sua aposentadoria.

Asseveram que tanto o exame pericial realizado no dia 27.09.2004, quanto sua autorização para amputação de um dedo ocorrida em 18.06.2004, aliado à avaliação médica realizada em 29.03.2005 que atestou sua limitação dos movimentos dos dedos e mãos e que as lesões sofridas eram irreversíveis.

Neste contexto, considerando as datas acima elencadas, que a presente ação foi ajuizada no dia 30.04.2009 e que o prazo prescricional a ser observado é o de 3 anos previsto no artigo 206, §3º, do Código Civil, pugna pelo reconhecimento da prescrição total da pretensão.

Vejamos.

O reclamante postulou danos morais e materiais decorrentes de acidente de trabalho ocorrido no dia 03.06.2004, que lhe causaram sequelas irreversíveis, ficando afastado do trabalho para tratamento de saúde até a sua aposentadoria por invalidez, concedida em 23.04.2008 (fl. 68).

Desta forma, embora o afastamento do trabalho tenha ocorrido em 06/2004, há que se perquirir a partir de quando houve a ciência inequívoca da incapacidade, pois seguindo entendimento consolidado pela Súmula nº278, do C. TST, somente a partir daí é que se pode contar o prazo prescricional.

Tal entendimento se deve ao fato de que não se pode exigir da vítima o ajuizamento da ação quando ainda não se tem certeza acerca da extensão da dano sofrido, da possibilidade de recuperação ou de agravamento e das eventuais conseqüências em relação à capacidade laboral.

O Direito Positivo brasileiro encampou a teoria da *actio nata*, como se percebe no CC, art. 189, e no CDC, artigos 26, §3º, e 27. Também a doutrina consagrou o entendimento de que o prazo prescricional começa a fluir da data em que a vítima toma ciência do dano. E a lei nº 8.213/91, em seu art. 104, dispõe expressamente que as ações referentes à prestação por acidente do trabalho prescrevem em 5 anos contados da data em que for reconhecida pela Previdência Social, a incapacidade permanente ou o agravamento das sequelas do acidente.

Assim, quando o reclamante afastou-se do trabalho em junho de 2004, não se pode negar que tinha conhecimento da ocorrência da lesão, do liame existente com a sua atividade profissional e da necessidade de afastamento momentâneo de suas atividades cotidianas, inclusive a laboral. Todavia, não era do seu conhecimento, até porque ainda não havia sido verificada, a consolidação dos efeitos do acidente na capacidade laboral, o que só veio a ocorrer quando atingido o grau irreversível de incapacitação para o trabalho que culminou com a sua aposentadoria por invalidez.

Nesse sentido, tem decidido a jurisprudência:

> *"**AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO - INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL E MATERIAL - DOENÇA PROFISSIONAL - PRAZO PRESCRICIONAL - MARCO INICIAL.** No caso*

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 323 9/6/2010, 14:45

concreto, a trabalhadora lesionada teve ciência inequívoca da extensão do dano causado à sua saúde, e da sua incapacitação para o trabalho, com a concessão da aposentadoria por invalidez. Partindo-se dessa premissa, a pretensão de reparação moral e material pelos danos sofridos encontra-se ao abrigo da prescrição extintiva. Agravo de Instrumento a que se nega provimento." ***(AIRR-870/2005-018-10-40.0, 8ª Turma, Rel. Ministra Maria Cristina Irigoyen Peduzzi, julgado em 11.03.09, DJ: 13.03.09).***

E, ainda, o julgado a seguir:

*"****RECURSO DE REVISTA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - TERMO INICIAL - DOENÇA PROFISSIONAL.*** *Não se pode concluir que o termo a quo da contagem do prazo prescricional concernente à doença ocupacional em tela tenha se consubstanciado, conforme entendeu o Tribunal Regional, com a Comunicação de Acidente do Trabalho, na medida em que o termo a quo não está vinculado à data do aparecimento da doença, mas sim, ao conhecimento inequívoco, pelo empregado, da consolidação da doença e da estabilização dos seus efeitos na capacidade laborativa do obreiro, que, no presente caso, ocorreu com a aposentadoria do empregado por invalidez. Recurso de revista conhecido e provido."* ***(RR-865/2005-019-10-00.9, 2ª Turma, Rel. Ministro Renato de Lacerda Paiva, julgado em 18.03.09, DJ: 07.04.09).***

Dessa forma, somente com a concessão da aposentadoria por invalidez, em 23.04.2008, é que o reclamante tomou conhecimento da incapacidade decorrente da lesão sofrida e que o afastaria definitivamente da atividade profissional. Só então, pode-se dizer que surgiu a pretensão às reparações buscadas pela incapacitação para o trabalho, data em que deve ser iniciada a contagem do prazo prescricional. Ajuizada em 30.04.2009, a ação não foi alcançada pela prescrição, nem mesmo pela trabalhista para os que assim a entendem.

Rejeito a prejudicial.

2.4 DO MÉRITO

2.4.1 DA ANÁLISE CONJUNTA DOS RECURSOS DAS RECLAMADAS

Passo à análise conjunta dos recursos das reclamadas, em razão da identidade de matérias.

2.4.1.1 DA CULPA EXCLUSIVA/CONCORRENTE DO RECLAMANTE PELO ACIDENTE

Afirmam as reclamadas que apesar da legislação prever a responsabilidade objetiva quando a atividade desenvolvida pelo empregador for considerada de risco, como no presente caso, há de ser considerada a conduta da vítima para o estabelecimento do montante indenizatório, especialmente quando concorre culposamente para o evento danoso.

Nesse sentido, assevera que o reclamante, por ocasião do acidente, deveria estar usando a luva de alta tensão, equipamento devidamente disponibilizado e necessário para a execução do serviço que seria realizado pelo reclamante

Alega que segundo o depoimento das testemunhas ouvidas em juízo, caso o reclamante estivesse usando a aludida luva de alta tensão, não teria sofrido qualquer dano à sua integridade física ou seria de menor gravidade.

Aduz que embora não tenha concorrido para as causas que deram origem ao acidente, o autor concorreu diretamente para as suas consequências ao se recusar a usar o equipamento de proteção, de onde decorre sua culpa exclusiva ou concorrente.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 324 9/6/2010, 14:45

Diante disto, requer a reforma da r. sentença, para que sejam julgados improcedentes os pedidos de indenização por danos morais e materiais ou, caso assim não entenda, que os valores deferidos sejam reduzidos.

Vejamos.

O reclamante alegou na inicial que no dia 03.06.2004, após realizar normalmente sua jornada noturna de trabalho (23:00h às 07:00h), se viu obrigado a permanecer laborando, em razão da falta ao serviço do colega que iria substituí-lo e que devido às fortes chuvas que ocorreram naquele dia, teve que se deslocar ao bairro do Pantanal, juntamente com o motorista da viatura, para resolver problemas na rede elétrica.

Disse que percorreu a rede elétrica e, ao verificar que o transformador estava desligado, subiu no poste e ao utilizar a vara de manobra (equipamento utilizado para desligar a rede de alta tensão) e tocar no cartucho (tubo plástico que protege o elofusível), ocorreu uma explosão que fez grudar a mão do autor na vara de alta tensão.

Aduziu que este acidente lhe trouxe graves sequelas, causando-lhe a perda da mobilidade dos dedos de suas mãos e de sua perna esquerda, perda da ponta do dedo anelar, além de ter que realizar cirurgias nos olhos para retirada de corpo estranho.

Já as reclamadas, em contestação, afirmaram que o acidente ocorreu por culpa exclusiva do autor.

Pois bem.

Antes de adentrarmos na hipótese dos autos, vale ressaltar que a Constituição da República vigente, preconizou em seu art. 5º, inciso V, o seguinte: "é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além de indenização por dano material, moral ou à imagem".

Atualmente, o ressarcimento pelo dano moral encontra previsão na Carta Magna, em seu artigo 5°, incisos V e X, prevendo, explicita e expressamente, o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

Para que se configure a responsabilidade civil do empregador, exige-se a presença do elemento culpa, vez que a mesma é regida por essa idéia (de culpa). Assim, no ordenamento jurídico pátrio, a responsabilidade do empregador pelo dano material ou moral decorrente de ofensa, prevê a existência concomitante de certos elementos, como o dolo ou a culpa, como componentes do ilícito, além do nexo causal entre a ação ou omissão e o resultado (dano sofrido pela vítima), sendo certo que, ausente um desses elementos subjetivos, não se poderá falar em responsabilidade do empregador.

Neste viés, abre-se um parêntese aqui, para destacar que o Código Civil, também, prevê a responsabilidade objetiva por danos morais e materiais, cujo dispositivo transcrevo:

> "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".

Como se vê, além da teoria da responsabilidade subjetiva, fora positivada na legislação pátria, a teoria da responsabilidade objetiva, direcionada para as empresas, que pela própria atividade, oferecem risco aos seus empregados. É justamente esta a hipótese dos presentes autos, já que a reclamada presta serviços de manutenção de rede elétrica, considerado de alto risco, fato este que não fora negado pelas reclamadas.

Assim, impõe-se a obrigação de reparar o dano, já que no presente caso não se pode falar em culpa exclusiva da vítima, já que pelo depoimento das testemunhas arroladas pela reclamada (fl. 242-243), abstrai-se que o elo-fusível da linha de alta tensão estava com defeito e não protegido, sendo que seria reparado pela equipe de

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 325 9/6/2010, 14:45

"linha viva", mas devido à urgência no atendimento das demandas, o reclamante teve que realizar o procedimento.

Diante disto, aliado ao fato do reclamante estar trabalhando após o seu turno de trabalho, não há como se acatar a tese de culpa exclusiva do autor, em razão de não ter usado as luvas adequadas.

Assim, configurado o dano, examinemos a questão de seu *quantum* indenizatório.

Neste sentido, entendo que a quantificação da indenização pelo dano moral sofrido pela vítima deve se ater a vários fatores, ou seja, não se pode condenar o reclamado ao pagamento de uma indenização em valor fora da realidade econômica, na medida em que as decisões judiciais devem ser proferidas dentro de um equilíbrio social, o que significa dizer que não se pode ficar preso à superproteção aos trabalhadores.

Em que pese a matéria ora debatida ser controvertida no Judiciário Trabalhista, ainda, assim, devemos encontrar meios para medir esse dano através de um denominador comum que seja o mais justo para as partes - ofensor e ofendido, aproximando a decisão não só aos ditames da lei e da aritmética pura e simples, mas das diretrizes da Lei Maior que consagrou este direito de forma expressa, onde foram valorizados, sobremaneira, a dignidade da pessoa humana, o valor social do trabalho, ressaltando que restou estabelecido no "Capítulo Da Ordem Social", que esta tem como base o primado do trabalho, e como objetivo o bem-estar e a justiça sociais (art. 193).

Cito, assim, alguns critérios que levo em conta para a avaliação do dano moral, considerando os parâmetros sugeridos pelo STJ, quais sejam: [a] arbitramento com moderação e razoabilidade; [b] proporcional ao grau de culpa; [c] proporcional ao nível sócio-econômico da vítima; [d] proporcional ao poder econômico da reclamada; e, por fim, [e] atento à realidade e às circunstâncias do caso concreto, valendo-se da experiência e do bom senso.

Com base nesse sistema avaliativo, entendo que o valor fixado relativo à indenização pelo dano moral sofrido pelo autor está muito bem representado pela quantia encontrada pelo MM juízo que bem observou a situação do presente feito e, com isto, deferiu o valor de R$69.750,00 (sessenta e nove mil, setecentos e cinquenta reais) correspondente a 150 (cento e cinquenta) salários mínimos.

Mantenho.

Já no que se refere ao dano material, em analisando os termos da petição inicial verifico que ao fundamentar o pedido, o reclamante o fez apontando a perda salarial mensal, sendo esta multiplicada pelo número de meses que complementaria, segundo média da expectativa de vida do homem, conforme os dados fornecidos pelo IBGE.

Muito embora o reclamante alegue na inicial a teoria da indenização por dano material decorrente do lucro cessante, verifico que a tese exposta está estribada na paga salarial.

Ocorre, por este raciocínio, referida modalidade de cálculo já foi compensada pelo órgão previdenciário em razão da concessão da aposentadoria por invalidez, recebendo o reclamante o benefício previdenciário em valor equivalente ao último salário percebido, pelo que não houve perda material a ser indenizado decorrente do acidente sofrido pelo autor.

Assim, por tais fundamentos, não pode a r. Sentença de primeiro grau ser mantida quanto ao dano material contemplado no *decisum*, uma vez que os fundamentos apontados pelo reclamante estavam amparados na perda salarial, que, como indicado, não houve em face da concessão do benefício previdenciário.

Se é certo que o reclamante pode pleitear em outras ações eventuais danos que venha a sofrer, é igualmente certo que nestes autos o reclamante não fundamentou o seu pedido em lucros cessantes, mas simplesmente na perda salarial, a qual já se encontra abarcada pela paga do benefício previdenciário.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 326 9/6/2010, 14:45

Portanto, **dou provimento** ao recurso da reclamada, neste particular, para excluir da condenação a indenização por danos materiais.

2.4.1.2 DA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA

A primeira reclamada requer que a segunda, Companhia de Eletricidade do Amapá, seja responsável solidária pelos danos sofridos pelo reclamante, por ter contribuído diretamente para o acidente ocorrido

Vejamos.

Não tem razão, pois a responsabilidade solidária decorre de lei ou da vontade das partes (art. 265, do CC).

No caso dos autos, a primeira reclamada presta serviços de manutenção de rede elétrica para a segunda demandada, ou seja, terceirização dos serviços, evidenciando a hipótese prevista no item IV da Súmula n. 331 do C. TST.

Nada a reformar nesse sentido.

Ante todo o exposto e em conclusão, conheço dos recursos e rejeito as questões preliminares de ilegitimidade passiva e nulidade da sentença por julgamento *extra petita*; rejeitar a questão prejudicial de mérito de prescrição; no mérito, dou-lhes parcial provimento, para excluir da condenação a indenização por danos materiais. Custas, pelas reclamadas, reduzidas para R$1.395,00 (um mil trezentos e noventa e cinco reais), calculadas sobre o valor da condenação, minorado para R$69.750,00 (sessenta e nove mil, setecentos e cinquenta reais), ficando mantida a r. sentença em seus demais termos, tudo conforme os fundamentos.

3. CONCLUSÃO

ISTO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA QUARTA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM CONHECER DOS RECURSOS; SEM DIVERGÊNCIA, EM REJEITAR AS QUESTÕES PRELIMINARES DE ILEGITIMIDADE PASSIVA E NULIDADE DA SENTENÇA POR JULGAMENTO *EXTRA PETITA*; REJEITAR A QUESTÃO PREJUDICIAL DE MÉRITO DE PRESCRIÇÃO; NO MÉRITO, AINDA SEM DIVERGÊNCIA, DAR-LHES PARCIAL PROVIMENTO, PARA EXCLUIR DA CONDENAÇÃO A INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS. CUSTAS, PELAS RECLAMADAS, REDUZIDAS PARA R$1.395,00 (UM MIL TREZENTOS E NOVENTA E CINCO REAIS), CALCULADAS SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO DE R$69.750,00 (SESSENTA E NOVE MIL, SETECENTOS E CINQUENTA REAIS), FICANDO MANTIDA A R. SENTENÇA EM SEUS DEMAIS TERMOS, TUDO CONFORME OS FUNDAMENTOS.

Sala de Sessões da Quarta Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 23 de março de 2010. (Publicado no DEJT em 30/03/2010)

WALTER ROBERTO PARO - Desembargador Federal do Trabalho - Relator.

****

JULGAMENTO *EXTRA PETITA.* INEXISTÊNCIA. PRINCÍPIO DO *JURA NOVIT CURIA.*

ACÓRDÃO TRT 1ª T./RO 0107100-13.2009.5.08.0014
RELATORA: Desembargadora SUZY ELIZABETH CAVALCANTE KOURY

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 327 9/6/2010, 14:45

RECORRENTE: **CCCS - CADASTRO, CRÉDITO, COBRANÇA E SERVIÇOS LTDA.**
Dr. José Figueiredo de Sousa

RECORRIDA: **LAURIANE CHAVES SILVA**
Dra. Diose Thais Mamede Leão de Oliveira e outros

JULGAMENTO *EXTRA PETITA*. INEXISTÊNCIA. PRINCÍPIO DO *JURA NOVIT CURIA*. Não se constata julgamento *extra petita* vez que, aplicando o princípio do *jura novit curia* e utilizando o brocardo *da mihi factum*, *dabo tibi jus*, pode o juiz decidir, adequando o fato ao direito, sem violar, pois, os princípios do contraditório e da ampla defesa. Recurso improvido.

1 RELATÓRIO
OMISSIS.

2 FUNDAMENTOS
2.1 CONHECIMENTO
Conheço do recurso da reclamada porque preenchidos os pressupostos de admissibilidade.

2.2 QUESTÃO PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA
A reclamada requer seja declarada a nulidade da sentença, alegando que se estaria diante de julgamento extra petita.

Afirma que, embora não tenha sido reconhecido o desvio de função, com base na prova testemunhal, o MM. Juízo a quo deferiu o pagamento da diferença salarial referente ao mês de fevereiro de 2008, por suposta substituição da reclamante pelo paradigma por ela indicado.

Diz que a reclamante não requereu o pagamento de diferença salarial, por substituição, em razão das férias do paradigma, mas, tão-somente, o reconhecimento da equiparação salarial com a gerente de crédito, bem como o pagamento das diferenças salariais supostamente devidas.

Afirma, assim, que não carreou aos autos qualquer elemento de prova no particular, isto é, acerca da inexistência da substituição do paradigma pela reclamante quando das férias da primeira.

Alude à violação do artigo 5º, inciso LV, da CF/88, ao fundamento de que não lhe teriam sido assegurados o contraditório e a ampla defesa.

Pede, desta forma, seja declarada a nulidade da sentença.

Embora não tenha a reclamante, expressamente, requerido o salário substituição do mês de fevereiro de 2008, considera-se, tal como a MM. Vara de origem, que o pedido de diferença salarial por alegada equiparação salarial de outubro de 2007 à data de sua dispensa do reclamante, engloba o de diferença salarial por substituição, se comprovada.

Na verdade, conforme bem ressaltou a MM. Vara de origem, não se constata julgamento *extra petita* vez que, aplicando o princípio do *jura novit curia* e utilizando o brocardo *da mihi factum, dabo tibi jus,* pode o juiz decidir, adequando o fato ao direito, sem violar os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Ao contrário do alegado pela recorrente, a MM. Vara de origem não apreciou um pedido que não fora formulado. Muito pelo contrário, à vista de todos os aspectos da lide, fáticos e jurídicos, procedeu à entrega da prestação jurisdicional buscada pela reclamante, aplicando o direito ao caso concreto.

Não se está, pois, diante de qualquer descumprimento do devido processo legal ou dos princípios do contraditório e da ampla defesa, inexistindo, assim, violação ao artigo 5º, inciso LV, da CF/88.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 328 9/6/2010, 14:45

Rejeito, desta forma, a questão preliminar em destaque.

2.3 MÉRITO (DA DIFERENÇA SALARIAL. DO SALÁRIO DO SUBSTITUTO)

A recorrente reporta-se ao exposto na seção relativa à nulidade da sentença, acrescentando que a reclamante jamais substituíra a empregada Marcilene Tavares, mesmo nas férias dela.

Diz que a recorrida não poderia ter substituído a paradigma, pois não possuiria todos os poderes e atribuições daquela gerente, daí porque, quando necessário, sempre se reportava ao gerente geral da loja ou a outro superior hierárquico.

Ratifica que a reclamante não estava habilitada para o exercício da função da paradigma, ainda que eventualmente, embora tivessem algumas atribuições em comum, pois a primeira era analista judiciária e a segunda, gerente de crédito.

Alude à inexistência de identidade de atividades entre a reclamante e a paradigma, razão pela qual não haveria falar em diferença salarial a ser deferida. Requer, assim, a improcedência do pedido.

Na petição inicial, a reclamante afirmou que trabalhou para a reclamada de 1º de novembro de 1999 a 13 de janeiro de 2009, como analista de crédito e, a partir de outubro de 2007, como gerente de crédito, sem que houvesse recebido o salário correspondente, nem tivessem sido realizadas as devidas anotações em sua CTPS.

Ao contestar, a reclamada afirmou que a reclamante fora contratada como analista de crédito e que sempre desempenhara as atribuições inerentes a tal função. Disse, outrossim, que a reclamante era subordinada à paradigma, não havendo como desempenhar as funções dela.

No que concerne à distribuição processual do encargo probatório em pleitos de equiparação salarial segue-se a mesma regra geral do contexto trabalhista. Desta forma, conforme o disposto no artigo 333, inciso I, do CPC, combinado com o artigo 818 da CLT, é da reclamante o ônus da prova de fato constitutivo de direito seu, assim considerado o capaz de produzir o direito pleiteado em juízo. Ao réu, incumbe a prova dos fatos modificativos, impeditivos e extintivos do pleito equiparatório.

Neste particular, constitutivos são os fatos que, provados, levam à configuração da situação abstrata descrita na norma legal. São, em outras palavras, os elementos ou requisitos necessários que, em conjunto, formam o tipo legal garantidor de igual salário, quais sejam: identidade de função, identidade de empregador, identidade de localidade e simultaneidade no exercício funcional.

Os 3 (três) primeiros pressupostos encontram previsão no *caput* do artigo 461 da CLT, enquanto o quarto é resultado de entendimentos doutrinários e jurisprudenciais reiterados, o que deu origem, inclusive, à antiga Súmula nº 22 do C. TST, incorporada à Súmula nº 6 do C. TST.

Há fatos que, entretanto, podem inviabilizar a figura equiparatória, ainda que verificados os elementos constitutivos. São os chamados fatos modificativos, impeditivos ou extintivos da equiparação salarial, de que são exemplos a diferença de perfeição técnica (qualitativa) ou de produtividade (quantitativa) - artigo 461, § 1º; a diferença de tempo de serviço na função superior a 2 (dois) anos - artigo 461, § 1º, *in fine*; a existência de quadro de carreira na empresa que obedeça aos critérios de promoção por antiguidade e merecimento - artigo 461, § § 2º e 3º e o caso de paradigma ocupar a função em decorrência de readaptação previdenciária - artigo 461, § 4º.

In casu, não restou comprovado que a reclamada possuísse quadro de carreira, nem, tampouco, trata-se de readaptação, restando, pois, verificar se estão presentes os demais requisitos capazes de afastar a equiparação salarial pretendida, à luz dos elementos probatórios.

A reclamante, ao depor, afirmou:

> "QUE foi só a partir de outubro de 2007 que a depoente na Yamada jurunas passou a atuar como gerente de crédito; QUE a Srª Marcilene Tavares Vieira já atuava na Yamada Jurunas; QUE a Srª Marcilene já atuava há 03 anos como gerente de crédito quando a depoente

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 329 9/6/2010, 14:45

chegou aquela unidade da reclamada; QUE a depoente omo gerente tinha como tarefa a coordenação das monitoras de crédito no preenchimento de propostas, elaboração de escala de trabalho na rua para preenchimento de prepostas, analisava risco na liberação de crédito, QUE fazia exatamente as mesmas tarefas da Srª Marcilene Vieira; QUE as tarefas mencionadas a depoente fazia na sua rotina diária, isto é no dia a dia, e não apenas eventualmente; QUE a dona Marcilene também fazia tarefas de gestor; QUE a depoente não fazia tarefa de gestor de loja no total; QUE a depoente não estava subordinada a dona Marcilene; QUE a depoente não precisava de aprovação final do seu trabalho pela Srª Marcilene; QUE a depoente usava a senha da dona Marcilene quando o crédito a ser liberado era para funcionário da empresa." (*sic*, fl. 67).

O preposto da reclamada disse:

"QUE o depoente é gerente de cobrança do grupo reclamado; QUE cada unidade tem uma gerente de crédito; QUE a reclamante, pelo que o depoente sabe, nunca funcionou como gerente de crédito de unidade; QUE a Srª Marcilene foi gerente de crédito da unidade da reclamada no Jurunas até junho de 2009; QUE as auxiliares de crédito estão subordinadas a gerente; QUE se a reclamante prestou serviço a Yamada Jurunas estava subordinada a Srª Marcilene; QUE o depoente não sabe a quanto tempo a Srª Marcilene está no grupo; QUE a Srª marcilene exerce a função de gerente desde a sua admissão; QUE o depoente não sabe informar se a Srª Marcilene na execução do seu serviço fazia trabalho externo, precisando se ausentar; QUE qualquer analista de crédito poderia substituir a gerente de crédito em eventual ausência; QUE a Srª Marcilene podia eventualmente substitui o gerente da loja, mas apenas eventualmente, sem prejuízo a sua função de gerente de crédito. (*sic*, fl. 67, frente e verso).

A reclamante não produziu prova testemunhal e a testemunha arrolada pela reclamada, Sra. MARCILENE TAVARES VIEIRA, declarou:

"QUE a depoente é funcionária do grupo da reclamada há 19 anos; QUE a depoente exerce as tarefas de gerente de crédito desde 1999; QUE na Yamada Jurunas a depoente trabalhou por 07 anos, de onde saiu em março de 2009; QUE a reclamante era subordinada a depoente, na condição de analista de crédito; QUE a reclamante era apenas auxiliar da depoente; QUE a reclamante substituía a depoente na eventualidade; QUE essas substituições eram sempre por poucas horas, quando a depoente tinha que representar a reclamada na justiça, para tratar assunto da empresa, reuniões ou cursos; QUE a reclamante já substituiu a depoente uma vez nas férias, que isso ocorreu em fevereiro de 2008; QUE a depoente não sabe se a reclamante recebe nesse mês o salário de gerente; QUE o setor de crédito na Yamada Jurunas é pequeno, composto de 10 pessoas, e não comporta uma segunda gerência; QUE a CTPS da depoente consta a promoção para gerente de crédito; QUE era a depoente quem fazia a conferência de risco de crédito; QUE A depoente SÓ SUBSTITUÍA o gerente da loja numa ausência eventual; QUE a reclamante não substituía o gerente da loja." (*sic*, fl. 67, verso).

Assim, à luz das provas dos autos, conclui-se, que:

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 330 9/6/2010, 14:45

1º) a própria reclamante reconheceu a existência de maior complexidade das atividades desempenhadas pelo paradigma em relação às suas, de tal sorte que não há mesmo como reconhecer a equiparação;

2º) também a testemunha arrolada pela reclamada, a pessoa indicada como paradigma, aludiu à diferença entre as funções por ele desempenhadas e as desenvolvidas pela reclamante, mas ratificou que ela a substituiu, nas férias, em fevereiro de 2008 e;

3º) no mês de fevereiro de 2008, a reclamante recebeu o salário de R$1.161,11, não lhe tendo sido paga a diferença em relação ao salário de gerente de crédito, de R$2.557,01.

Desta forma, é mesmo devida a diferença apenas no mês de fevereiro de 2008 e sua repercussão sobre os depósitos do FGTS + 40%. Mantém-se, outrossim, a determinação de que a substituição seja anotada na CTPS da reclamante.

Por assim ser, nego provimento ao apelo.

ANTE O EXPOSTO, conheço do recurso da reclamada, rejeito a preliminar de nulidade da sentença por julgamento *extra petita*, à falta de amparo legal, no mérito, nego-lhe provimento, mantendo a decisão recorrida em todos os seus termos, inclusive quanto às custas, tudo conforme os fundamentos.

3 CONCLUSÃO
POSTO ISTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA PRIMEIRA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM CONHECER DO RECURSO DA RECLAMADA, REJEITAR A PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR JULGAMENTO *EXTRA PETITA*, À FALTA DE AMPARO LEGAL, NO MÉRITO, SEM DIVERGÊNCIA, EM NEGAR-LHE PROVIMENTO, MANTENDO A DECISÃO RECORRIDA EM TODOS OS SEUS TERMOS, INCLUSIVE QUANTO ÀS CUSTAS, TUDO CONFORME OS FUNDAMENTOS.

Sala de Sessões da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 9 de março de 2010. (Publicado no DEJT em 12/03/2010)

SUZY ELIZABETH CAVALCANTE KOURY - Desembargadora Relatora.

****

MANDADO DE PRISÃO. FIEL DEPOSITÁRIO.

ACÓRDÃO TRT-8ª/SE I/HC 00019-98.2010.5.08.0000
RELATOR: Desembargador LUIZ ALBANO MENDONÇA DE LIMA

IMPETRANTE: **ALFREDO DE NAZARETH MELO SANTANA.**

PACIENTE: **LUIS GUILHERME DOS PASSOS.**

AUTORIDADE COATORA: **EXMª JUÍZA FEDERAL DO TRABALHO NA MM. 4ª VARA DO TRABALHO DE BELÉM, ESTADO DO PARÁ.**

"MANDADO DE PRISÃO. FIEL DEPOSITÁRIO. Não havendo a aceitação dos encargos de fiel depositário, e sim a expressa recusa consignada pelo Senhor Oficial de Justiça no auto, deve ser considerada ilegal a ordem de prisão do paciente

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 331 9/6/2010, 14:45

pelo Juízo da Execução. Aplica-se a Orientação Jurisprudencial nº 89-SBDI-II/TST".

OMISSIS.
É O RELATÓRIO.

A presente ação está em condições de ser apreciada pelo E. Colegiado.

A penhora ocorreu em valores dos aluguéis de 12 *kitnetes*, no valor de R$-2.350,00 (dois mil trezentos e cinquenta reais), de propriedade de pessoa diversa do paciente. Na ocasião, o paciente foi nomeado fiel depositário e responsável por arrecadá-los dos inquilinos, recebendo a contra-fé, porém recusou-se a assinar o auto de penhora e ficar como depositário de valores futuros, de aluguéis vincendos.

Alega, o paciente, ter informado ao Oficial de Justiça, que os bens penhorados eram de propriedade de sua genitora, não havendo nenhuma relação com os débitos da executada **L.C.M.DOS SANTOS**, de propriedade do pai do impetrante. Mesmo diante destas informações, a penhora foi mantida, o que ensejou a oposição dos embargos de terceiros nº 01813-2009-004-08-00-5 (atual 0181300-21.2009.5.08.0004), pelo ESPÓLIO DE MANOEL JOSÉ RODRIGUES, folhas 153-160, que ainda não foi julgado.

São várias as decisões desta Corte Regional no sentido de que o compromisso de fiel depositário exige a manifestação de vontade, expressa ou consentida, e, no presente caso, o fiel depositário nomeado pelo Juízo da Execução, expressamente, recusou o encargo constando da Certidão do Senhor Oficial de Justiça, a recusa em assinar o termo de responsabilidade apesar de intimado pelo Juízo da Execução, contra a sua vontade. Em nenhum momento nos autos praticou ato que importasse na aceitação de tais encargos.

> "PROCESSO 00352-2003-000-08-00-2. HABEAS CORPUS. DEPOSITÁRIO INFIEL. RECUSA DO MUNUS. IMPOSSIBILIDADE DE PRISÃO. O munus de depositário judicial não pode ser imposto coercitivamente a um mero empregado do devedor. Se o nomeado não aceitou a designação, não apondo sua assinatura no Auto de Penhora, considera-se justa a recusa, devendo ser revogada a prisão decretada, assegurando-se ao paciente o pleno exercício do seu direito de locomoção.17 de Julho de 2003. ELIZABETH FÁTIMA MARTINS NEWMAN, Desembargadora Relatora."

Sobre a matéria, que algumas vezes era controvertida, existe a Orientação Jurisprudencial nº 89 da SBDI-II do Colendo Tribunal Superior do Trabalho:

> "HABEAS CORPUS. DEPOSITÁRIO. TERMO DE DEPÓSITO NÃO ASSINADO PELO PACIENTE. NECESSIDADE DE ACEITAÇÃO DO ENCARGO. IMPOSSIBILIDADE DE PRISÃO CIVIL. A investidura no encargo de depositário depende da aceitação do nomeado que deve assinar termo de compromisso no auto de penhora, sem o que, é inadmissível a restrição de seu direito à liberdade".

O Excelso Supremo Tribunal Federal, recentemente, editou Súmula Vinculante nº 25, publicada no Diário Oficial da União de 23.12.2009, que trata do assunto ora abordado: "É ilícita a prisão civil do depositário infiel, qualquer que seja a modalidade do depósito."

E, depois dessa jurisprudência obrigatória podemos citar várias decisões do Colendo Tribunal Superior do Trabalho sobre a matéria:

> HABEAS CORPUS. DEPOSITÁRIO JUDICIAL. PRISÃO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE. Antes de se cogitar da hipótese de depositário fiel ou infiel, tem-se que a expedição do decreto prisional na hipótese mostra-se ilegal por outro fundamento, notadamente aquele acerca da ilegalidade da prisão civil do Paciente na

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 332 9/6/2010, 14:45

condição de depositário infiel, porquanto relacionado com a aplicação das Convenções e dos Tratados Internacionais sobre direitos humanos dos quais o Brasil é signatário, como no caso do Pacto de São José da Costa Rica, que prevê a exclusividade da prisão civil do devedor de alimentos. Precedentes desta eg. Subseção em observância à jurisprudência da Suprema Corte que, inclusive, cancelou entendimento anterior sufragado na Súmula nº 619 daquele Tribunal. Ordem de habeas corpus concedida, com o fim de manter o salvo conduto expedido em favor do Paciente. Processo: HC - 2121226-98.2009.5.00.0000 Data de Julgamento: 24/11/2009, Relator Ministro: Emmanoel Pereira, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Divulgação: DEJT 04/12/2009.

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. EMISSÃO DE JUÍZO DE RETRATAÇÃO POR FORÇA DA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC. DECISÃO RECORRIDA QUE CONTRARIA A ORIENTAÇÃO DO E. STF. PACTO DE SÃO JOSÉ DA COSTA RICA SOBRE DIREITOS HUMANOS. IMPOSSIBILIDADE DA PRISÃO CIVIL DE DEPOSITÁRIO INFIEL. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, com base no Pacto de São José da Costa Rica (art. 7.7 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 1969), já discutiu a matéria afeta à impossibilidade, em qualquer hipótese, da prisão civil do depositário infiel, por afronta ao referido Tratado Internacional incorporado à nossa ordem jurídica e em face do novo panorama jurídico que emergiu da promulgação da Emenda Constitucional nº 45/2004, decidindo que proibição da prisão civil por dívida, prevista no art. 5º, LXVII, da Carta Política, estende-se ao infiel depositário judicial de bens, restringindo a possibilidade da prisão civil apenas ao responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia (stricto sensu), na qual não se inclui o crédito trabalhista. Em razão dessa decisão, resolveu ainda a Suprema Corte cancelar sua Súmula nº 619. Precedentes. Ressalva de entendimento pessoal. Recurso provido para conceder a ordem de habeas corpus. Processo: ED-ROHC - 32400-63.2007.5.05.0000 Data de Julgamento: 17/11/2009, Relator Ministro: Renato de Lacerda Paiva, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Divulgação: DEJT 27/11/2009.

RECURSO ORDINÁRIO. HABEAS CORPUS. DEPOSITÁRIO JUDICIAL. PRISÃO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE. A despeito da concessão da ordem ante o que estatui a Orientação Jurisprudencial nº 143 desta eg. Subseção, bem como antes de se cogitar da hipótese de depositário fiel ou infiel, tem-se que a expedição do decreto prisional na hipótese mostra-se ilegal por outro fundamento, notadamente aquele acerca da ilegalidade da prisão civil do Paciente na condição de depositário infiel, porquanto relacionado com a aplicação das Convenções e dos Tratados Internacionais sobre direitos humanos dos quais o Brasil é signatário, como no caso do Pacto de São José da Costa Rica, que prevê a exclusividade da prisão civil do devedor de alimentos. Precedentes desta eg. Subseção em observância à jurisprudência da Suprema Corte que, inclusive, cancelou entendimento anterior sufragado na Súmula nº 619 daquele Tribunal. Ordem de habeas corpus concedida, com o fim de outorgar o salvo conduto em favor do Paciente. Processo: ROHC - 58500-33.2007.5.09.0909

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 333 9/6/2010, 14:45

Data de Julgamento: 10/11/2009, Relator Ministro: Emmanoel Pereira, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Divulgação: DEJT 20/11/2009.

RECURSO ORDINÁRIO. HABEAS CORPUS. DEPOSITÁRIO JUDICIAL. PRISÃO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE. A despeito do entendimento adotado pelo Tribunal a quo para conceder a ordem, bem como antes de se cogitar da hipótese de depositário fiel ou infiel, tem-se que a expedição do decreto prisional na hipótese mostra-se ilegal por outro fundamento, notadamente aquele acerca da ilegalidade da prisão civil do Paciente na condição de depositário infiel, porquanto relacionado com a aplicação das Convenções e dos Tratados Internacionais sobre direitos humanos dos quais o Brasil é signatário, como no caso do Pacto de São José da Costa Rica, que prevê a exclusividade da prisão civil do devedor de alimentos. Precedentes desta eg. Subseção em observância à jurisprudência da Suprema Corte que, inclusive, cancelou entendimento anterior sufragado na Súmula nº 619 daquele Tribunal. Nessa linha, tem-se como irretocável a decisão recorrida que, confirmando a liminar deferida, concedeu a ordem de habeas corpus para manter o salvo conduto expedido em favor da Paciente. Recurso ordinário a que se nega provimento. Processo: ROHC - 8800-52.2003.5.05.0000 Data de Julgamento: 27/10/2009, Relator Ministro: Emmanoel Pereira, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Divulgação: DEJT 06/11/2009.

RECURSO ORDINÁRIO. HABEAS CORPUS. DEPOSITÁRIO JUDICIAL. PRISÃO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE. A despeito da concessão da ordem ante o que estatui a Orientação Jurisprudencial nº 143 desta eg. Subseção, bem como antes de se cogitar da hipótese de depositário fiel ou infiel, tem-se que a expedição do decreto prisional na hipótese mostra-se ilegal por outro fundamento, notadamente aquele acerca da ilegalidade da prisão civil do Paciente na condição de depositário infiel, porquanto relacionado com a aplicação das Convenções e dos Tratados Internacionais sobre direitos humanos dos quais o Brasil é signatário, como no caso do Pacto de São José da Costa Rica, que prevê a exclusividade da prisão civil do devedor de alimentos. Precedentes desta eg. Subseção em observância à jurisprudência da Suprema Corte que, inclusive, cancelou entendimento anterior sufragado na Súmula nº 619 daquele Tribunal. Ordem de habeas corpus concedida, com o fim de outorgar o salvo conduto em favor do Paciente. Processo: ROHC - 130200-83.2005.5.15.0000 Data de Julgamento: 22/09/2009, Relator Ministro: Emmanoel Pereira, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Divulgação: DEJT 02/10/2009.

HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DEPOSITÁRIO JUDICIAL. PRISÃO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE. A despeito da concessão da ordem ante o que estatui a Orientação Jurisprudencial nº 89 desta eg. Subseção, bem como antes de se cogitar da hipótese de depositário fiel ou infiel, tem-se que a expedição do decreto prisional na hipótese mostra-se ilegal por outro fundamento, notadamente aquele acerca da ilegalidade da prisão civil do Paciente na condição de depositário infiel, porquanto relacionado com a aplicação das Convenções e dos Tratados Internacionais sobre direitos humanos

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 334 9/6/2010, 14:45

dos quais o Brasil é signatário, como no caso do Pacto de São José da Costa Rica, que prevê a exclusividade da prisão civil do devedor de alimentos. Precedentes desta eg. Subseção em observância à jurisprudência da Suprema Corte que, inclusive, cancelou entendimento anterior sufragado na Súmula nº 619 daquele Tribunal. Ordem de habeas corpus concedida, com o fim de manter o salvo conduto expedido em favor do Paciente. Processo: ROHC - 19900-63.2003.5.10.0000 Data de Julgamento: 15/09/2009, Relator Ministro: Emmanoel Pereira, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Divulgação: DEJT 25/09/2009.

HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DEPOSITÁRIO JUDICIAL. PRISÃO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE. A despeito da concessão da ordem ante o que estatui a Orientação Jurisprudencial nº 89 desta eg. Subseção, bem como antes de se cogitar da hipótese de depositário fiel ou infiel, tem-se que a expedição do decreto prisional na hipótese mostra-se ilegal por outro fundamento, notadamente aquele acerca da ilegalidade da prisão civil do Paciente na condição de depositário infiel, porquanto relacionado com a aplicação das Convenções e dos Tratados Internacionais sobre direitos humanos dos quais o Brasil é signatário, como no caso do Pacto de São José da Costa Rica, que prevê a exclusividade da prisão civil do devedor de alimentos. Precedentes desta eg. Subseção em observância à jurisprudência da Suprema Corte que, inclusive, cancelou entendimento anterior sufragado na Súmula nº 619 daquele Tribunal. Ordem de habeas corpus concedida, com o fim de manter o salvo conduto expedido em favor do Paciente. Processo: ROHC - 43300-13.2004.5.05.0000 Data de Julgamento: 18/08/2009, Relator Ministro: Emmanoel Pereira, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Divulgação: DEJT 28/08/2009.

HABEAS CORPUS. PACTO DE SÃO JOSÉ DA COSTA RICA SOBRE DIREITOS HUMANOS. IMPOSSIBILIDADE DA PRISÃO CIVIL DE DEPOSITÁRIO INFIEL. O Plenário do Supremo Tribunal Federal, com base no Pacto de São José da Costa Rica (art. 7.7 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 1969), já discutiu a matéria afeta à impossibilidade, em qualquer hipótese, da prisão civil do depositário infiel, por afronta ao referido Tratado Internacional incorporado à nossa ordem jurídica e em face do novo panorama jurídico que emergiu da promulgação da Emenda Constitucional nº 45/2004, decidindo que proibição da prisão civil por dívida, prevista no art. 5º, LXVII, da Carta Política, estende-se ao infiel depositário judicial de bens, restringindo a possibilidade da prisão civil apenas ao responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia (stricto sensu), na qual não se inclui o crédito trabalhista. Em razão dessa decisão, resolveu ainda a Suprema Corte cancelar sua Súmula nº 619. Precedentes. Ressalva de entendimento pessoal. Habeas Corpus julgado procedente para conceder o contramadado de prisão em favor do paciente. Processo: HC - 2090806-13.2009.5.00.0000 Data de Julgamento: 18/08/2009, Relator Ministro: Renato de Lacerda Paiva, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Divulgação: DEJT 28/08/2009.

RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PENHORA SOBRE PARTE DO FATURAMENTO MENSAL BRUTO DA EMPRESA

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 335 9/6/2010, 14:45

EXECUTADA. CRÉDITO FUTURO E INCERTO. INEXISTÊNCIA DO INSTITUTO DO DEPÓSITO DE BENS. ILEGALIDADE DO MANDADO DE PRISÃO CIVIL DO PACIENTE, ANTE À IMPOSSIBILIDADE DE SE REPUTÁ-LO DEPOSITÁRIO INFIEL. Como o caso concreto trata de determinação de penhora sobre 30% do faturamento da empresa executada, que se constitui em créditos futuros e incertos, não se caracterizando, portanto, a hipótese de guarda e conservação individualizada de bens móveis corpóreos e/ou fungíveis, pressuposto de existência do instituto do depósito, afigurar-se-ia ilegal uma eventual restrição no direito de liberdade do paciente, indevidamente considerado depositário infiel (Orientação Jurisprudencial nº 143 desta c. SBDI-2). PACTO DE SÃO JOSÉ DA COSTA RICA SOBRE DIREITOS HUMANOS. IMPOSSIBILIDADE DA PRISÃO CIVIL DE DEPOSITÁRIO INFIEL. Acrescente-se que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, com base no Pacto de São José da Costa Rica (art. 7.7 da Convenção Americana sobre Direitos Humanos de 1969), já discutiu a matéria afeta à impossibilidade, em qualquer hipótese, da prisão civil do depositário infiel, por afronta ao referido Tratado Internacional incorporado à nossa ordem jurídica e em face do novo panorama jurídico que emergiu da promulgação da Emenda Constitucional nº 45/2004, decidindo que proibição da prisão civil por dívida, prevista no art. 5º, LXVII, da Carta Política, estende-se ao infiel depositário judicial de bens, restringindo a possibilidade da prisão civil apenas ao responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia (stricto sensu), na qual não se incluir o crédito trabalhista. Em razão dessa decisão, resolveu ainda a Suprema Corte cancelar sua Súmula nº 619. Precedentes. Recurso provido. Processo: ROHC - 82800-68.2008.5.15.0000 Data de Julgamento: 09/06/2009, Relator Ministro: Renato de Lacerda Paiva, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Divulgação: DEJT 19/06/2009.

HABEAS CORPUS - SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. DEPOSITÁRIO JUDICIAL. PRISÃO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE. A matéria referente à prisão do depositário infiel não mais comporta interpretação nos Tribunais, tendo em vista o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal em recentes julgados. A jurisprudência da Suprema Corte evoluiu no sentido de que a prisão civil por dívida é aplicável apenas ao responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de obrigação alimentícia. Tal entendimento redundou, inclusive, no cancelamento da Súmula nº 619 daquele Tribunal. Precedentes. Ordem de -habeas corpus- concedida, para fim de manter o salvo conduto expedido em favor da Impetrante e Paciente Sandra Maria Elicker. Processo: HC - 2070206-68.2009.5.00.0000 Data de Julgamento: 26/05/2009, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Divulgação: DEJT 05/06/2009.

RECURSO ORDINÁRIO EM - HABEAS CORPUS -. DEPOSITÁRIO JUDICIAL. PRISÃO CIVIL. IMPOSSIBILIDADE. A matéria referente à prisão do depositário infiel não mais comporta interpretação nos Tribunais, tendo em vista o entendimento esposado pelo Supremo Tribunal Federal em recentes julgados. A jurisprudência da Suprema Corte evoluiu no sentido de que a prisão civil por dívida é aplicável apenas ao responsável pelo inadimplemento voluntário e inescusável de

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 336 9/6/2010, 14:45

obrigação alimentícia. Tal entendimento redundou, inclusive, no cancelamento da Súmula nº 619 daquele Tribunal. Precedentes. Recurso ordinário provido, para fim de concessão da ordem de - habeas corpus -. Processo: ROHC - 1242900-40.2008.5.02.0000 Data de Julgamento: 05/05/2009, Relator Ministro: Alberto Luiz Bresciani de Fontan Pereira, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Divulgação: DEJT 15/05/2009.
RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS TERMO DE COMPROMISSO ASSINADO PELO PACIENTE. ACEITAÇÃO ESPONTÂNEA DO ENCARGO DE DEPOSITÁRIO. POSSIBILIDADE DA PRISÃO CIVIL POR INFIDELIDADE DO DEPÓSITO. Aplicável a Orientação Jurisprudencial nº 89 desta SBDI-2 à espécie dos autos, visto que foi o próprio paciente que, na qualidade de arrendatário da empresa devedora nos autos originários, quem assumiu a condição de fiel depositário do juízo. Não tendo sido compulsória a nomeação do paciente, que expressamente aceitou o encargo de fiel depositário do numerário penhorado, inclusive apondo sua assinatura no termo de compromisso, fundada é a ameaça de ordem prisional, bem como a denegação do salvo conduto ao nomeado que frustrou a execução, ao deixar de depositar em Juízo, quando regularmente intimado a tanto, as parcelas contratuais que se encontravam sob sua guarda e responsabilidade, demonstrando conduta incompatível à de um conhecedor dos deveres próprios de quem se investe de auxiliar da Justiça. Ademais, não restou comprovada a alegação de que o compromisso assumido apenas não foi honrado porque o bem objeto do depósito, assim como todo o estabelecimento, teriam sido devolvidos pelo arrendatário ao arrendante (empresa executada), tão logo soube da dívida trabalhista. Assim, não há como desonerá-lo da obrigação de entregar o bem ou mesmo de depositar o valor equivalente. Recurso ordinário desprovido. Processo: ROHC - 45200-34.2005.5.18.0000 Data de Julgamento: 13/02/2007, Relator Ministro: Renato de Lacerda Paiva, Subseção II Especializada em Dissídios Individuais, Data de Publicação: DJ 09/03/2007.

Assim, no presente caso, é essencial para nossos fundamentos, o fato de não ter ocorrido a aceitação dos encargos de fiel depositário pelo paciente. Além do que, em atendimento à Súmula nº 25 do STF, é ilegal a expedição de mandado de prisão contra o paciente. Concedo o pleito.

Ante o exposto, admito a ação civil e, no mérito, concedo a ordem de *habeas corpus* em favor do paciente LUIS CARLOS DOS PASSOS, nos termos da fundamentação.

ISTO POSTO

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA SEÇÃO ESPECIALIZADA I, À UNANIMIDADE, EM ADMITIR A PRESENTE AÇÃO CIVIL; E NO MÉRITO, SEM DIVERGÊNCIA, CONCEDER A ORDEM DE *HABEAS CORPUS* EM FAVOR DO PACIENTE LUIS CARLOS DOS PASSOS NOS TERMOS DAS FUNDAMENTAÇÃO.

Sala de Sessões da Seção Especializada I do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 4 de fevereiro de 2010. (Publicado no DEJT em 08/02/2010)

LUIZ ALBANO MENDONÇA DE LIMA - Relator.

****

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 337 9/6/2010, 14:45

MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO TRABALHISTA. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE.

ACÓRDÃO TRT/SE I/MS 00223-2009-000-08-00.0
PROLATOR: Desembargador VICENTE JOSÉ MALHEIROS DA FONSECA

IMPETRANTE: **BANCO SAFRA S/A**
Advogado (s): Dr. Paulo Sérgio Rodrigues de Moraes

AUTORIDADE COATORA: **EXCELENTÍSSIMA JUÍZA FEDERAL DO TRABALHO, MARIA VALQUÍRIA NORAT COELHO, TITULAR DA MM. 12ª VARA DO TRABALHO DE BELÉM**

LITISCONSORTE: **MARIA FERNANDA VIEIRA GUEDES**
Advogado (s): Dr. André Luiz Eiró do Nascimento e outros

MANDADO DE SEGURANÇA. EXECUÇÃO TRABALHISTA. PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE.
I - A existência de recurso próprio para atacar a decisão impetrada (art. 897, a, da CLT) e a circunstância de que não está demonstrada qualquer ofensa direta e literal de norma constitucional no ato impugnado (por analogia ao art. 896, § 2º, da CLT) tornam inadmissível o mandado de segurança contra decisão interlocutória na execução trabalhista.
II - A lógica e a interpretação sistemática da legislação processual trabalhista e da Constituição Federal conduzem ao entendimento construído no sentido de que se o recurso de revista somente cabe quando comprovada a ofensa direta e literal de norma constitucional, é imperativo exigir o prequestionamento de matéria constitucional na impetração do mandado de segurança que visa atacar decisão interlocutória proferida no processo, em fase de execução, tal como exige a norma disposta no art. 896, § 2º, da CLT, na medida em que o pressuposto recursal deve ser o mesmo para a utilização da ação mandamental, em face dos princípios da instrumentalidade e da razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45/2004). Extinção do processo, sem resolução do mérito, por inadmissibilidade da ação mandamental.

"OMISSIS.
É O RELATÓRIO", conforme apresentado, em sessão, pelo Exmº. Desembargador Relator.

Da impugnação do valor da causa

Peço vênia para transcrever e adotar, em termos, os fundamentos expostos pelo Exmº. Sr. Dr. José Edílsimo Eliziário Bentes, DD. Desembargador Relator, a respeito do tema, *in verbis*:

> "A litisconsorte, Maria Fernanda Vieira Guedes, ao se manifestar sobre os termos do Mandado de Segurança, apresentou impugnação ao valor dado à causa na inicial, com fundamento no art. 259, II, do CPC. Pede que o referido valor

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 338 9/6/2010, 14:45

seja alterado para R$23.625,47 (vinte e três mil, seiscentos e vinte e cinco reais e quarenta e sete centavos), quantia correspondente ao total penhorado.

Analiso a questão.

Na inicial, o impetrante atribuiu à causa, "para efeitos meramente fiscais", o valor de R$100,00 (cem reais), fls. 29.

A Lei nº 12.016, de 7.8.2009, nova lei do mandado de segurança, ao tratar dos requisitos da petição inicial, diz em seu art. 6º, *caput*, 'a petição inicial, deverá preencher os requisitos estabelecidos pela lei processual ...'.

A lei processual em referência é a processual comum. E nesta, em seu art. 282, o *valor da causa* é um dos requisitos exigidos na petição inicial.

Embora alguns autores entendam que, em se tratando de mandado de segurança, a indicação do valor da causa é dispensável, porque afinal o mandado não é uma ação e sim uma garantia constitucional.

Ocorre que a nova lei, de modo expresso, impõe que os requisitos da inicial são aqueles estabelecidos pela lei processual. E mais, de acordo com o art. 258 do CPC, '**a toda causa será atribuído um valor certo, ainda que não tenha conteúdo econômico imediato**'.

O impetrante, mesmo discutindo o bloqueio de dinheiro, cujo valor é de R$23.625,47 (vinte e três mil, seiscentos e vinte e cinco reais e quarenta e sete centavos), ainda assim, com já foi dito, atribuiu à causa o valor de R$100,00 (cem reais).

Venho entendendo que o valor da causa quando é mensurável o interesse demandado, ele deve ser o mesmo atribuído ao proveito econômico correspondente.

Assim, acolho a impugnação, fixando o valor da causa no montante de R$23.625,47 (vinte e três mil, seiscentos e vinte e cinco reais e quarenta e sete centavos)."

Da arguição de intempestividade no ajuizamento da presente ação de mandado de segurança

Do mesmo modo, transcrevo parte dos fundamentos expostos pelo Exmº. Sr. Dr. José Edílsimo Eliziário Bentes, DD. Desembargador Relator, a respeito do tema e adoto a decisão conclusiva que rejeitou a argüição em apreço, *in verbis*:

"A litisconsorte, Maria Fernanda Vieira Guedes, em sua manifestação de fls. 322 a 324, com fundamento na Súmula nº 33 do C. TST, pugna pelo não cabimento do Mandado de Segurança, porque seu ajuizamento ocorreu após o trânsito em julgado da decisão impugnada.

A tese da litisconsorte para arguir a intempestividade do mandado, é que como ela entende que a decisão que determinou o bloqueio só pode ser impugnada por meio do recurso de agravo de petição, e como o prazo para a interposição desse recurso já tinha transcorrido no momento em que o mandado de segurança foi ajuizado, ela conclui que naquela ocasião a decisão já tinha transitado em julgado e, por isso, não poderia ser atacada por meio da segurança impetrada, tendo em vista que, de acordo com a Súmula nº 33 do C. TST, 'não cabe mandado de segurança contra decisão judicial transitada em julgado'.

.....

Afora isso, a exemplo da previsão contida na lei anterior, a

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 339 9/6/2010, 14:45

atual lei do mandado de segurança, ou seja, a Lei Ordinária nº 12.016 de 7.8.2009, prevê em seu art. 23 que 'o direito de requerer mandado de segurança extinguir-se-á decorridos **120 (cento e vinte) dias**, contados da ciência, pelo interessado do ato impugnado' [**Nota** do Prolator do Acórdão: trata-se, aqui, da prejudicial de **decadência**].

A decisão que determinou o bloqueio 'dos ativos financeiros do executado via SISBACEN' é datada de 6 de abril de 2009 (fls. 250) e a que indeferiu o pedido para que tal decisão fosse tornada sem efeito foi proferida no dia 30 de abril de 2009 e publicada no Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho do dia 6 de maio de 2009 (fls. 259 e 260). O mandado de segurança foi pré-cadastrado em 26 de maio do corrente ano, portanto dentro do prazo legal.

Rejeito, pois, a preliminar."

Da admissibilidade da ação mandamental

Uma vez mais, socorro-me de trechos da fundamentação apresentada pelo Exmº. Sr. Dr. José Edílsimo Eliziário Bentes, DD. Desembargador Relator, quanto à matéria agora em exame, a fim de melhor delimitar os seus contornos, *in verbis*:

"A autoridade coatora em suas informações de fls. 271 e 271v, a litisconsorte em sua manifestação de fls. 322 e o d. Ministério Público do Trabalho, em seu parecer de fls. 332, estão opinando pela *inadmissibilidade* da presente ação mandamental, 'por existir previsão legal para a interposição de recurso de Agravo de Petição'.

Vejamos.

O Juízo de primeiro grau [MM. 12ª Vara do Trabalho de Belém], nos autos da reclamação trabalhista nº 01078-2007-012-08-00-2, determinou o bloqueio dos ativos financeiros do executado via SISBACEN (fls. 250).

O Banco Safra S/A, por meio da petição, cuja cópia se encontra às fls. 255-258, requereu que fosse tornado sem efeito o ato que determinou o bloqueio nas contas bancárias do reclamado, tendo em vista se tratar de execução provisória, além de já ter sido garantida a execução com a indicação de bem à penhora.

Esse pedido foi indeferido pelo despacho de fls. 259, o qual está sendo impugnado por meio da presente ação de Mandado de Segurança.

Como se pode observar, a hipótese é de bloqueio de dinheiro em conta bancária do devedor que nomeia bens à penhora, em execução provisória, sem obedecer a gradação legal.

.....

Conforme consta dos autos, no processo nº 01078/2007-012-08-00.2 que tramita pela 12ª Vara do Trabalho de Belém, o então executado, ora impetrante, foi citado para pagar ou garantir a execução, no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena de penhora, a quantia de R$23.625,47 (vinte e três mil, seiscentos e vinte e cinco reais e quarenta e sete centavos), tudo conforme mandado, cuja cópia está às fls. 245 destes autos.

O executado nomeou à penhora o seguinte bem: 'aplicação financeira', representada pelo documento de fls. 247 (Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC), no valor de R$24.632,37 (vinte e quatro mil, seiscentos e trinta e dois reais e trinta e sete centavos), o qual não foi aceito pela parte contrária,

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 340 9/6/2010, 14:45

por não se equiparar a dinheiro (fls. 249) e requereu o bloqueio de dinheiro.

O Juízo da execução, ao se manifestar a respeito, proferiu o seguinte despacho:

'DESPACHO (01874/2009)

Ao bloqueio dos ativos financeiros do executado via SISBACEN', fls. 250.

O Banco Safra requereu que fosse tornado sem efeito o respeitável despacho, por entender configurada a relevância do direito e caracterizado o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ao banco executado (fls. 255-258); pedido esse que foi indeferido pelo despacho de fls. 259, que tem o seguinte teor:

'Indefiro o pedido do reclamado de fls. 501/506 por falta de amparo legal.

Dar ciência e juntar a guia de depósito correspondente ao valor bloqueado.

Belém, 30 de abril de 2009.

a) MARIA VALQUÍRIA NORAT COELHO, JUIZ FEDERAL DO TRABALHO'.

Foi contra essa decisão que o impetrante ingressou com o presente *mandamus*."

Examinemos a matéria.

Preliminarmente, cumpre assinalar que, ao refletir melhor sobre o tema, alterei a minha convicção sobre a admissibilidade do mandado de segurança na hipótese em exame.

O cabimento do mandado de segurança contra ato jurisdicional, na Justiça do Trabalho, tem sofrido diversas mudanças.

No âmbito desta 8ª Região, existem julgamentos no sentido do **descabimento** da ação mandamental para atacar decisões interlocutórias, ou não, na fase de execução do processo trabalhista.

A título de exemplo, transcrevo a decisão monocrática da lavra da Exmª. Desembargadora **Rosita de Nazaré Sidrim Nassar**, na condição de Relatora do **PROCESSO TRT SE I/MS 00481-2009-000-08-00.6**, em que **ANDRÉA RÉGIA DA SILVA DIAS** impetra Mandado de Segurança contra ato do MM. Juízo da **4ª VARA DO TRABALHO DE MACAPÁ**, tendo como litisconsortes **REGINALDO FERNANDES BARBOSA** e **INSTITUTO DE ASSISTÊNCIA SOCIAL "AÇÃO SABINO**", publicada no Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho em 28.10.2009, *in verbis*:

"**DECISÃO MONOCRÁTICA**

ANDRÉA RÉGIA DA SILVA DIAS, com base na Lei nº 12.016/2009, impetra Mandado de Segurança, com pedido liminar, contra ato do Juízo da 4ª Vara do Trabalho de Macapá, proferido nos autos da ação trabalhista 00966-2008-205-08-00-0, ajuizada por Fernandes Barbosa em face do Instituto de Assistência Social "Ação Sabino", consistente no bloqueio *on line*, Sisbacen-Jud, da quantia de R$-928,84 (novecentos e vinte e oito reais e oitenta e quatro centavos) da conta bancária conjunta com seu marido, Marcelo Ferreira Leal, integrante da Diretoria do reclamado.

I- Afirma que essa ordem de bloqueio, determinada pela autoridade coatora, incidiu sobre o salário que a impetrada percebe do Estado do Amapá (Secretaria de Educação) de onde é servidora.

II- Explica que a apreensão judicial decorreu da desconstituição da personalidade jurídica da entidade reclamada, da qual seu marido era um dos dirigentes e, face à inadimplência

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 341 9/6/2010, 14:45

do Instituto, decidiu o juízo da execução estender a obrigação aos integrantes da sociedade.

III- Alega que apesar de ter oferecido embargos, a impetrante, '...a exemplo de outros bloqueios já efetivados em outras Varas desta Cidade, também terá indeferida a liberação de seus vencimentos, que ficaram retidos juntamente com os valores bloqueados de seu marido, sob a alegação de que apenas 30% (trinta por cento) desses valores serão liberados aos embargantes, ...' - fl. 02.

IV- Observa que a impetrante não é parte no processo principal onde ocorreu o bloqueio, que não busca a satisfação de crédito trabalhista, mas sim previdenciários.

V- Assegura demonstrado, assim, o ato abusivo e ilegal cometido pelo juízo impetrado, eis que tornou indisponível valores de terceiros estranhos ao processo, ao arrepio do disposto no art. 649, VI, do CPC.

VI- Por outro lado, entende presentes, *in casu*, os requisitos necessários à concessão do pedido liminar, quais sejam, o '*fumus boni iuris*' e o '*periculum in mora*'.

VII- Ao contrário do que entende a impetrante, o Mandado de Segurança intentado é incabível, nos termos do art. 5º, II e 10, da Lei nº 12.016/2009, dada a existência de recurso próprio para atacar decisões como a que aqui se discute.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 267, nos seguintes termos: '*Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição*'.

Na mesma linha, a Orientação Jurisprudencial nº 92, da SDI-II, do TST, verbis: '*Não cabe mandado de segurança contra decisão judicial passível de reforma mediante recurso próprio, ainda que com efeito diferido*'.

Conclui-se, desse modo, que a ação mandamental não é sucedâneo do agravo de petição, recurso cabível contra qualquer decisão no transcurso da execução do julgado.

VIII- Na hipótese em comento, a impetrante deveria ter se valido de outro meio que não o Mandado de Segurança, objetivando o reexame da decisão contra a qual se insurge, providência, aliás, que, conforme se constata nas fls. 13 e 18/21, já foi tomada ao ser ajuizada ação de embargos à execução, os quais não foram admitidos porque o juízo não se encontrava garantido, conforme exige o art. 884 da CLT.

De acordo com a consulta sobre a tramitação do processo feita no sistema APT/Intranet desta Justiça do Trabalho, ainda se encontra fluindo o prazo para interposição do agravo de petição.

IX- Ante o exposto, indefiro a petição inicial, com base no art. 295, V, do CPC c/c os arts. 10, da Lei nº 12.016/2009 e 226, do Regimento Interno deste Tribunal. Em consequência, extingo o processo, sem resolução do mérito, com apoio no art. 267, I, do CPC, c/c o art. 769, da CLT.

X- Dar ciência desta decisão à impetrante, por meio de publicação no Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho da 8ª Região, remetendo-se o inteiro teor, via correio eletrônico, à autoridade apontada como coatora.

Notifiquem-se os litisconsortes, encaminhando-se-lhes cópia desta decisão.

Custas, pela impetrante, na quantia de R$-20,00 (vinte reais),

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 342 9/6/2010, 14:45

calculadas sobre R$-1.000,00 (um mil reais), valor atribuído à causa.

Arquivem-se os autos, após o pagamento das custas.

Belém, 23 de outubro de 2009

a) ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR, Juíza Relatora"

Outro exemplo, que também peço vênia para transcrever, é o v. **Acórdão TRT SE II AG/MS 00116-2009-000-08-00.1**, da lavra do Exmº. Desembargador **José Maria Quadros de Alencar**, DD. Relator do Agravo Regimental interposto por **COMPANHIA VALE DO RIO DOCE - CVRD**, em que funcionam, como agravados, o **MM. JUIZ FEDERAL DO TRABALHO DA MERITÍSSIMA PRIMEIRA VARA DO TRABALHO DE PARAUAPEBAS**, o reclamante, no processo trabalhista, **EDNALDO DA SILVA DIAS**, e a empresa ali demandada, **MSE - SERVIÇOS DE OPERAÇÃO, MANUTENÇÃO E MONTAGENS LTDA**, publicado no Diário Eletrônico da Justiça do Trabalho em 14.09.2009, *in verbis*:

"**MANDADO DE SEGURANÇA. RECURSO PRÓPRIO. INADMISSIBILIDADE. É inadmissível o mandado de segurança intentado contra despacho ou decisão judicial passível de recurso ou correição, tudo em atenção ao disposto no artigo 5º, II, da Lei nº 12.016/2009 (Lei do Mandado de Segurança - LMS), extinguindo-se o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, I, do Código de Processo Civil.**

1 RELATÓRIO

COMPANHIA VALE DO RIO DOCE - CVRD impetrou mandado de segurança com pedido liminar contra ato do Juiz Federal do Trabalho da Meritíssima Primeira Vara do Trabalho de Parauapebas, que determinou a penhora eletrônica de dinheiro em contas bancárias (folhas 1-11).

A Excelentíssima Senhora Relatora originária deferiu a medida liminar requerida (folhas 1915-1916, versos), já cumprida pela autoridade apontada como coatora, conforme certidão (folha 2110).

Redistribuído o feito, chamou-se o processo à ordem e indeferiu-se a petição inicial (folhas 2138-2141, versos).

Inconformada, a impetrante interpõe agravo regimental, requerendo a reforma da decisão agravada (folhas 2145-2154).

Dispensada a remessa dos autos ao Ministério Público do Trabalho nos termos do art. 103, I e II, do Regimento Interno do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região.

2 FUNDAMENTOS

2.1 CONHECIMENTO

Conhece-se do agravo regimental porque adequado, tempestivo (folhas 2142 e 2143), subscrito por advogada habilitada (folha 2155), sendo inexigível depósito recursal e pagamento de custas processuais.

2.2 MÉRITO

Conforme antes relatado, a agravante insurge-se contra despacho que indeferiu liminarmente a petição inicial do mandado de segurança porque incabível (folhas 2146-2156).

A impetrante alega, em resumo, que não poderia haver a penhora dos valores em sua conta-corrente por não se tratar de execução definitiva (folhas 4-5). Afirma, ainda, o fato do recurso ordinário haver reformado a sentença e julgado totalmente improcedentes os pedidos da reclamação trabalhista (folhas 6-7).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 343 9/6/2010, 14:45

Faz um histórico do feito alegando que não teria outra medida a adotar e que qualquer outra medida provocaria-lhe prejuízo jurídico.

Nas razões trazidas em sua petição inicial alega a impetrante-agravante, em resumo, que não poderia haver a penhora dos valores em sua conta-corrente por não se tratar de execução definitiva (folhas 4-5). Afirma, ainda, o fato do recurso ordinário haver reformado a sentença e julgado totalmente improcedentes os pedidos da reclamação trabalhista (folhas 6-7).

Considerando as próprias razões expostas pela impetrante-agravante, contra o tipo de decisão atacada cabem, sucessivamente, embargos à penhora e agravo de petição, nos quais caberia discutir toda a matéria do presente mandado de segurança. Ademais, o argumento da impetrante de que trata-se de execução provisória não justifica a deliberada falta de uso dos embargos à penhora pois essa - exatamente essa - é matéria que ali pode ser também alegada com igual possibilidade de êxito e maior adequação processual.

As medidas do juízo da execução aqui atacadas somente poderiam ser impugnadas pela via dos embargos à penhora, ou ainda, acaso entendesse ter sido praticado ato atentatório à boa ordem do processo, por meio de reclamação correicional. Não é aceitável que a impetrante, a cada ato do juízo da execução, pretenda obstá-lo fazendo péssimo uso do mandado de segurança, que não tem e não se presta para essa finalidade.

Esclarece-se que a expressão recurso, mencionada nas leis processuais e no art. 5º, II, da Lei do Mandado de Segurança (Lei nº 12.016/2009), deve ser entendida em seu sentido lato, tal seja toda e qualquer modalidade de impugnação de decisão judicial, horizontal ou vertical.

A palavra recurso aí tem o mesmo sentido que lhe foi dado pelo legislador constituinte, no inciso LV do art. 5º da Constituição da República, abarcando todos os provimentos jurisdicionais postos à disposição do cidadão, a quem são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

Certo é, portanto, que as decisões que a impetrante pretende atacar neste mandado de segurança são mesmo impugnáveis pela via dos embargos à penhora, que permitem inclusive a suspensão liminar, nos termos do art. 475-M do Código de Processo Civil:

Art. 475-M. A impugnação não terá efeito suspensivo, podendo o juiz atribuir-lhe tal efeito desde que relevantes seus fundamentos e o prosseguimento da execução seja manifestamente suscetível de causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação.

O que não é possível é aceitar que o mandado de segurança possa ser manejado fora dos limites previstos em lei, como pretende a impetrante, com o fim de desfazer decisão judicial atacável por meio de recurso apropriado.

Faz-se ver que a Egrégia Seção Especializada, de forma firme e reiterada, tem inadmitido o mandado de segurança em casos como o destes autos, mesmo quando ainda vigente o art. 5º, II, da Lei nº 1.533/51, aplicação que vinha sendo temperada pela jurisprudência até então predominante, inclusive da Suprema

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 344 9/6/2010, 14:45

Corte, face à edição da Lei nº 9.139, de 30 de novembro de 1995. Agora, com a nova Lei do Mandado de Segurança (Lei nº 12.016/2009) esse rigor é claramente reestabelecido. Como se trata de lei processual ela tem aplicação imediata nos processos em curso, pelo que é mesmo dever legal desta Egrégia Seção Especializada inadmitir o mandado de segurança.

Nessa mesma linha de argumentação, também se sustenta ter sido restaurado o rigor da Súmula nº 267 do Excelso Supremo Tribunal Federal, segundo a qual não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição. Por isso também se reiteram nos parágrafos seguintes os fundamentos com os quais é enfrentada a matéria no âmbito da Egrégia Seção Especializada regional.

É verdade que a jurisprudência superior e predominante, atenuando o rigor da Súmula nº 267 do Excelso Supremo Tribunal Federal - não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição - admitia fosse manejado o mandado de segurança para obter efeito suspensivo ao recurso apropriado, quando a parte dele fizesse uso concomitante.

Essa é orientação jurisprudencial - e doutrinária - que, conforme se entende, foi fortemente abalada e se encontra atualmente superada, pelo advento da Lei nº 9.139/95. É que essa lei deu nova redação ao art. 558 do Código de Processo Civil, que por estar contido em capítulo que trata da ordem dos processos no tribunal e por cuidar de matéria não regulada especificamente pela Consolidação das Leis do Trabalho, tem aplicação subsidiária no âmbito do processo do trabalho (art. 769 consolidado).

E em conformidade com esse versículo da lei adjetiva civil aplicável ao processo trabalhista, o relator poderá, a requerimento do agravante, nos casos de prisão civil, adjudicação, remição de bens, levantamento de dinheiro sem caução idônea e em outros casos dos quais possa resultar lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, suspender o cumprimento da decisão até o pronunciamento definitivo da turma ou câmara (sic, caput do art. 558 do Código de Processo Civil).

Assinala-se, neste passo, conhecer-se a opinião de BERMUDES, que limita o alcance dessa norma ao agravo de instrumento, exclusivamente, mas essa é orientação doutrinária que não é seguida porque, embora a Lei nº 9.139/95 tenha denominado como agravo, simplesmente, o que antes era denominado agravo de instrumento, não pode ser desconsiderado o fato de que esse versículo está contido em capítulo que trata da ordem dos processos no tribunal e que embora tenha resultado de alteração veiculada em lei que cuidava do agravo de instrumento também trouxe outras providências.

Ademais, estando assim localizado o dispositivo e contendo ele menção expressa e genérica a agravo - o parágrafo único estende expressamente sua aplicação à apelação - em se tratando de aplicação subsidiária do dispositivo ao processo trabalhista entende-se que a interpretação há de ser feita *cum grano salis*, tendo em mira o fim social à que se destina a lei (art. 5º da Lei de Introdução ao Código Civil), que à toda evidência é melhorar o acesso à justiça e assegurar a mais ampla efetividade e instrumentalidade ao processo. Assim sendo, a aplicação do art. 558 no processo trabalhista há de ser feita

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 345 9/6/2010, 14:45

de forma combinada com interpretação ampliativa e flexível o bastante para alcançar também o agravo de petição[1].

Ou seja, a mudança processada na lei adjetiva civil - que como se sabe é parte das paulatinas modificações com as quais se têm buscado atualizar e modernizar o Código de Processo Civil, melhorando o acesso à justiça - permite que a parte, ao ingressar com o recurso, requeira ao relator a suspensão do cumprimento da decisão recorrida. Assim, manejando um só e único recurso, a parte poderá pleitear a suspensão, sem precisar ingressar, simultaneamente, com o mandado de segurança para obter o pretendido efeito suspensivo, como até então recomendava a melhor doutrina e a jurisprudência superior. Aqui, sim, está-se de acordo com a lição de Bermudes, para quem tal providência acabou, de uma boa vez, com o uso do mandado de segurança para esse fim[2].

Essa mudança na legislação é absolutamente compatível com os princípios da concentração, da economia, da celeridade, da efetividade e da instrumentalidade processual, marcas altissonantes do processo contemporâneo. Também por isso é que a nova redação do art. 558 do Código de Processo Civil deve ter sua aplicação subsidiária prontamente admitida, porque é no âmbito do Judiciário Trabalhista que tais princípios devem ter a mais ampla e constante aplicação.

Ademais, como afirmou Antônio Carlos Facioli Chedid, Juiz Togado do Tribunal Regional do Trabalho da Décima-Segunda Região (Santa Catarina), em palestra proferida na Escola Superior de Advocacia de Santa Catarina, a aplicação integral das regras da Lei nº 9.139/95 ao processo do trabalho é imposição do princípio da legalidade[3].

Atento a essas mudanças e cuidando de atualizar sua orientação jurisprudencial, o Judiciário Estadual do Pará vem aplicando escorreitamente a nova redação do art. 558 do Código de Processo Civil, como noticia o excelente artigo *Mandado de Segurança para Dar Efeito Suspensivo a Recursos Judiciais*. Impossibilidade após o Advento da Lei nº 9.139/95, do ilustre Procurador de Justiça junto às Câmaras Cíveis Reunidas do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado, Doutor Luiz Ismaelino Valente, publicado na edição do dia 12 de janeiro de 1997 do jornal DIÁRIO DO PARÁ (caderno A, página 8).

Esclarece-se que se faz toda essa abrangente digressão, alcançando inclusive aspectos que não dizem respeito diretamente ao caso destes autos, apenas para assim demonstrar não ser mais aceitável a atenuação do rigor da regra segundo a qual descabe mandado de segurança quando existir meio apropriado para questionar decisão judicial.

---

1 BERMUDES, Sérgio. *A Reforma do Código de Processo Civil. Observações às Leis 8.950, 8.951, 8.952 e 8.953, de 13.12.94, 9.079, de 14.7.95, 9.139, de 30.11.95 e 9.245, de 26.12.95, que alteraram o CPC*. São Paulo: Saraiva, 1996. p. 125.

2 O*p. cit.* p. 125.

3 CHEDID, Antonio Carlos Facioli. *Repensando o Judiciário Trabalhista. As Turmas de Recursos e o Agravo de Instrumento (Lei nº 9.139/95)*. *in* Revista GENESIS. Curitiba: Editora GENESIS, 1996. n. 45 p. 357.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 346 9/6/2010, 14:45

Em suma, é inadmissível o mandado de segurança intentado contra despacho ou decisão judicial passível de recurso ou correição, tudo em atenção ao disposto no artigo 5º, II, da Lei nº 12.016/2009 (Lei do Mandado de Segurança - LMS), extinguindo-se o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, I, do Código de Processo Civil.

Rejeitam-se os argumentos do agravo regimental com o declarado e deliberado propósito de evitar embargos de declaração.

Nega-se provimento.

2.3 PREQUESTIONAMENTO

Recusa-se, por todo o exposto, toda a argumentação do agravo regimental (folhas 2145-2154), deixando expressamente prequestionado tudo o que nela se contém. Afirma-se que este Acórdão não viola os artigos 5º, XXXVI, LIV, LV e LXIV da Constituição da República; 245 do Código de Processo Civil; 836 da Consolidação das Leis do Trabalho; 5º, II da Lei nº 12.016/2009, que ficam, de todo modo, prequestionados, com o declarado e deliberado propósito de evitar embargos de declaração.

Ante todo o exposto e em conclusão, conhece-se do agravo regimental; no mérito, nega-se-lhe provimento, mantendo integralmente a decisão agravada, tudo conforme os fundamentos.

3 CONCLUSÃO

POSTO ISTO,

ACORDAM OS JUÍZES DA SEÇÃO ESPECIALIZADA II DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM CONHECER DO AGRAVO REGIMENTAL; NO MÉRITO, POR MAIORIA E PELO VOTO DE DESEMPATE DO EXCELENTÍSSIMO JUIZ TOGADO DOUTOR FRANCISCO SÉRGIO SILVA ROCHA, EM NEGAR-LHE PROVIMENTO, MANTENDO INTEGRALMENTE A DECISÃO AGRAVADA, VENCIDOS OS EXCELENTÍSSIMOS JUÍZES TOGADOS DOUTORES LUIZ ALBANO MENDONÇA DE LIMA, SULAMIR PALMEIRA MONASSA DE ALMEIDA E LUIS JOSÉ DE JESUS RIBEIRO, TUDO CONFORME OS FUNDAMENTOS.

Sala de Sessões da Seção Especializada II do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 10 de setembro de 2009."

Eu gostaria de **acrescentar** outros fundamentos que me levam a inadmitir a ação mandamental no caso em apreço, conforme passo a expor a seguir.

Como se sabe, segundo o art. 162, do CPC:

"Os atos do juiz consistirão em sentenças, decisões interlocutórias e despachos.

§ 1º Sentença é o ato do juiz que implica alguma das situações previstas nos arts. 267 e 269 desta Lei.

§ 2º **Decisão interlocutória é o ato pelo qual o juiz, no curso do processo, resolve questão incidente**.

§ 3º São despachos todos os demais atos do juiz praticados no processo, de ofício ou a requerimento da parte, a cujo respeito a lei não estabelece outra forma.

§ 4º Os atos meramente ordinatórios, como a juntada e a vista obrigatória, independem de despacho, devendo ser praticados de ofício pelo servidor e revistos pelo juiz quando necessários".

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 347 9/6/2010, 14:45

O direito processual do trabalho consagra, como um de seus princípios mais importantes, a irrecorribilidade das decisões interlocutórias, tal como prevê o art. 893, § 1º, da CLT:

> "Os incidentes do processo são resolvidos pelo próprio Juízo ou Tribunal, admitindo-se a apreciação do merecimento das decisões interlocutórias somente em recursos da decisão definitiva".

No processo civil, as decisões interlocutórias podem ser impugnadas por via de agravo, na forma retida ou por instrumento (art. 522, do CPC).

Portanto, a irrecorribilidade das decisões interlocutórias constitui um princípio peculiar e extremamente relevante no âmbito do processo do trabalho, que se caracteriza pela celeridade processual, além da simplicidade e da gratuidade, bem como a observância da equidade no julgamento das causas trabalhistas (arts. 8º, 766 e 852-I, § 1º, da CLT, por exemplo).

A celeridade processual - transcendental na Justiça do Trabalho, conforme dispõe o art. 765, da CLT - é também prevista no processo civil (art. 125, II, do CPC) e, atualmente, garantia fundamental, elevada a preceito constitucional, segundo o qual "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação" (art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45/2004).

No processo do trabalho, a rapidez na solução das causas justifica-se ainda mais em razão da natureza alimentar do crédito trabalhista.

Ora, o princípio da irrecorribilidade das decisões interlocutórias e vários outros, como a oralidade, a imediação, a não identidade física, a concentração dos atos em audiência, a prevalência do inquisitório, constituem manifestações relevantes que resultam do princípio da celeridade processual, hoje garantia constitucional.

Por conseguinte, é preciso **repensar** sobre o manejo do mandado de segurança para impugnar decisões interlocutórias, especialmente na fase de execução trabalhista, na medida em que prevalece o entendimento de que, não obstante a regra do art. 893, § 1º, da CLT - que dispõe sobre a irrecorribilidade das decisões interlocutórias -, as decisões judiciais, na fase executória, podem ser questionadas por via de **agravo de petição**, segundo a interpretação dada ao art. 897, alínea "*a*", da CLT.

Desse modo, o agravo de petição é utilizado como se fosse o agravo de instrumento no processo civil, haja vista que, no processo comum, este recurso serve para impugnar as decisões interlocutórias.

Diante disso, torna-se incabível o mandado de segurança como sucedâneo do agravo de petição, recurso próprio na fase de execução trabalhista, conforme os precedentes da lavra dos Exmºs. Desembargadores Rosita de Nazaré Sidrim Nassar e José Maria Quadros de Alencar, nas decisões acima transcritas.

De fato, a Lei nº 12.016, de 7.8.2009, dispõe, em seu art. 5º, que não se concederá mandado de segurança nas seguintes situações:

> "I - de ato do qual caiba recurso administrativo com efeito suspensivo, independentemente de caução;
>
> II - de decisão judicial da qual caiba recurso com efeito suspensivo;
>
> III - de decisão judicial transitada em julgado".

Ao comentar a nova lei do mandado de segurança, ***Cassio Scarpinella Bueno*** ensina:

> "O inciso II do art. 5º afasta o cabimento do mandado de segurança contra ato judicial sempre que contra a *decisão* respectiva couber recurso com efeito suspensivo. A pressuposição da regra é a de que o recurso munido de efeito suspensivo tem aptidão para evitar lesão ou ameaça a direito do impetrante. A diretriz ora expressada, que aperfeiçoa a regra

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 348 9/6/2010, 14:45

anterior, atécnica, é amplamente consagrada na doutrina e na jurisprudência[4].

O inciso III do art. 5º veda o uso do mandado de segurança contra decisão judicial transitada em julgado. Trata-se de orientação segura na doutrina e na jurisprudência, como faz prova suficiente antiga Súmula do Supremo Tribunal Federal, a de número 268, cujo enunciado é o seguinte: 'Não cabe mandado de segurança contra decisão com trânsito em julgado'.

A razão de ser da regra é a mesma que fundamenta a do inciso II: o combate à decisão transitada em julgado deve ser feito pelos meios próprios - a 'ação rescisória' - que tem aptidão para evitar quaisquer lesões ou ameaças em face do que dispõe o art. 489 do Código de Processo Civil: 'O ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória de tutela'.

Para os incisos II e III do art. 5º vale a mesma diretriz: toda vez que se puder evitar a consumação da lesão ou da ameaça pelos mecanismos previstos no sistema processual civil, interpretando-o de modo que ele, por si próprio, independentemente de qualquer outra medida judicial, tenha aptidão para evitar a consumação de dano irreparável ou de difícil reparação para o recorrente, e pela *dinâmica* do efeito suspensivo dos recursos, forte no que dispõem o *caput* e o parágrafo único do art. 558 do Código de Processo Civil, descabe o mandado de segurança contra ato judicial à míngua de *interesse jurídico* na impetração. Inversamente, toda vez que o sistema recursal não tiver aptidão para evitar a consumação de lesão ou ameaça na esfera jurídica do recorrente, toda vez que não se aceitar uma interpretação ampla suficiente das regras processuais para evitar dada situação de ameaça ou de lesão ao recorrente, o mandado de segurança contra ato judicial tem pleno cabimento. Cabe, a bem da verdade, para salvaguardar o direito do recorrente e como forma de colmatar **eventual lacuna decorrente da ineficiência do sistema recursal**. Na lição de Kazuo Watanabe, o mandado de segurança contra atos judiciais não pode apresentar-se com um '... remédio alternativo à livre opção do interessado, e sim com instrumento que completa o sistema de remédios organizados pelo legislador processual, cobrindo as falhas neste

---

4 "Cabíveis os recursos indicados no sistema processual e desde que a ilegalidade ou a abusividade que fundamenta sua interposição não tenha aptidão para produzir qualquer efeito imediato em prejuízo do recorrente, não cabe o mandado de segurança. Não há *necessidade* - interesse jurídico - na impetração, na exata medida em que o recurso descrito e sistematicamente cabível tiver condições de tutelar *eficaz* e *prontamente* o direito do recorrente. É esse o sentido e o alcance que devem ser dados à Súmula 267 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual 'não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição' (Cassio Scarpinella Bueno, *Mandado de segurança*, p. 67). V. também as considerações que faço a respeito em meu *Curso sistematizado de direito processual civil*, v. 5, p. 432-441, e em artigo específico sobre o tema, escrito em homenagem ao Professor Donaldo Armelin, intitulado: 'O mandado de segurança contra ato judicial e o parágrafo único do art. 527 do Código de Processo Civil'".

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 349 9/6/2010, 14:45

existentes no que diz com a tutela de direitos líquidos e certos" (*A Nova Lei do Mandado de Segurança*. São Paulo: Editora Saraiva, 2009. p. 21-22)

Por oportuno, transcrevo alguns trechos do artigo que escrevi, sob o título "**Recursos Trabalhistas - Efeito Suspensivo**", publicado na Revista nº 80 do TRT da 8ª da Região, volume 41 (Janeiro/Junho/2008), p. 19-38, *in verbis*:

> "No passado, admitia-se o manejo de mandado de segurança para a obtenção de efeito suspensivo a recurso. Mas essa jurisprudência foi abolida.
>
> Atualmente, utiliza-se a **ação cautelar** para obter efeito suspensivo ao recurso trabalhista.
>
> Assim dispõe a Súmula nº 414 do C. TST:
>
> 'MANDADO DE SEGURANÇA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA (OU LIMINAR) CONCEDIDA ANTES OU NA SENTENÇA (conversão das Orientações Jurisprudenciais nºs 50, 51, 58, 86 e 139 da SBDI-2) - Res. 137/2005, DJ 22, 23 e 24.08.2005
>
> I - A antecipação da tutela concedida na sentença não comporta impugnação pela via do mandado de segurança, por ser impugnável mediante recurso ordinário. A *ação cautelar* é o meio próprio para se obter efeito suspensivo a recurso. (ex-OJ nº 51 da SBDI-2 - inserida em 20.09.2000)
>
> II - No caso da tutela antecipada (ou liminar) ser concedida antes da sentença, cabe a impetração do mandado de segurança, em face da inexistência de recurso próprio. (ex-OJs nºs 50 e 58 da SBDI-2 - inseridas em 20.09.2000)
>
> III - A superveniência da sentença, nos autos originários, faz perder o objeto do mandado de segurança que impugnava a concessão da tutela antecipada (ou liminar). (ex-Ojs da SBDI-2 nºs 86 - inserida em 13.03.2002 - e 139 - DJ 04.05.2004)'.
>
> (...)
>
> A razoável duração do processo constitui garantia constitucional assegurada a todos os cidadãos, nos termos do art. 5º, inciso LXXVIII, da Carta Magna, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 45/2004.
>
> O processo trabalhista não se caracteriza apenas pela celeridade, como também pelo princípio de que os recursos, na Justiça do Trabalho, têm efeito meramente devolutivo, como regra (art. 899, da CLT), o que, afinal, atende aquele importante princípio constitucional.
>
> Assim, em face das considerações expostas, dos princípios do processo do trabalho e da legislação pertinente, o *fumus boni iuris* - um dos pressupostos da medida cautelar - milita em favor do demandante no processo trabalhista, vencedor em demanda que envolve crédito alimentar.
>
> Se a ação cautelar for ajuizada em tempo hábil, ou seja, antes da execução da tutela antecipatória, é possível imprimir efeito suspensivo ao recurso, desde que a situação revele, comprovadamente, o risco de lesão grave e de difícil reparação em desfavor do recorrente, nos termos do art. 558, do CPC.
>
> Caso contrário, não há motivo para a concessão de liminar e nem de procedência da ação cautelar.
>
> Ademais, se o cumprimento da decisão concessiva de antecipação dos efeitos da tutela, na sentença recorrida, está consumado, em face do levantamento do crédito bloqueado, pelo trabalhador, por exemplo, a ação cautelar perdeu o objeto e,

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 350 9/6/2010, 14:45

portanto, deve ser liminarmente indeferida, à falta de interesse processual.

Enfim, embora a ação cautelar seja, em tese, o meio próprio para obter efeito suspensivo a recurso (Súmula nº 414, do C. TST), é necessário que a parte comprove a existência do *fumus boni iuris* e do *periculum in mora*, pressupostos básicos ao deferimento de qualquer medida acautelatória, a fim de que possa alimentar a expectativa de concessão excepcional de efeito suspensivo do recurso trabalhista, que, em regra, tem efeito meramente devolutivo (art. 899, da CLT).

Porém, se, no exame do caso concreto, a fumaça do bom direito atua em benefício do demandante, no processo trabalhista, em que se concedeu a antecipação dos efeitos da tutela; e se, além disso, não há como suspender (art. 558, do CPC; e art. 115, XIII, do Regimento Interno do E. TRT-8ª Região) o cumprimento - já consumado - do comando judicial, antecipatório dos efeitos da tutela, como seria a hipótese de bloqueio de crédito bancário, haja vista que a ação cautelar teria sido ajuizada após o levantamento do dinheiro respectivo, pelo demandante, na ação trabalhista, a pretensão cautelar torna-se, afinal, sem objeto, o que justifica a extinção do processo cautelar, sem resolução de mérito, por falta de interesse processual, nos termos do art. 267, VI, do CPC, a ensejar o indeferimento liminar da respectiva petição inicial (art. 295, III, do CPC).

Em suma, a concessão de efeito suspensivo a recurso trabalhista, porque medida de exceção, somente deve ocorrer em situações especialíssimas e desde que a medida cautelar tenha sido requerida em tempo oportuno".

A Súmula nº 214, do C. TST, admitiu três exceções para cabimento de recurso contra as decisões interlocutórias, a saber:

"**DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. IRRECORRIBILIDADE (nova redação) - Res. 127/2005, DJ 14, 15 e 16.03.2005**

Na Justiça do Trabalho, nos termos do art. 893, § 1º, da CLT, as decisões interlocutórias não ensejam recurso imediato, salvo nas hipóteses de decisão: a) de Tribunal Regional do Trabalho contrária à Súmula ou Orientação Jurisprudencial do Tribunal Superior do Trabalho; b) suscetível de impugnação mediante recurso para o mesmo Tribunal; c) que acolhe exceção de incompetência territorial, com a remessa dos autos para Tribunal Regional distinto daquele a que se vincula o juízo excepcionado, consoante o disposto no art. 799, § 2º, da CLT".

Todavia, observo que existe ainda outro óbice, talvez mais relevante, que impede a admissibilidade da ação mandamental para questionar decisão interlocutória na fase de execução no processo do trabalho.

É justamente disso que cuidarei mais adiante.

Façamos um breve cotejo com a ação rescisória.

No passado, em face da omissão da CLT, a jurisprudência considerava incabível a ação rescisória na Justiça do Trabalho (Prejulgado nº 10 do C. TST e Súmula nº 338 do E. STF).

Posteriormente, mesmo já na vigência do Código de Processo Civil de 1973, a ação rescisória passou a ser admitida na Justiça do Trabalho, mas apenas nas hipóteses, mais restritas, do CPC de 1939.

Depois, a jurisprudência e legislação foram alteradas para admitir a ação rescisória, na Justiça do Trabalho, nas mesmas situações previstas no CPC de 1973, porém sem a exigência do prévio depósito.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 351 9/6/2010, 14:45

Atualmente, o art. 836, da CLT, com a redação dada pela Lei 11.495, de 22.06.2007, dispõe que a ação rescisória, na Justiça do Trabalho, cabe nas mesmas hipóteses admitidas no CPC, mas o autor deve efetuar o depósito prévio na ordem de **vinte por cento (20%) do valor da causa**, "salvo prova de miserabilidade jurídica do autor".

No processo civil, o depósito prévio, na ação rescisória, está limitado a **cinco por cento (5%) sobre o valor da causa** (art. 488, II, do CPC).

Qual é a razão do valor do depósito prévio, na Justiça do Trabalho, corresponder ao **quádruplo** do *quantum* exigido no ajuizamento de ação rescisória no processo civil?

A resposta é muito simples. A ação rescisória, na Justiça do Trabalho - que antes era incabível - vem sendo utilizada como se fosse mais um "recurso", de forma abusiva e excessivamente.

Essa circunstância levou o Tribunal Superior do Trabalho a tomar a iniciativa de propor ao Congresso Nacional Projeto de Lei que estabeleceu o depósito prévio em valor mais expressivo do que o *quantum* estabelecido no CPC, a fim de tentar inibir a ação rescisória no foro trabalhista.

Há pouco mais de 15 anos, era rara a jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho sobre ação rescisória e mandado de segurança, notadamente as Súmulas e Orientações Jurisprudenciais sobre temas relativos ao processo em fase de execução.

Todavia, esse quadro sofreu profunda mudança.

O que isso significa?

É patente que tanto a ação rescisória como o mandado de segurança têm sido utilizados como se fossem *recursos*. A primeira, inclusive para tentar o reexame de fatos e provas. E o segundo, para atacar decisões interlocutórias, sob o pretexto de que, em regra, essas decisões não podem ser impugnadas mediante recurso, por força do art. 893, § 1º, da CLT.

Façamos, então, uma breve retrospectiva do cabimento de recurso na fase de execução trabalhista.

Originariamente, a CLT estabelecia que contra as decisões proferidas pelos Tribunais Regionais do Trabalho, em execução de sentença, **não** cabia recurso de revista.

E ponto final.

A jurisprudência, porém, começou a admitir, na fase de execução, o recurso de revista quando houvesse ofensa direta e literal de norma da Constituição Federal (Súmula nº 210, do C. TST, hoje cancelada), a fim de que a parte pudesse chegar ao Supremo Tribunal Federal, por meio do manejo oportuno do recurso extraordinário, uma vez que este recurso não poderia ser interposto "*per saltum*", daí a necessidade de esgotar a tramitação recursal no âmbito da Justiça do Trabalho (recurso de revista e embargos para a SDI do C. TST).

Em seguida, o legislador consagrou esse entendimento, hoje previsto na exceção do § 2º do art. 896, da CLT, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17.12.1998:

> "Das decisões proferidas pelos Tribunais Regionais do Trabalho ou por suas Turmas, em execução de sentença, inclusive em processo incidente de embargos de terceiro, não caberá Recurso de Revista, **salvo na hipótese de ofensa direta e literal de norma da Constituição Federal**".

Acontece que o manejo indiscriminado do mandado de segurança contra decisões interlocutórias, na fase de execução trabalhista, além de atalhar a interposição do agravo de petição - recurso próprio, previsto em lei: art. 897, *a*, da CLT (não raro, apresentado concomitantemente com a ação mandamental) -, compromete a efetividade, a segurança e a celeridade do processo trabalhista justamente no momento do cumprimento da sentença, pois dificulta ou inviabiliza a observância do preceito constitucional que assegura a "razoável duração do processo e os meios que garantam

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 352 9/6/2010, 14:45

a celeridade de sua tramitação" (art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45/2004).

Com efeito, a legislação exige, para a interposição do recurso de revista, em fase de execução, a demonstração de "**ofensa direta e literal de norma da Constituição Federal**" (art. 896, § 2º, da CLT).

Não obstante, à primeira vista, a impetração da ação mandamental e o consequente recurso ordinário ao TST contra a decisão de Tribunal Regional do Trabalho, em idêntica hipótese de impugnação a decisão em fase de execução trabalhista, não depende necessariamente de qualquer arguição de ofensa a preceito da Constituição Federal.

O recurso ordinário ao TST, no caso, bastaria cumprir os pressupostos genéricos e objetivos de admissibilidade, como legitimidade, interesse, tempestividade, regularidade do mandato ao advogado subscritor do apelo etc.

Desse modo, o impetrante da ação mandamental alcançaria logo a Subseção II da Seção Especializada em Dissídios Individuais II, um órgão de cúpula do Tribunal Superior do Trabalho, sem passar pela Turma do TRT e pela Turma do TST, mediante a interposição de agravo de petição e de recurso de revista, que exigem o prequestionamento de ofensa direta e literal de norma da Constituição Federal, sem o que não será possível atingir a Corte Superior Trabalhista, incontestavelmente um gargalo estreitíssimo, que não se verificaria em caso de mandado de segurança.

É verdade que o mandado de segurança tem natureza de ação, que não se confunde com o recurso.

Mas não há dúvida de que se trata de um instrumento processual utilizado como se recurso fosse, entretanto - até então - sem a observância dos pressupostos estabelecidos, em lei, para o agravo de petição e para o recurso de revista, como a garantia do juízo e a prova da ofensa direta e literal de preceito constitucional, além da expectativa, geralmente postulada, de concessão de liminar para imprimir efeito suspensivo à execução trabalhista.

O recurso ordinário ao TST contra decisão de TRT, em mandado de segurança, não exige depósito recursal, diferentemente do agravo de petição e do recurso de revista, quando a execução não estiver garantida.

Mais: o impetrante-recorrente, no mandado de segurança, não precisaria demonstrar qualquer divergência jurisprudencial, violação a lei federal, a súmula ou à Constituição Federal.

Embora a ação mandamental não seja recurso, o impetrante, em caso de decisão regional desfavorável, poderia interpor recurso ordinário ao TST, sem maiores dificuldades ou encargos.

Portanto, entendo que é preciso realmente **refletir** e **repensar** sobre o cabimento do mandado de segurança para impugnar decisões interlocutórias no processo trabalhista em fase de execução.

Antes de tudo, faz-se necessário **construir** o seguinte raciocínio: não é porque não cabe recurso contra decisão interlocutória (art. 893, § 1º, da CLT) que caberá, *ipso facto*, mandado de segurança, sob o pretexto de que também não é cabível a reclamação correicional, já que não se trata de simples erro de procedimento.

Em tese, poderia caber, sim, mandado de segurança, em casos emergenciais, mas desde que o impetrante demonstre a ofensa direta e literal de norma da Constituição Federal, já na impetração do *writ*.

Este, em suma, um **novo enfoque** sobre a matéria, a fim de imprimir à execução - um dos *calcanhares de Aquiles* do processo trabalhista, conforme Wagner Giglio - efetividade e celeridade, ao mesmo tempo em que se preconiza o *enxugamento do sistema recursal*, outro ponto de estrangulamento das demandas na Justiça do Trabalho.

É importante repisar que a Consolidação das Leis do Trabalho, nos seus primórdios, não admitia recurso de revista na fase de execução, justamente com o propósito de tornar o cumprimento da sentença mais célere.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 353 9/6/2010, 14:45

Além disso, o descabimento do recurso de revista ao TST deixava evidente a soberania dos Tribunais Regionais do Trabalho quanto aos processos em fase de execução.

Essa circunstância não constitui novidade no direito comparado e nem ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, uma vez que a parte dispõe do agravo de petição para o reexame da matéria originariamente apreciada perante a Vara do Trabalho.

De certo modo, o sistema recursal trabalhista, na fase de execução, não obstante o cabimento do recurso de revista, ainda se manteve rígido, pois este apelo, de natureza extraordinária, não cabe se houver alegação de simples violação a lei ou a sumula ou, ainda, por divergência jurisprudencial, mas apenas por ofensa direta e literal a norma constitucional.

Em virtude dessa circunstância, passo a entender, mediante a construção da tese ora exposta, que o mandado de segurança, impetrado contra decisão interlocutória proferida em processo trabalhista em fase de execução, somente pode ser admitido quando o impetrante demonstrar, mediante prequestionamento, a **ofensa direta e literal de norma da Constituição Federal**.

Ora, se é verdade que, depois do agravo de petição, o recurso de revista somente cabe se versar sobre matéria constitucional, não há razão lógica para a admissibilidade indiscriminada do mandado de segurança, manejado contra decisão interlocutória, em fase de execução trabalhista, sem a exigência desse pressuposto.

Dir-se-ia que o mandado de segurança é um remédio constitucional.

Sim. A ação mandamental é importante e histórico remédio constitucional.

Contudo, o princípio da "**razoável duração do processo** e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação" também constitui garantia constitucional das mais relevantes (art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal, introduzido pela Emenda Constitucional nº 45/2004).

Assim, a lógica e a interpretação sistemática da legislação processual trabalhista e da Constituição Federal me conduzem ao entendimento construído no sentido de que se o recurso de revista somente cabe quando comprovada a ofensa direta e literal de norma constitucional, é imperativo exigir o prequestionamento de matéria constitucional na impetração do mandado de segurança que visa atacar decisão interlocutória proferida no processo, em fase de execução, tal como exige a norma disposta no art. 896, § 2º, da CLT, na medida em que o pressuposto recursal deve ser o mesmo para a utilização da ação mandamental, em face dos princípios da instrumentalidade e da razoável duração do processo.

Considerando, enfim, a existência de recurso próprio para atacar a r. decisão impetrada (art. 897, *a*, da CLT) e, ainda, a circunstância de que não está demonstrada qualquer ofensa direta e literal de norma constitucional no ato impugnado (por analogia ao art. 896, § 2º, da CLT), **não admito** a ação mandamental.

Dos honorários de sucumbência

Finalmente, ainda transcrevo os fundamentos expostos pelo Exmº. Sr. Dr. José Edílsimo Eliziário Bentes, DD. Desembargador Relator, sobre a questão e também adoto a decisão conclusiva que indeferiu o pedido em análise, *in verbis*:

> "A litisconsorte pede a condenação do impetrante ao pagamento de honorários de sucumbência, no valor correspondente a 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa.
>
> Na Justiça do Trabalho a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios não se dá pela mera sucumbência. Há necessidade de preenchimento dos requisitos da Lei nº 5.584, de 26 de julho de 1970 e na Súmula n° 219 do C. TST,

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 354 9/6/2010, 14:45

cujo teor é o seguinte:

'219 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - HIPÓTESE DE CABIMENTO - (Incorporado a Orientação Jurisprudencial n. 27 da SDI-II - Res. 137/05 - DJ 22.8.05)

I - Na Justiça do Trabalho, a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nunca superiores a 15% (quinze por cento), não decorre pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte estar assistida por sindicato da categoria profissional e comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do salário mínimo ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família.

II - É incabível a condenação ao pagamento de honorários advocatícios em ação rescisória no processo trabalhista, salvo se preenchidos os requisitos da Lei nº 5.584/70'.

Ressalte-se que, em se tratando de Ação de Mandado de Segurança, pode-se adotar, por analogia, o fundamento contido no item II da Súmula acima descrita.

Indefiro, pois, o pedido."

Além disso, **não** cabem honorários advocatícios no processo de mandado de segurança, segundo o art. 25, da Lei nº 12.016/2009, que assim consagra a diretriz da Súmula nº 512, do E. STF, e da Súmula nº 105, do C. STJ:

Art. 25, da Lei nº 12.016/2009:

"Não cabem, no processo de mandado de segurança, a interposição de embargos infringentes e a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios, sem prejuízo da aplicação de sanções no caso de litigância de má-fé".

Súmula nº 512/STF:

"Não cabe condenação em honorários de advogado na ação de mandado de segurança".

Súmula nº 105/STJ:

"Na ação de mandado de segurança não se admite condenação em honorários advocatícios".

ANTE O EXPOSTO, acolho a impugnação ao valor atribuído à causa, que fixo em R$-23.625,47 (vinte e três mil, seiscentos e vinte e cinco reais e quarenta e sete centavos), para os devidos fins; rejeito a arguição de intempestividade no ajuizamento da presente ação mandamental, suscitada pela litisconsorte, à falta de amparo legal; acolho a preliminar de inadmissibilidade da ação mandamental, suscitada pela digna autoridade indicada como coatora, pela litisconsorte e pelo Ministério Público do Trabalho, e, em consequência, declaro extinto o presente processo, sem resolução do mérito (arts. 267, I, e 295, V, do CPC, c/c o art. 10, da Lei nº 12.016/2009, por força do art. 769, da CLT); e indefiro o pedido de pagamento de honorários advocatícios, formulado pela litisconsorte, à falta de amparo legal, tudo conforme os fundamentos. Custas de R$-472,50 (quatrocentos e setenta e dois reais e cinquenta centavos) pelo impetrante, calculadas sobre o novo valor atribuído à causa, ou seja, R$-23.625,47 (vinte e três mil, seiscentos e vinte e cinco reais e quarenta e sete centavos).

ISTO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS DO TRABALHO DA EGRÉGIA SEÇÃO ESPECIALIZADA I DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, POR UNANIMIDADE, EM ACOLHER A IMPUGNAÇÃO AO VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA, FIXADA EM R$-23.625,47 (VINTE

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 355 9/6/2010, 14:45

E TRÊS MIL, SEISCENTOS E VINTE E CINCO REAIS E QUARENTA E SETE CENTAVOS), PARA OS DEVIDOS FINS; SEM DIVERGÊNCIA, REJEITAR A ARGUIÇÃO DE INTEMPESTIVIDADE NO AJUIZAMENTO DA PRESENTE AÇÃO MANDAMENTAL, SUSCITADA PELA LITISCONSORTE, À FALTA DE AMPARO LEGAL; POR MAIORIA DE VOTOS, VENCIDOS OS EXMºS. DESEMBARGADORES RELATOR (DR. JOSÉ EDÍLSIMO ELIZIÁRIO BENTES), PRESIDENTE (DRª. ODETE DE ALMEIDA ALVES) E LUIZ ALBANO MENDONÇA DE LIMA, ACOLHER A PRELIMINAR DE INADMISSIBILIDADE DA AÇÃO MANDAMENTAL, SUSCITADA PELA DIGNA AUTORIDADE INDICADA COMO COATORA, PELA LITISCONSORTE E PELO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO, E, EM CONSEQUÊNCIA, DECLARAR EXTINTO O PRESENTE PROCESSO, SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO (ARTS. 267, I, E 295, V, DO CPC C/C O ART. 10, DA LEI Nº 12.016/2009, POR FORÇA DO ART. 769, DA CLT); E, SEM DIVERGÊNCIA, INDEFERIR O PEDIDO DE PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, FORMULADO PELA LITISCONSORTE, À FALTA DE AMPARO LEGAL, TUDO CONFORME OS FUNDAMENTOS. CUSTAS DE R$-472,50 (QUATROCENTOS E SETENTA E DOIS REAIS E CINQUENTA CENTAVOS) PELO IMPETRANTE, CALCULADAS SOBRE O NOVO VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA, OU SEJA, R$-23.625,47 (VINTE E TRÊS MIL, SEISCENTOS E VINTE E CINCO REAIS E QUARENTA E SETE CENTAVOS). PROLATARÁ O ACÓRDÃO O EXMº. DESEMBARGADOR VICENTE JOSÉ MALHEIROS DA FONSECA.

Sala de Sessões da Seção Especializada I do Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 3 de dezembro de 2009. (Publicado no DEJT em 10/12/2009)

VICENTE JOSÉ MALHEIROS DA FONSECA - Desembargador Federal do Trabalho - Prolator.

****

NULIDADE DA EXECUÇÃO. INCLUSÃO PESSOAL DE EX-DIRIGENTE COMO CO-RESPONSÁVEL. FALECIMENTO ANTERIOR À SUA INCLUSÃO NO POLO PASSIVO DA DEMANDA. IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO DO ESPÓLIO.

ACÓRDÃO TRT/4ªT/AP 01501-2005-012-08-00-2
RELATORA: Desembargadora PASTORA DO SOCORRO TEIXEIRA LEAL

AGRAVANTES: **UNIÃO - FAZENDA NACIONAL**
Dr. Eduardo Braga Rocha

TUNA LUSO BRASILEIRA
Dr. Antônio Cândido Monteiro Brito

AGRAVADOS: **JOSÉ FERNANDO MENDES RODRIGUES**
Dr. Arlen Pinto Moreira

UNIÃO - FAZENDA NACIONAL
Dr. Eduardo Braga Rocha

TUNA LUSO BRASILEIRA
Dr. Antônio Cândido Monteiro Brito

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 356 9/6/2010, 14:45

NULIDADE DA EXECUÇÃO. INCLUSÃO PESSOAL DE EX-DIRIGENTE COMO CO-RESPONSÁVEL. FALECIMENTO ANTERIOR À SUA INCLUSÃO NO POLO PASSIVO DA DEMANDA. IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO DO ESPÓLIO. A ciência de que a parte incluída no polo passivo da demanda havia falecido, tratando-se, portanto, de espólio, autorizava a suspensão do processo até que fosse sanado o defeito, a teor do disposto no art. 13 do CPC. Contudo, até a presente data, ainda persiste a irregularidade de representação do co-responsável falecido. Razão pela qual, forçoso é não se persistir na execução, na forma como se apresenta com relação ao incluído na lide como co-responsável, para que não se abone um potencial pagamento indevido, haja vista que se estaria responsabilizando uma parte que sequer foi regularmente citada da execução, em total afronta ao Devido Processo Legal.

1. RELATÓRIO
OMISSIS.

2. FUNDAMENTOS

Antes de passar ao exame dos pressupostos de admissibilidade recursal, recebo o apelo de fls. 469/493 interposto pela Tuna Luso Brasileira, como AGRAVO DE PETIÇÃO, em atenção ao Princípio da Fungibilidade.

2.1 CONHECIMENTO

Não conheço do Agravo de Petição de fls. 469/493, porque intempestivos. Com efeito, a agravante tomou ciência da sentença de Embargos Declaratórios (fls. 463/464) no dia 06/05/09, quarta-feira, expirando o octídio legal para interposição de Agravo de Petição em 14/05/09, quinta-feira, sendo certo que o recurso da Tuna Luso foi interposto em **21/05/09,** portanto, fora do prazo legal.

Também não conheço das contrarrazões interpostas pela viúva do Sr. José Fernando Mendes Rodrigues, às fls. 500/508, porque intempestivas. O comprovante de entrega de fl. 496, revela que a ciência da interposição do apelo se deu em 04/06/09 (quinta-feira), findando o octídio legal em 12/06/09 (sexta-feira). A contraminuta foi interposta em **02/07/09**, intempestivamente.

Conheço do agravo de petição interposto pela União, uma vez que preenchidos os pressupostos de admissibilidade.

As contrarrazões da União estão ordem, mas o seu exame resta prejudicado em razão do não conhecimento do Agravo de Petição da parte contrária.

2.2 PRELIMINAR SUSCITADA EX OFFICIO: NULIDADE da execução (IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO DO ESPÓLIO)

Suscito, *ex officio*, a nulidade da execução com relação ao executado JOSÉ FERNANDO MENDES RODRIGUES, uma vez que o mesmo foi incluído no polo passivo, como co-responsável tributário, em outubro/2007 (fl. 222), quando já havia transcorrido mais de 02 (dois) anos de seu óbito, ocorrido em 20/09/2005 (fls. 283), não tendo ocorrido a regularização da representação do falecido, tratando-se a questão de matéria de ordem pública, nos termos do artigo 267, § 3º, do CPC.

Vejamos.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 357 9/6/2010, 14:45

Trata-se de Ação de Execução Fiscal que tramitava na Justiça Federal desde 2000, em que o título exequendo corresponde à cobrança pela Fazenda Nacional de uma multa imposta pela DRT por infração a dispositivo da legislação trabalhista.

O Juízo da 7ª Vara da Justiça Federal determinou a inclusão no polo passivo da demanda do Responsável Tributário da executada Tuna Luso, conforme despacho de fl. 52. Alguns ex-presidentes do clube foram incluídos e excluídos da lide, até o momento em que o d. Juízo Comum Federal declinou da competência e determinou a remessa dos autos para esta Justiça Especializada (fl. 91).

Recebidos os autos nesta Especializada, o d. Juízo de primeiro grau, à fl. 93, excluiu da lide o Sr. Eduardo Perez Boulossa Júnior e determinou a realização de penhora de bens do Sr. ALÍRIO JOSÉ DUARTE GONÇALVES.

Após a realização de vários atos processuais pelas partes, foi determinada a exclusão do Sr. Alírio José Duarte Gonçalves do polo passivo e a inclusão do Sr. JOSÉ FERNANDO MENDES RODRIGUES como co-responsável da Executada, bem como a suspensão dos autos por 90 dias (fls. 222).

Em 20/08/2008, o Juízo de primeiro grau determinou a citação do Sr. José Fernando Mendes Rodrigues (fl. 257), tendo sido expedida a notificação de fls. 258/259. Foi efetuado o depósito no valor de R$-19.760,36.

Há despacho, fl. 262, determinando o bloqueio junto ao BACEN JUD de contas da executada TUNA LUSO BRASILEIRA, bem como a notificação dos executados de que o juízo da execução encontra-se parcialmente garantido e para que complementem o valor do débito, no importe de R$-296,90, no prazo de 05 dias.

Às fls. 267/281, a Sra. RENY DO CARMO SOUSA RODRIGUES, opõe EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE contra a pretensão de satisfação de crédito redirecionada contra o seu marido, Sr. JOSÉ FERNANDO MENDES RODRIGUES, informando que o mesmo faleceu 20/09/2005 (certidão de óbito de fl. 283).

O d. Juízo de execução, fls. 292/293, não conheceu da exceção de pré-executividade oposta, porque inoponível no caso em espécie. Determinou a atualização da dívida e o prosseguimento da execução contra a devedora principal, sem prejuízo da responsabilidade do devedor secundário caso necessário.

Foi lavrada a penhora de direito de uso do imóvel no qual está sediada a executada, por não existir nenhum imóvel em nome da mesma, conforme auto de penhora e certidões de fls. 319, 320, 322 e 323.

Às fls. 324/338, a Sra. RENY DO CARMO SOUSA RODRIGUES, viúva do Sr. JOSÉ FERNANDO MENDES RODRIGUES, opôs Embargos à Execução, alegando o não cabimento do redirecionamento da ação de execução por entender tratar-se de dívida de natureza não tributária (FGTS), não sendo possível a responsabilização subsidiária do administrador da pessoa jurídica, pois inaplicável o disposto no art. 135 do CTN, requerendo seja o seu falecido marido excluído da lide. Ademais, não restou comprovado ter havido dissolução irregular da pessoa jurídica, que, inclusive, continua em plena atividade, existindo bens da mesma que podem garantir a dívida, como verbas de patrocinadores, sede campestre, estádio de futebol, ginásio polidesportivo e outros.

A Tuna Luso Brasileira, às fls. 350/365, também embargou à execução, suscitando a nulidade do processo executivo fiscal por diversas nulidades e irregularidades, especialmente, a inexistência de intimação da executada sobre a penhora e o excesso de penhora.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 358 9/6/2010, 14:45

A União apresentou impugnação a ambos os embargos à execução (fls. 400/413 e 415/435).

Às fls. 444/445-verso, o d. Juízo da execução rejeitou a preliminar de ilegitimidade de parte da embargante, assim decidindo: "rejeito a preliminar suscitada, vez que nomeio a embargante é a representante do inventário e possui legitimidade para defesa de seus bens patrimoniais, consoante análise dos documentos de fls. 283/286". Assim, acolheu os embargos à execução apresentados por RENY DO CARMO SOUSA RODRIGUES, determinando a imediata devolução dos valores por ela depositados; acolheu a preliminar de intempestividade suscitada pela União Federal em relação aos embargos da Tuna Luso Brasileira, não conhecendo dos referidos embargos por intempestividade.

Os valores depositados foram devolvidos, conforme guia de retirada de fl. 447.

A Tuna Luso apresentou embargos de declaração, cujo julgamento foi pelo conhecimento e rejeição total dos mesmos, à falta de amparo legal. Em seguida, interpôs apelação às fls. 469/493, que foi recebida como Agravo de Petição, em razão da aplicação da fungibilidade recursal.

A União Federal interpôs Agravo de Petição (fls. 511/535), suscitando a ilegitimidade de parte da viúva do Executado José Fernando Mendes Rodrigues (falecido em 20/09/05 - Certidão de óbito às fls. 283) para embargar à execução fiscal, argumentando que o inventário ainda não foi aberto, quando o for, terá a referida senhora legitimidade para defender os interesses do Espólio.

Esclarece a recorrente ter tido conhecimento do falecimento do executado José Fernando Mendes Rodrigues somente após a juntada da Certidão de Óbito pela agravada (fl. 283). Assim sendo, cabe o redirecionamento da Execução Fiscal em face do Espólio do Sr. José Fernando Mendes Rodrigues, contudo, até o momento não houve ainda a inclusão do Espólio no pólo passivo da demanda.

Feito esse bosquejo, decido.

No presente caso, o Sr. JOSÉ FERNANDO MENDES RODRIGUES foi incluído no polo passivo da demanda, na qualidade de co-responsável pelo pagamento da dívida, mais de 02 anos após o seu falecimento, tendo "recebido" o mandado de citação, penhora e avaliação por meio de sua viúva, a qual passou a praticar atos processuais, mesmo admitindo ainda não ser inventariante e sequer ter iniciado o processo de inventário.

A teor do disposto no art. 12, V, do CPC, a representação do espólio deve ser feita pelo inventariante, sendo certo que, por se tratar de Juízo Universal (reunião de créditos e débitos do espólio) a competência para dirimir ou definir questão relativa à representação do espólio é da Justiça Comum.

Contudo, surpreendentemente, esta Relatora observa que, às fls. 444/445-verso, há decisão do Juízo da execução saneando a questão da representação do espólio e considerando como inventariante a Sra. RENY DO CARMO SOUSA RODRIGUES, assim decidindo: *"rejeito a preliminar suscitada, vez que nomeio a embargante é a representante do inventário e possui legitimidade para defesa de seus bens patrimoniais, consoante análise dos documentos de fls. 283/286"*.

A toda evidência, é sabido que o Juízo Competente para sanear qualquer questão acerca da regularidade da representação do espólio é o Juízo Cível. Assim sendo, considero irregular a representação do espólio nos presentes autos, haja vista que até a presente data não foi trazido aos autos o Termo de Compromisso de Inventariante ou

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 359 9/6/2010, 14:45

mesmo outro documento que demonstre de forma inequívoca que o falecido está regularmente representado nos autos.

É de se dizer que, no momento em que se teve ciência de que a parte incluída no polo passivo da demanda havia falecido, tratando-se, portanto, de espólio, e que havia irregularidade de representação do referido espólio, o processo deveria ter sido suspenso para que fosse sanado o defeito, a teor do disposto no art. 13 do CPC, de aplicação subsidiária ao processo de execução, conforme assinala o art. 598 do mesmo diploma legal.

Por oportuno, ressalto que persistir na execução, na forma como se apresenta com relação ao incluído na lide como co-responsável, seria abonar um potencial pagamento indevido, haja vista que se estaria responsabilizando uma parte que sequer foi regularmente citada da execução, em total afronta ao Devido Processo Legal.

Apenas para argumentar, o presente processo de execução, com defeito de tal monta, fica fragilizado, não dando segurança jurídica às partes, porque passível de ações diversas, com vistas a declarar a sua nulidade, fomentando-se possível responsabilização indevida.

Desta feita, decreto a nulidade do processo de execução somente com relação ao co-responsável, JOSÉ FERNANDO MENDES RODRIGUES, por defeito de representação, com espeque no artigo 13 e 598 do CPC, tornando sem efeito o ato que o incluiu pessoalmente no polo passivo da demanda, bem como todos os atos que dele decorreram. Determino a baixa dos autos ao d. Juízo de origem para que prossiga no curso da execução como entender de direito.

ANTE O EXPOSTO, não conheço do Agravo de Petição interposto pela Tuna Luso e das contrarrazões interpostas às fls. 500/508, porque intempestivos. Considero prejudicado o exame das contrarrazões da União. Conheço do agravo de petição interposto pela União, uma vez preenchidos os pressupostos de admissibilidade; Suscito, *de ofício*, a preliminar de nulidade da execução somente com relação ao co-responsável, JOSÉ FERNANDO MENDES RODRIGUES, por defeito de representação, com espeque no artigo 13 e 598 do CPC, tornando sem efeito o ato que o incluiu pessoalmente no polo passivo da demanda, bem como todos os atos que dele decorreram. Determino a baixa dos autos ao d. Juízo de origem para que prossiga no curso da execução como entender de direito. Tudo conforme os fundamentos.

3. CONCLUSÃO

ACORDAM OS MAGISTRADOS DA QUARTA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM NÃO CONHECER DO AGRAVO DE PETIÇÃO INTERPOSTO PELA TUNA LUSO E DAS CONTRARRAZÕES INTERPOSTAS ÀS FLS. 500/508, PORQUE INTEMPESTIVOS; EM CONSIDERAR PREJUDICADO O EXAME DAS CONTRARRAZÕES DA UNIÃO E EM CONHECER DO AGRAVO DE PETIÇÃO INTERPOSTO PELA UNIÃO, UMA VEZ PREENCHIDOS OS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE; SEM DIVERGÊNCIA, EM ACOLHER A PRELIMINAR DE NULIDADE DA EXECUÇÃO COM RELAÇÃO AO CO-RESPONSÁVEL, JOSÉ FERNANDO MENDES RODRIGUES, POR DEFEITO DE REPRESENTAÇÃO, SUSCITADA DE OFÍCIO PELA DESEMBARGADORA RELATORA, COM ESPEQUE NOS ARTIGOS 13 E 598 DO CPC, TORNANDO SEM EFEITO O ATO QUE O INCLUIU PESSOALMENTE NO POLO PASSIVO DA DEMANDA, BEM COMO TODOS OS ATOS QUE DELE DECORRERAM; AINDA SEM DIVERGÊNCIA, EM DETERMINAR A BAIXA DOS AUTOS AO D. JUÍZO DE ORIGEM PARA QUE PROSSIGA NO CURSO DA EXECUÇÃO COMO ENTENDER DE DIREITO. TUDO CONFORME OS FUNDAMENTOS.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 360 9/6/2010, 14:45

Sala de Sessões da Quarta Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 23 de fevereiro de 2010. (Publicado no DEJT em 01/03/2010)

PASTORA DO SOCORRO TEIXEIRA LEAL - Desembargadora Relatora.

****

NULIDADE DO PROCESSO. IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO DO ESPÓLIO.

ACÓRDÃO TRT/ 2ª T./RO 02299-2006-114-08-00-8
RELATORA: Desembargadora PASTORA DO SOCORRO TEIXEIRA LEAL

RECORRENTE: **LAFAETE LOCAÇÃO DE CONTAINERS E GUINCHOS LTDA**
Dr. Ricardo Leal de Queiroz e outros

RECORRIDO: **ESPÓLIO DE PEDRO SOARES DE SOUZA (MARIA DO ESPÍRITO SANTO PEREIRA DOS SANTOS)**
Dr. Sandro Alex Silva de Freitas e outros

NULIDADE DO PROCESSO. IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO DO ESPÓLIO. Por se tratar de Juízo Universal (reunião de créditos e débitos do espólio) a competência para dirimir ou definir questão relativa à representação do espólio é da Justiça Comum, não do Juízo Trabalhista, a teor do disposto no artigo 12, V, do CPC. Persistir na tramitação do feito seria abonar um potencial pagamento indevido, em prejuízo de possível prole ou herdeiros, razão pela qual declara-se, de ofício, a nulidade do processo, extinguindo-se o feito sem o julgamento do mérito.

1 RELATÓRIO
OMISSIS.

2 FUNDAMENTOS
2.1 CONHECIMENTO
Conheço do recurso ordinário, porque adequado, tempestivo e subscrito por advogado habilitado (fl. 71). O depósito recursal e as custas foram recolhidos regularmente às fls. 258/259.

2.2 PRELIMINAR SUSCITADA EX OFFICIO: NULIDADE PROCESSUAL (IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO DO ESPÓLIO)
Suscito, *ex officio*, nulidade *in totum* do processo, uma vez que o espólio recorrido não está regularmente representado, tratando-se a questão de matéria de ordem pública, nos termos do artigo 267, § 3º, do CPC.

Vejamos.

A teor do disposto no art. 12, V, do CPC, a representação do espólio deve ser feita pelo inventariante, sendo certo que, por se tratar de Juízo Universal (reunião de créditos e débitos do espólio) a competência para dirimir ou definir questão relativa a representação do espólio é da Justiça Comum.

No presente caso, o Juízo Comum concedeu dois Termos de Compromisso em processos diferentes, um nomeando a Sra. Maria do Espírito Santo Pereira dos Santos (fl. 64), outro nomeando a Sra. LUZINETE RIBEIRO SANTOS (fl. 55). Observada

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 361 9/6/2010, 14:45

esta situação, o Juízo Trabalhista solicitou a regularização pelo Juízo Cível e permaneceu aguardando a solução da pendência.

Ao dirimir a questão, o Juízo da Primeira Vara Cível da Comarca de Parauapebas proferiu a sentença juntada às fls. 99 dos autos, extinguindo a Ação de Inventário proposta por MARIA DO ESPÍRITO SANTO PEREIRA DOS SANTOS sem a resolução do mérito, por considerar ter ocorrido litispendência, nos termos do artigo 267, V, do CPC.

Contra a referida decisão terminativa a autora pediu reconsideração, requerendo o apensamento dos autos da ação por si ajuizada aos autos do Inventário 040.2006.1.0011279-8, em que é inventariante Guilherme Ribeiro de Souza, conforme petição de fl. 112. De forma diligente e sensata, para não causar prejuízo a qualquer das litigantes, bem como por observância aos limites de sua própria competência, o Juízo da MM. Vara do Trabalho de Parauapebas despendeu esforços no sentido de ver solucionada a questão, tendo encaminhado vários ofícios ao Juízo Cível para obter informações acerca do pedido de reconsideração e da ocorrência ou não do trânsito em julgado da decisão, conforme se verifica às fls. 93, 114 e 118, todos sem resposta.

Contudo, surpreendentemente, esta Relatora observa que, às fls. 228/230, há uma decisão do Juízo da Primeira Vara do Trabalho de Parauapebas, saneando a questão da representação do espólio e considerando como inventariante a Sra. LUZINETE RIBEIRO SANTOS, inclusive determinando a expedição de ofício ao Juízo da Primeira Vara Cível de Parauapebas "informando a regularização da representação do espólio".

A toda evidência, é sabido que o Juízo Competente para sanear qualquer questão acerca da regularidade da representação do espólio, repiso, é do Juízo Cível. Assim sendo, considero irregular a representação do espólio nos presentes autos, haja vista que a questão ainda pende de decisão no fórum do Juízo Comum.

Por oportuno, ressalto que persistir na tramitação do processo, na forma como se apresenta a legitimidade do reclamante, seria abonar um potencial pagamento indevido, em prejuízo de possível prole ou herdeiros, uma vez que não é incomum, nos rincões deste Estado, a convivência marital, inclusive trazida ao debate nestes autos.

Apenas para argumentar, o presente processo, com defeito de tal monta, fica fragilizado, não dando segurança jurídica sequer ao devedor, porque passível de ações diversas, com vistas a declarar a rescisão do julgado ou mesmo a nulidade do processo, como um todo, fomentando-se enriquecimento sem causa de terceiros não representantes do espólio.

Desta feita, decreto a nulidade processual por defeito de representação, com espeque no artigo 13, do CPC, a fim de que o processo seja extinto sem a resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, IV, do CPC c.c. o artigo 769, da CLT.

ANTE O EXPOSTO, conheço do recurso ordinário, porque atendidos os pressupostos legais; Suscito, *de ofício*, a preliminar de nulidade processual, em face do defeito de representação do espólio reclamante e extingo o processo, sem a resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do CPC. Custas, pelo recorrido no importe de R$40,00 (quarenta reais), calculadas sobre R$2.000,00 (dois mil reais), valor ora arbitrado, concedendo-se desde logo a isenção, na forma da lei. Tudo conforme os fundamentos.

3 CONCLUSÃO
POSTO ISSO,
ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA SEGUNDA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM CONHECER DO RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO; SEM DIVERGÊNCIA, ACOLHER A PRELIMINAR DE NULIDADE DO PROCESSO, SUSCITADA DE OFÍCIO, EM FACE DO DEFEITO DE REPRESENTAÇÃO DO

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 362 9/6/2010, 14:45

ESPÓLIO RECLAMANTE, EXTINGUINDO O PROCESSO SEM A RESOLUÇÃO DO MÉRITO, NOS TERMOS DO ARTIGO 267, IV, DO CPC; AINDA SEM DIVERGÊNCIA, EM COMINAR CUSTAS, PELO RECORRIDO, DE R$40,00, CALCULADAS SOBRE O VALOR ARBITRADO DE R$2.000,00, CONCEDENDO-SE DESDE LOGO A ISENÇÃO, NA FORMA DA LEI. TUDO CONFORME OS FUNDAMENTOS.

Sala de Sessões da Segunda Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 11 de março de 2009. (Publicado no DEJT em 23/03/2010)

PASTORA DO SOCORRO TEIXEIRA LEAL - Desembargadora Relatora.

****

ÔNUS DO RECLAMANTE EM PROVAR FATO CONSTITUTIVO DO SEU DIREITO. / VÍNCULO EMPREGATÍCIO. NÃO CONFIGURAÇÃO.

ACÓRDÃO TRT/ 3ª T./RO 01435-2009-206-08-00-9
RELATOR: Desembargador LUIS JOSÉ DE JESUS RIBEIRO

RECORRENTE: **EDSON VILHENA DIAS**
Adv. Jean e Silva Dias

RECORRIDO: **RAIMUNDO NONATO DA SILVA**
Adv. José Elivaldo Coutinho

ÔNUS DO RECLAMANTE EM PROVAR FATO CONSTITUTIVO DO SEU DIREITO - Cabe ao requerente comprovar perante o juízo quanto à existência do vínculo empregatício entre as partes, o que não fez de forma satisfatória, em oposição ao disposto no art.818 da CLT e 333 do CPC. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. NÃO CONFIGURAÇÃO. Inexiste vínculo empregatício quando na prestação de serviços estão ausentes qualquer dos elementos indispensáveis para a configuração da relação de emprego, conforme dicção do art.3º do Estatuto Trabalhista.

1 RELATÓRIO
OMISSIS.

2 FUNDAMENTAÇÃO
CONHECIMENTO

Conheço do recurso ordinário, porque adequado, tempestivo, subscrito por advogado habilitado nos autos (fl. 17), sendo dispensado o pagamento de custas e depósito recursal.

VÍNCULO DE EMPREGO

Inconforma-se o reclamante contra a r. decisão que não reconheceu a existência de vínculo de emprego entre as partes, julgando totalmente improcedentes os pedidos suscitados pelo reclamante.

Aduz que a sentença proferida pelo juízo de primeiro grau, ao sustentar que o reclamante não recebia salários, e portanto, não se enquadraria na figura de empregado, olvidou o fato de que esse recebia mercadorias como contraprestação aos serviços prestados, não sendo, portanto, um labor a título gratuito.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 363 9/6/2010, 14:45

Sustenta que durante a instrução processual apresentou provas de suas alegações, especificando o depoimento prestado pela testemunha, Sr. Valcy Pereira Barros, haveria afirmado que o ora recorrido também dava ordens ao recorrente.

À apreciação.

A lide cinge-se quanto à existência ou não de vínculo empregatício entre as partes, na forma e regras exigidas pelo Direito Laboral.

Na inicial, o reclamante alega ter trabalhado para o reclamado no mercadinho Mini-Box Júnior no interregno de 07/09/2006 a 19/01/2009, na função de repositor, com salário base de R$600,00, com jornada de trabalho das 07:00 às 00:00 hr.

Disse, porém, que desde o início do pacto laboral jamais percebeu qualquer numerário como contraprestação ao serviço, apenas o gozo de mercadorias do mercadinho para a manutenção própria e, eventualmente, pequenos valores em espécie (R$ 20,00).

O reclamado nega o vínculo empregatício, confirmando ser o proprietário do Mini-Box Júnior, porém que nunca o reclamante esteve em seu quadro de funcionários.

Para ficar devidamente caracterizado, o contrato de trabalho precisa atender simultaneamente a todos os requisitos previstos no artigo 3º da Consolidação das Leis de Trabalho, quais sejam, ser contrato de direito privado, oneroso, sinalagmático, personalíssimo em relação ao empregado, habitual e ainda deve ser executado com subordinação jurídica.

Analisando o conjunto probatório, observo que todos os fatos e provas apresentadas não confirmam a tese do reclamante, ao contrário, direcionam a convicção do juízo no sentido de que, realmente, não havia nenhuma relação jurídica entre reclamante e reclamado.

O primeiro documento a ser destacado é a Carteira de Trabalho (fl.19) do reclamante na qual assina como empregador **E. VILHENA DIAS - M.E, figurando como proprietário da mesma o Sr. Edilson Vilhena Dias, irmão do recorrente, o qual não teve participação em nenhuma etapa da relação processual.**

Some-se a isso o fato do reclamante ter afirmado inicialmente que trabalhava no Mini-Box Júnior, de propriedade do reclamado, porém o seu empregador, pelo anotado na CTPS, é proprietário do Mini-Box Mímico (fls.32 e 52), sendo o Sr. Edilson Vilhena Dias.

Em seu depoimento, o reclamante disse (fl.57/57-v): "que quem assinou a CTPS do depoente foi o irmão dele [reclamante]; que o reclamado possui empresa (Mini Box Júnior), que **o Mini Box do Mimico continua funcionando sob a denominação de Mercantil Paiva; que o endereço do Mini Box do Mimico era Rua Leopoldo Machado, 4376**".

Como se vê, o próprio reclamante confessa que trabalhava no Mini-Box do Mimico, pois o endereço dado em depoimento é o mesmo que consta na sua CTPS, e não no Mini Box Júnior, de propriedade do recorrido.

Ora, em nenhum momento o reclamante comprovou que o Sr. Raimundo Nonato, recorrido, haveria comprado a propriedade onde funciona o Mini Box do Mimico, nem tampouco fez prova de que esse lhe dava ordens, elemento essencial para caracterizar a relação de emprego.

A testemunha Sr. Siverino Alves (fls. 57/58) afirma "… que o reclamado é proprietário do Mini Box Júnior, onde o reclamante nunca trabalhou".

Desta feita, pela análise acurada do conjunto de provas disponibilizado nos autos, o recorrente não conseguiu demonstrar minimamente que estava sob as ordens do Sr. Raimundo Nonato, ou que já trabalhou com vínculo empregatício em seu estabelecimento, em afronta ao disposto no art.818 da CLT e art.333 do CPC.

Quanto a inexistência do vínculo empregatício, destaco julgado desse tribunal:

> **VÍNCULO DE EMPREGO. NÃO CONFIGURAÇÃO**. Não tendo sido comprovados os requisitos caracterizadores da relação empregatícia, conforme disposto no art. 3º, da CLT, inexistente o vínculo de emprego requerido pela reclamante.(ACÓRDÃO TRT

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 364 9/6/2010, 14:45

1ª T./RO 01758-2008-005-08-00-9 Sala de Sessões da Primeira Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 28 de abril de 2009.ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR - Juíza Relatora)

Ao contrário, tudo indica que sempre laborou no Mini Box Mimico, atualmente nominado de Mercantil Paiva, cuja propriedade é do Sr. Antônio Paiva, pelo depoimento colhido à fl.58.

Quanto ao recebimento de mercadorias como contraprestação ao serviço prestado, tal fato é estranho a figura de empregado, pois conforme **art.3º** da CLT, é empregado aquele que, dentre outras características, recebe salário como pagamento ao serviço prestado. Ainda pelo **art.458** do Estatuto Trabalhista Consolidado, o salário, sob nenhuma hipótese, pode ser composto apenas de alimentação, sendo a parcela em pecúnia indispensável para caracterizá-lo.

Conforme lição de Maurício Godinho Delgado, 'a parcela salarial paga ao obreiro em função da relação de emprego não se esgota, como visto, na verba contraprestativa fixa principal que lhe é paga mensalmente pelo empregador (salário básico). O salário é composto também por outras parcelas pagas diretamente pelo empregador, dotadas de estrutura e dinâmica diversas do salário básico, mas harmônicas a ele no tocante à natureza jurídica. Trata-se do que o jurista José Martins Catharino chamou de complexo salarial. São exemplos dessas parcelas componentes do salário, em sentido amplo (complexo salarial): salário básico; comissões; percentagens; gratificações habituais; abonos (todas essas verbas estão mencionadas pelo art. § 1º do art. 457, CLT)- (in Curso de Direito do Trabalho, 8.ª ed., São Paulo: LTr, 2009, pág. 647).

Concluo, portanto, não prosperar o inconformismo do recorrente, julgando pela inexistência de qualquer vínculo empregatício entre esse e o recorrido, bem como não enquadrado esse como empregado, por estarem ausentes os requisitos indispensáveis elencados no art.3º da CLT.

3 CONCLUSÃO

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS ESTES AUTOS, ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA TERCEIRA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM CONHECER DO RECURSO ORDINÁRIO; NO MÉRITO, À UNANIMIDADE, NEGAR PROVIMENTO AO APELO DO RECLAMANTE PARA MANTER A R. SENTENÇA RECORRIDA EM TODOS OS SEUS TERMOS. TUDO CONFORME OS FUNDAMENTOS.

Sala de Sessões da Terceira Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 3 de fevereiro de 2010. (Publicado no DEJT em 09/02/2010)

Des. LUIS J. J. RIBEIRO - Relator.

****

PDVI - PROGRAMA DE DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO INCENTIVADO. TRANSAÇÃO. VALIDADE.

ACÓRDÃO TRT 8ª 1ª. T/RO 0075900-85.2009.5.08.0014
RELATOR: Desembargador FRANCISCO SÉRGIO SILVA ROCHA

RECORRENTE: NELSON MAUÉS DE FARIA
Dr. Hermes Afonso Tupinambá Neto

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 365 9/6/2010, 14:45

RECORRIDO: **COMPANHIA DE DESENVOLVIMENTO DE BARCARENA - CODEBAR**
Dr. Sebastião Barros do Rego Baptista

PDVI - PROGRAMA DE DESLIGAMENTO VOLUNTÁRIO INCENTIVADO. TRANSAÇÃO. VALIDADE. Não pode o trabalhador, após a regular adesão ao plano ofertado pela empresa por mera liberalidade, insurgir-se contra os critérios ali utilizados na concessão de indenização. Trata-se de ato jurídico válido sobre o qual não recai qualquer vício, seja de consentimento, seja de qualquer outra natureza.

1. RELATÓRIO
OMISSIS.

2. FUNDAMENTOS
2.1 CONHECIMENTO
O recurso ordinário interposto pelo reclamante às fls. 126/129 merece conhecimento, porque tempestivo e subscrito por advogado habilitado nos autos (fl. 16).

Admito a peça de contraminuta apresentada pelo reclamado (fls. 133/135v), porque em ordem.

2.2 MÉRITO
DA NULIDADE DA SANÇÃO ADMINISTRATIVA
Insurge-se o autor contra a sentença que indeferiu seu pedido de nulidade da sanção administrativa de 3 dias de suspensão, bem como de devolução do valor relativo a essa sanção de R$310,49, correspondente à remuneração de 3 dias de salário.

Alega o autor que seu pedido de nulidade foi fundado não só na ausência de imediatidade, mas também na afirmação de que não teria cometido qualquer irregularidade que justificasse a penalidade, já que a comissão de sindicância formada para averiguação de irregularidades teria concluído que "nada de irregular foi constatado".

Vejo nos autos que a pena perpetrada pela reclamada foi precedida por procedimento administrativo investigativo, implantado a partir da denunciação de órgão de controle externo (Controladoria Geral da União) a que as empresas públicas estão sujeitas. Nesse procedimento investigativo foi oportunizado o direito ao contraditório e à ampla defesa, sendo que a primeira investigação havida foi reconhecida como irregular, porque a comissão era composta por empregados diretamente subordinados ao reclamante e aos demais indiciados. Rejeito, portanto, a alegação de ausência de imediatidade.

Quanto ao argumento de que nada de irregular teria sido constatado pela sindicância, vejo à fl. 106, a respeito da deliberação sobre o resultado de processo de sindicância administrativa, o Sr. Liquidante da empresa subscreveu a Resolução nº 10 pela qual resolveu acolher a proposição de sanção punitiva em face da transgressão dos arts. 153, 154 e 155 da Lei 6.404/1976, aplicando ao reclamante a pena administrativa de suspensão por 3 dias de trabalho.

Logo, a alegação do autor deve ser rejeitada, porque a comissão de sindicância, ao contrário do que afirma, entendeu que o reclamante deu causa à alienação de lotes sem a observância dos preceitos legais pertinentes, bem como desobedeceu à determinação proibitiva do Ministério do Meio Ambiente. Assim, irregularidades foram, sim, constatadas.

Apesar da conclusão da comissão investigativa, o reclamante, que ocupou os cargos de Presidente e Diretor de Obras da reclamada, nesta Justiça limita-se a alegar que nenhuma irregularidade foi constatada nas negociações de terrenos da empresa, afirmando que o fez com a finalidade de evitar que as terras fossem invadidas por posseiros.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 366 9/6/2010, 14:45

Ora, o reclamante, ao afirmar que nenhuma irregularidade foi constatada, deve estar se referindo ao primeiro processo investigativo que foi anulado, já que o segundo constatou, sim, irregularidades e sugeriu a aplicação de penalidade administrativa ao reclamante.

Como o reclamante não trouxe aos autos qualquer argumento ou elemento de prova capaz de invalidar a conclusão da comissão de sindicância, correta a sentença que indeferiu o pedido.

DO VALOR DA INDENIZAÇÃO DO PROGRAMA DE DESLIGAMENTO INCENTIVADO

Entende o reclamante ser devida a quantia de R$20.728,18 a título de diferença de indenização do programa de desligamento incentivado, porquanto teria trabalhado durante 26 anos na empresa, com salário de R$3.104,93, fazendo jus a uma indenização de R$80.728,18, tendo recebido apenas R$60.000,00 a esse título.

Argumenta o recorrente que o empregado, em casos de despedimento incentivado, não pode receber incentivo financeiro diferenciado ou limitado, de acordo com a vontade unilateral do empregador.

A favor de sua tese, invoca o reclamante o disposto na Orientação Jurisprudencial nº 270 da SBDI-1, nos seguintes termos:

> **PROGRAMA DE INCENTIVO À DEMISSÃO VOLUNTÁRIA. TRANSAÇÃO EXTRAJUDICIAL. PARCELAS ORIUNDAS DO EXTINTO CONTRATO DE TRABALHO. EFEITOS. A transação extrajudicial que importa rescisão do contrato de trabalho ante a adesão do empregado a plano de demissão voluntária implica quitação exclusivamente das parcelas e valores constantes do recibo.**

Frisa o reclamante que jamais concordou que o empregador tenha estabelecido um critério, semelhante ao da indenização por antiguidade prevista na CLT, na base de um mês de remuneração para cada ano de serviço e que, unilateralmente e injustamente, tenha limitado esse valor a R$60.000,00, mesmo porque o valor pretendido não representa grande soma para a reclamada, mas representa muito para o reclamante, pessoa física desempregada.

Argumenta ainda o autor que esse critério, além de estabelecer injusta discriminação entre os empregados que recebem salários variados, desprezou o longo tempo de serviço prestado, o que seria, além de ilegal, profundamente injusto e discriminatório.

O critério contra o qual se insurge o reclamante é o disposto no item 6.3 do Anexo do Programa de Demissão Incentiva (PDI) disponível aos empregados do quadro próprio da CODEBAR (fls. 25/27), o qual dispõe:

> **Além dos direitos trabalhistas, a CODEBAR, em liquidação, dentro do valor-limite máximo constituído pelo teto de R$60.000,00 (sessenta mil reais) e do valor-limite mínimo constituído pelo piso de R$25.000,00 (vinte e cinco mil reais), pagará, no ato da homologação da rescisão do contrato de trabalho, ao empregado que aderir espontaneamente ao Programa de Demissão Incentivada-PDI, um incentivo financeiro de 1 (um) salário correspondente à remuneração mensal atual do mesmo empregado, por ano de efetivo exercício no cargo, excluídas as parcelas correspondentes a frações mensais de serviços inferiores a um ano.**

Não vejo a ilegalidade apontada pelo reclamante no critério adotado pela empresa, ao instituir o plano de desligamento incentivado.

Se é certo que o empregador não pode obstar o exercício do direito de ação pelo empregado, não menos certo é que ele pode estabelecer regras para a efetivação do Programa de Dispensa Imotivada.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 367 9/6/2010, 14:45

A adesão ao PDI, que seguramente instituiu benesses não contempladas na Consolidação das Leis do Trabalho, não pode ser entendida como mero direito do empregado, mas sim em verdadeira transação, competindo a cada empregado, subjetivamente considerado, optar ou não em transacionar.

Ressalto que, conquanto o recorrente tenha optado em aderir ao PDI, não consignou sua ressalva quanto ao valor recebido a título de indenização prevista na cláusula 6.3 do plano, fazendo ressalva de outra natureza.

Ressalto que não se verifica o alegado ato discriminatório com relação ao reclamante. Ao contrário. A aceitação pelo empregador da opção do autor pelo Programa, mas com pagamento de valor superior ao ali previsto, constituiria em ato de discriminação aos demais empregados que entenderam em aceitá-lo no valor limite ali previsto.

Portanto, não vejo como possa o reclamante, após a regular adesão ao plano ofertado pela reclamada por mera liberalidade, insurgir-se contra os critérios ali utilizados na concessão de indenização. Trata-se de ato jurídico válido sobre o qual não recai qualquer vício, seja de consentimento, seja de qualquer outra natureza.

Mantenho.

3. CONCLUSÃO

Ante o exposto, conheço do recurso do reclamante, pois preenchidos os pressupostos legais de admissibilidade; no mérito, nego-lhe provimento para confirmar a r. sentença recorrida, conforme os fundamentos.

POSTO ISTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA PRIMEIRA TURMA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM CONHECER DO RECURSO ORDINÁRIO INTERPOSTO PELO RECLAMANTE, POIS PREENCHIDOS OS PRESSUPOSTOS LEGAIS DE ADMISSIBILIDADE; NO MÉRITO, SEM DIVERGÊNCIA, NEGAR-LHE PROVIMENTO PARA CONFIRMAR A R. SENTENÇA RECORRIDA, CONFORME OS FUNDAMENTOS.

Sala de Sessões da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 05 de fevereiro de 2010. (Publicado no DEJT em 12/02/2010)

FRANCISCO SÉRGIO SILVA ROCHA - Desembargador Relator.

****

PEDIDO DE DEMISSÃO FORMULADO PELO EMPREGADO. NULIDADE.

ACÓRDÃO TRT 4ª T./RO 0121200-97-2009-5-08-0005
RELATORA: Desembargadora ALDA MARIA DE PINHO COUTO

RECORRENTES: **BEL FRIOS LTDA**
Advogado: Dr. Fernando Augusto Braga Oliveira

RECORRIDO: **GUSTAVO FREIRE MONTEIRO**
Advogado: Dr. Steffen Von Grapp II

PEDIDO DE DEMISSÃO FORMULADO PELO EMPREGADO. NULIDADE. No Direito do Trabalho, pelos princípios e normas que o regulam, há forte presunção favorável à busca da preservação da relação jurídica de emprego por parte do trabalhador, de modo que a manifestação de vontade pela

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 368 9/6/2010, 14:45

ruptura dessa relação, partindo do empregado, deve estar assentada em plena e induvidosa convicção nesse sentido, desprovida de qualquer pressão ou influência externa. No presente caso, os fatos apurados no decorrer da instrução processual demonstram que não houve a livre expressão da vontade do reclamante.

OMISSIS.
É O RELATÓRIO

Conheço do recurso, eis que preenchidos os pressupostos de admissibilidade.

PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA

A reclamada-recorrente alega que não houve prestação jurisdicional e que a declaração de nulidade do pedido de demissão do reclamante, baseada tão somente na não apresentação de um DVD que teria registrado esse momento, foi contraditória, uma vez que não foi cominada pena pela não apresentação do DVD. Aduz que embora instigada por embargos de declaração, a r. decisão recorrida não sanou a contradição apontada.

Além disso, teria havido julgamento *ultra petita*, em virtude da condenação da empresa na multa do art. 475-J do CPC, sem que houvesse pedido inicial expresso nesse sentido.

Não há nulidade.

Quanto à questão da apresentação do DVD, trata-se de análise das circunstâncias que dizem respeito às provas produzidas no decorrer da instrução processual, o que demanda a análise de mérito da controvérsia, adiantando-se, porém, que a cominação ou não de pena é uma faculdade do juízo (art. 765 da CLT).

Com relação à multa do art. 475-J do CPC, objetiva, em tese, dar efetividade ao cumprimento da sentença, não se sujeitando a pedido expresso da parte. Além disso, as hipóteses de julgamento *extra* ou *ultra petita* não dão ensejo à nulidade da decisão, no máximo à sua reforma, podando-se eventuais excessos.

Rejeita-se a preliminar.

MÉRITO
DA DECLARAÇÃO DE NULIDADE DO PEDIDO DE DEMISSÃO

A reclamada alega que competia ao reclamante o ônus de provar que seu pedido de demissão teria sido formulado por suposta coação, porém a r. sentença, invertendo esse ônus, teria decidido com base em mera presunção, violando o art. 5º, XXXVI, da CF/88, que consagra o ato jurídico perfeito.

Segundo a recorrente, o autor não comprovou os fatos alegados na inicial, sendo indevidas as parcelas deferidas. Relata que o sócio da empresa e a testemunha referida corroboraram o ânimo do autor, de pedir demissão, enquanto as testemunhas apresentadas pelo mesmo não souberam informar o motivo da saída, nem testemunharam qualquer anormalidade na empresa.

A recorrente ressalta que a própria existência do DVD restou duvidosa, posto que foi informado na instrução processual que a filmagem da empresa, ao que parece, estava com defeito. No entanto, na determinação do Juízo para apresentação do DVD, estaria expresso que nenhuma penalidade sofreria a empresa se não o apresentasse.

Vejamos os fatos apurados nos autos.

Na inicial, o reclamante alegou haver trabalhado para a reclamada de 10/02/2009 a 22/07/2009, exercendo a função de motorista. Que no dia 22/07/2009 foi acusado, sem provas, de desviar mercadorias e nesse momento a reclamada e um policial fardado da polícia militar o teriam obrigado a assinar um termo de demissão. Que o policial chegou a citar o nome e idade de sua filha para fazer assinar o mencionado termo.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 369 9/6/2010, 14:45

Com a inicial, o reclamante juntou o TRCT e um boletim de ocorrência policial datado de 22/07/2009, com a narrativa dos fatos supostamente ocorridos nesse dia (fls. 08/09).

Em sua defesa, às fls. 15/20, a reclamada negou a ocorrência dos fatos narrados pelo autor e anexou, dentre outros documentos, o pedido de demissão assinado pelo reclamante e recibo do valor líquido pago a título rescisório (fls. 27/29).

Ao depor, o reclamante declarou o seguinte (fls. 62v): "que estava trabalhando normalmente quando foi chamado pela Srª. VIVIANE, sócia da empresa, para entrar em sua residência, que fica nos altos da loja; que ela estava junto com um policial e o gerente SR. BEL; que entrou na residência da Srª. VIVIANE e foi informado pelo policial que ele havia investigado sua vida e descoberto que estava desviando mercadorias da empresa; que o policial o orientou a tomar cuidado, inclusive porque tinha uma filha de 04 anos, e que aquele era o primeiro empregado do depoente; que questionou a ameaça sobre sua filha e negou o desvio de mercadorias; que em razão da coação assinou o TRCT e redigiu o pedido de demissão, copiando o texto de um documento apresentado pela reclamada; que não havia mais ninguém na residência da senhora VIVIANE; (...) que recebeu um cheque em pagamento das verbas rescisórias, no dia 05.08.09; que não se recorda o nome do policial que estava presente no dia em que foi dispensado; que era o mesmo policial que passou a frequentar a empresa depois que ela foi assaltada; que não furtou nenhuma mercadoria".

A sócia da reclamada, Sra. VIVIANE PESSANHA LAURIA DE MORAES, declarou (fls. 62V/63): "que acha que a saída do reclamante foi motivada pelo relacionamento que ele tinha com uma funcionária da empresa chamada Gelliane, que algum tempo antes havia sido dispensada sem justa causa; que o reclamante pediu demissão; que já advertiu o reclamante uma vez pelo fato de estar se relacionando com funcionária da empresa, mas nunca o advertiu ou aplicou alguma penalidade em decorrência de desvio de mercadorias; que nunca acusou o reclamante desse fato; que sua casa fica nos altos da empresa; que nunca chamou o reclamante para conversar em sua residência; que inclusive evitava que funcionários soubessem que morava nos altos da empresa, pois já foi assaltada porque costumava levar dinheiro para a sua residência; que acertou com policiais militares para fazer uma ronda na empresa no horário de fechamento; que não contratou policial ou segurança para ficar o dia todo; (...) que a empresa possui câmeras de vigilância, mas na hora da assinatura do pedido de demissão a loja estava fechada" (grifei).

Após a oitiva das partes, consta o seguinte registro em ata de audiência (fls. 63):

> "PELA ORDEM, o reclamante informa que não trouxe testemunhas porque o fato ocorreu no âmbito da empresa e as únicas testemunhas que poderia arrolar são funcionários da reclamada **(Sr. RILDEMIR SANTANA e Sr. AUGUSTO ALMEIDA)**, e certamente não compareceriam em virtude de pedido seu. Considerando essa informação, e tendo em vista que o fato ocorreu no âmbito da empresa, **o Juízo** considera plausível a alegação e **determina que a Secretaria da Vara expeça intimação para comparecimento para prestar depoimento, por oficial de Justiça, podendo as testemunhas serem encontradas no seu local de trabalho, no endereço da reclamada**. NA OPORTUNIDADE, a reclamada informa que nenhuma das testemunhas arroladas pelo reclamante serão arroladas pela mesma nesta oportunidade. A sócia informa apenas que o SR. ERISON (BEL), encontra-se no Hall aguardando a audiência, razão pela qual, por ter sido citado durante os depoimento, o Juízo decide ouvi-lo como testemunha referida."

A testemunha referida, ao depor, declarou (fls. 63): "que é sócio da empresa há 02 anos, mas trabalha na empresa há 05 anos; que atualmente encontra-se na função de gerente; que não sabe o que levou o reclamante a pedir demissão; que acha

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 370 9/6/2010, 14:45

que o reclamante saiu da empresa porque não estava satisfeito; que o pedido ocorreu no final do expediente da manhã; que o reclamante se dirigiu ao depoente e a Srª. VIVIANE informando que queria sair da empresa e questionando como devia proceder; que então informaram ao mesmo que ele tinha que redigir um pedido de demissão; que então acessaram a internet e conseguiram um modelo, que o reclamante copiou e assinou; que depois designaram uma data para recebimento das verbas rescisórias e assinatura do TRCT; que há policiais que fazem a ronda do bairro e sempre comparecem na loja para saber se está tudo bem; que a empresa não remunera esses policiais; que o pedido de demissão foi redigido na própria empresa; que a casa da senhora VIVIANE fica nos altos; que na empresa há câmeras de vigilância e no momento da assinatura do pedido de demissão acha que elas gravaram o momento; que no entanto o aparelho encontra-se com um defeito que não consegue abrir as imagens, razão pela qual não sabe se os dados foram armazenados; que o pedido de demissão foi redigido no escritório da empresa" (grifei).

Na sequência, o Juízo, a pedido do reclamante, determinou: "**que a reclamada apresente na audiência seguinte gravação do momento do pedido de demissão, em DVD**, supostamente gravado no escritório da empresa, caso seja possível acessar o arquivo de armazenamento dos dados, determinação para a qual não se comina pena em razão da incerteza do depoimento da testemunha referida."

Na ata da audiência seguinte, consta (fls. 81): "PELA ORDEM, o Juízo registra que a reclamada não junta a gravação determinada na audiência anterior, sob alegação de que não a possui".

A primeira testemunha arrolada pelo reclamante, Sr. RILDEMIR LUIZ DE SOUZA SANTANA, declarou em depoimento (fls. 81): "que desconhece o motivo da saída do reclamante da empresa; que o depoente não testemunhou nenhum problema envolvendo o reclamante na empresa; (...) que não existe segurança armada na empresa, mas tão-somente escolta para os depósitos bancários, através da polícia militar" (grifei).

A segunda testemunha arrolada pelo reclamante, Sr. AUGUSTO ALMEIDA DO MAR, declarou (fls. 81v): "que não sabe informar o motivo do rompimento do pacto laboral com o reclamante; que não testemunhou nenhuma ocorrência anormal envolvendo o reclamante nas dependências da empresa; que não testemunhou nenhum policial obrigando o reclamante a assinar qualquer documento dentro da empresa; que não existe segurança armada dentro da empresa; que tem um senhor que faz a segurança na empresa, mas não sabe informar o seu nome".

Passo a decidir.

No Direito do Trabalho, pelos princípios e normas que o regulam, há forte presunção favorável à busca da preservação da relação jurídica de emprego por parte do trabalhador, de modo que a manifestação de vontade pela ruptura dessa relação, partindo do empregado, deve estar assentada em plena e induvidosa convicção nesse sentido, desprovida de qualquer pressão ou influência externa.

No presente caso, os fatos apurados no decorrer da instrução processual demonstram que não houve a livre expressão da vontade do reclamante, senão vejamos.

O suposto pedido de demissão teria ocorrido no final do expediente da manhã, como uma espécie de resolução repentina do empregado, que um dos sócios acha que seria por mera "insatisfação" e outro por um relacionamento com uma ex-colega da empresa. O fato é que os sócios providenciaram um modelo da internet para ser "copiado" pelo autor. É estranho que esse cuidado dos sócios da reclamada não compreendeu um procedimento simples, mas seguro para a defesa de seus interesses, de que todos os passos fossem testemunhados por colegas de trabalho do autor, ou seja, tudo feito às claras, na presença de terceiros. Não foi assim. Na hora do pedido de demissão "a loja estava fechada", como declarou em depoimento a sócia representante da reclamada.

Outro aspecto que compromete a veracidade das alegações da reclamada e, por consequência, favorece a tese autoral, reside na questionada presença de um

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 371 9/6/2010, 14:45

policial na ocasião em que ocorreram esses fatos. Sim, porque as declarações dos sócios não coincidem no que se refere ao tipo de acerto com o policial. A sócia-representante da reclamada disse que "acertou" com policiais a ronda na empresa no horário de fechamento, aqui lembrando que o pedido de demissão, nos termos do depoimento dessa sócia, ocorreu quando a loja estava fechada. O outro sócio, por sua vez, disse que há policiais que fazem a ronda no bairro e comparecem na empresa, mas a empresa não remunera esses policiais, o que não é crível, até porque a testemunha Rildemir Santana declarou que havia escolta policial para os depósitos bancários.

A não apresentação do DVD em razão de suposta pane no equipamento de filmagem da empresa mostrou-se conveniente para a reclamada, ainda que a determinação do juízo retratasse uma possibilidade, mas que à luz de todo o restante do apurado no processo revelou-se adequada para a empresa.

O certo, porém, é que esse conjunto de evidências geram a convicção de que o reclamante não manifestou a sua vontade de por termo ao seu contrato de trabalho de forma voluntária, livre, tanto que no mesmo dia registrou perante a autoridade policial a ocorrência dos fatos por si narrados no presente feito.

Mantenho a r. sentença quanto a este aspecto, razão pela qual são devidas as parcelas deferidas em razão da nulidade da demissão.

MULTA DO ART. 477, § 8º, DA CLT

A reclamada alega que as diferenças de verbas rescisórias reconhecidas apenas com o pronunciamento judicial não ensejam o pagamento da referida multa.

Não lhe assiste razão, observando-se que referido entendimento era aceito com base na OJ nº 351, da SBDI-1 do Colendo TST, ao referir-se à "fundada controvérsia quanto à existência da obrigação cujo inadimplemento gerou a multa". Ocorre que esse entendimento está superado, tanto que o Colendo TST cancelou referida orientação, por meio da Resolução nº 163/2009.

DEVOLUÇÃO DA CTPS

A reclamada foi condenada a devolver a CTPS do reclamante no prazo de cinco dias da sua notificação para esse fim, após o trânsito em julgado, sob pena de multa diária de R$100,00, limitada a 30 dias.

Inconformada, a reclamada alega que a CTPS não lhe foi entregue para a devida baixa, o que competia ao autor demonstrar, e que a multa fixada na sentença não foi pleiteada pelo autor, configurando o julgamento "extra petita", além de ser excessiva e desproporcional, já que sequer haveria certeza de que o documento está em poder da empresa. Pelo princípio da eventualidade, requer que o valor da multa seja limitado a R$2.325,46, caso se admita que se refere ao pleito "indenização", formulado na inicial.

Sem razão a recorrente.

No item 2.2.6 da defesa, às fls. 19, consta que o reclamante "**liberou para a Reclamada sua CTPS para a devida baixa**", fato ratificado pelo autor, ao declarar "que entregou sua CTPS para a reclamada e até a presente data o documento não foi devolvido" (fls. 62v).

No caso, as transações envolvendo os registros na CTPS do empregado devem ser feitas contra recibo, como alude o art. 29 da CLT, de sorte que, se a reclamada devolveu o documento ao empregado, competia-lhe provar esse fato, mediante recibo, o que não foi feito.

A multa fixada na sentença não retrata julgamento "extra petita", mas sim o propósito de dar efetividade ao cumprimento da obrigação de fazer (entregar o documento), à luz do art. 765 da CLT. A fixação de seu valor está afeta ao prudente arbítrio do juízo, sem vinculação com eventual pleito de indenização, e no caso entendo que o valor fixado pela sentença é razoável e proporcional.

Mantenho.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 372 9/6/2010, 14:45

DA APLICAÇÃO DA MULTA DO ART. 475-J

A reclamada alega que além de configurar o julgamento "extra petita", a aplicação do art. 475-J do CPC viola o art. 769 da CLT, tendo em vista que o processo trabalhista possui regras próprias e as normas do CPC apenas constituem fonte subsidiária.

Acolho as ponderações da recorrente no que se refere ao não cabimento da referida multa no processo trabalhista.

A este respeito, alguns consideram que a multa em questão e as condições fixadas para sua aplicação seriam consonantes com os artigos 832, § 1º e 835, da CLT. Contudo, a aplicação da norma processual comum retrata a exacerbação na interpretação dos referidos preceitos consolidados, interpretação essa incompatível com as regras pertinentes ao processo trabalhista, a exemplo dos artigos 872, 876 e 880 da CLT, além de outras próprias do procedimento executivo da CLT.

Em vista disso, dou provimento ao recurso, neste ponto, para excluir a aplicação da multa do art. 475-J do CPC.

ENTRETANTO, a Egrégia Quarta Turma, pela maioria de seus membros, decidiu manter a r. sentença quanto a este aspecto, enfatizando que a aplicação da multa do art. 475-J do CPC é compatível com o processo trabalhista, justificada pela natureza alimentar do crédito pleiteado, além de se adequar às regras processuais da execução trabalhista, consoante os termos do Enunciado nº 71, aprovado em 23.11.2007, na 1ª Jornada de Direito Material e Processual do Trabalho, realizada em Brasília-DF, nos seguintes termos:

> "**71. 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**".

DA COMPENSAÇÃO

A reclamada alega que o próprio reclamante expressou, na inicial, que em caso de deferimento de alguma verba deveria ser abatido o valor de R$1.413,52.

Trata-se, no caso, de valor recebido a título rescisório, conforme TRCT de fls. 8 e recibo de fls. 29 dos autos.

Não há o que prover quanto a este aspecto, uma vez que a r. Sentença, ao final do item "V" da parte dispositiva, esclareceu que nos cálculos integrantes da decisão já foram abatidos os valores pagos através do TRCT de fls. 08.

ANTE O EXPOSTO, conheço do recurso, eis que preenchidos os pressupostos de admissibilidade, e rejeito a preliminar de nulidade da sentença, à falta de amparo legal; no mérito, a Egrégia Turma, por maioria, negou provimento ao recurso do reclamado, ficando vencida esta Relatora quanto à aplicação da multa do artigo 475-J do CPC, que excluía, ficando mantida a r. Sentença, inclusive quanto às custas. Tudo de acordo com a fundamentação supra.

ISTO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA QUARTA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM CONHECER DO RECURSO, EIS QUE PREENCHIDOS OS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE, E REJEITAR A PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA, À FALTA DE AMPARO LEGAL; NO MÉRITO, A EGRÉGIA TURMA, POR MAIORIA, NEGOU PROVIMENTO AO RECURSO DO RECLAMADO, FICANDO VENCIDA ESTA RELATORA QUANTO À APLICAÇÃO DA MULTA DO ARTIGO 475-J DO CPC, QUE EXCLUÍA, FICANDO MANTIDA A R. SENTENÇA, INCLUSIVE QUANTO ÀS CUSTAS. TUDO DE ACORDO COM A FUNDAMENTAÇÃO SUPRA.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 373 9/6/2010, 14:45

Sala de Sessões da Quarta Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 16 de março de 2010. (Publicado no DEJT em 22/03/2010)

ALDA MARIA DE PINHO COUTO - Desembargadora Federal do Trabalho Relatora. Resolução TRT 8ª Região 144/2005.

****

I- DA PRESCRIÇÃO.
II- ECONOMIÁRIO. EXERCÍCIO DE CARGO DE CONFIANÇA. COMPLEMENTO TEMPORÁRIO VARIÁVEL DE AJUSTE DE MERCADO - CTVA. SUPRESSÃO DA PARCELA DA REMUNERAÇÃO.

Acórdão TRT 8ªR./ 3ª T./RO 0078000-28.2009.5.08.0009
RELATOR: Desembargador MIGUEL RAIMUNDO VIÉGAS PEIXOTO

RECORRENTES: **MANUEL LEONEL ARACATY LOBATO**
Dr. Marcio Pinto Martins Tuma e outros.

RECORRIDOS: **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**
Dr. Denis Vinicius Rodrigues Renault e outros.

I- DA PRESCRIÇÃO - Deve ser afastada a prescrição total quando o bem jurídico a ser tutelado é a reversão de redução salarial indevida, promovida pela reclamada, pelo que se aplica a segunda parte da Súmula 294 do C. TST, ou seja, a prescrição somente parcial (quinquenal); II- ECONOMIÁRIO. EXERCÍCIO DE CARGO DE CONFIANÇA. COMPLEMENTO TEMPORÁRIO VARIÁVEL DE AJUSTE DE MERCADO - CTVA. SUPRESSÃO DA PARCELA DA REMUNERAÇÃO. Com base no princípio da estabilidade financeira do empregado, a supressão da parcela em comento - de cunho remuneratório - padece de irregularidade, devendo por isso ser observados tanto os efeitos retroativos quanto à preservação atual da remuneração habitual. Reforma-se, portanto, a r. Sentença, em observância ao que vem sendo decidido em reiterada jurisprudência, consubstanciada na Súmula 372/TST. Recurso parcialmente provido.

1 RELATÓRIO
OMISSIS.

2 FUNDAMENTAÇÃO
2.1 CONHECIMENTO
Conheço do recurso ordinário, por observar os pressupostos de admissibilidade.
Contrarrazões em ordem.

2.2 PREJUDICIAL - PRESCRIÇÃO TOTAL
O recorrente insurge-se contra a r. Decisão do juízo de origem, que acolheu a prescrição quinquenal (total), com base no inciso XXIX do art. 7º da CF e na Súmula 294 do C. TST, declarando prescritos os direitos do autor anteriores a 22.05.2004, fulminando com a pretensão do reclamante na presente demanda, por se tratar de

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 374 9/6/2010, 14:45

supressão de vantagem remuneratória decorrente de ato único do empregador praticado em 31.03.2004, vindo a extinguir a ação com resolução do mérito, na forma do inciso IV do art. 269 do CPC, aplicando a regra do art. 769 da CLT.

Alega dever ser afastada a prescrição total quando o bem jurídico a ser tutelado é a reversão de redução salarial indevida, promovida pela reclamada, pelo que se aplica a segunda parte da Súmula 294 do C. TST, ou seja, a prescrição somente parcial (quinquenal), relativamente às verbas anteriores a 22.05.2004.

Tem razão o recorrente.

À evidência, há continuidade na lesão alegada pelo reclamante, que continua a laborar para a reclamada, bem como pelo fato de, hodiernamente, não mais ser contemplado com a parcela CTVA - Complemento Temporário Variável de Ajuste de Mercado - no cômputo do salário de participação de planos previdenciários da FUNCEF.

O caso concreto pode ser amoldado ao que a jurisprudência trabalhista sedimentou na Súmula 327/TST. O fato de a parcela CTVA ter sido incluída, em algum período do pacto, no cômputo do salário-de-contribuição, configura parcela já adimplida no decorrer do contrato de trabalho, o que termina por afastar a prescrição total.

Reformo, portanto, a r. Sentença para afastar a prescrição total e aplicar, no presente caso, a prescrição quinquenal, considerando-se prescritas as parcelas anteriores a 22.05.2004.

DO MÉRITO

Passo, de imediato à análise do mérito, por tratar-se de matéria de direito e conhecida, restando nos autos as provas necessárias para elucidar a questão, tudo consoante o artigo 515 do CPC.

GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO ATINENTE À PARCELA CTVA E INCORPORAÇÃO. REPERCUSSÕES DA PARCELA.

O reclamante afirma, na inicial, que foi admitido na reclamada em 10.05.1989 e que desde 02.12.1991 exerceu diversos cargos comissionados, sendo que em 31.03.2004, ocasião em que já estava na função comissionada de gerente de relacionamento há mais de 10 anos, foi destituído da função e reconduzido ao cargo de analista júnior, porém sem a manutenção de sua remuneração.

Menciona a Súmula 372 do C. TST.

Compulsando os autos, verifico que se confirma a versão da exordial, de que exerceu funções de chefia/gerência, consoante os contracheques de fls. 25-162, os quais comprovam o recebimento da parcela CTVA até 31.03.2004. Outrossim, de acordo com a peça recursal, essa parcela, sob tal nomenclatura, fora introduzida nos ganhos do reclamante a partir da vigência do PCC de 1998. O expediente aludido foi juntado às fls. fls. 170-220, sendo explicitado no item 2.2 que teria direito ao recebimento da CTVA o empregado, exercente de cargo comissionado, que permanecesse com a remuneração abaixo do piso de mercado. Isso demonstra que a introdução dessa parcela também teve por escopo o equilíbrio financeiro dos exercentes do cargo em comissão, embora de cunho variável. Ficou explicitado nesse item que havia rubrica semelhante, sendo que a antiga era denominada Abono de Ajuste Temporário de Remuneração.

O reclamante teve incluída em sua remuneração a parcela CTVA, composta pela fórmula VPRM - (SP + ATS + VP + VG), fls. 258.

Portanto, é inconteste que a parcela mencionada tem natureza remuneratória, e que tinha valor significativo dentro do complexo salarial percebido por mais de dez anos pelo reclamante. A supressão da parcela revela redução salarial prejudicial ao obreiro.

Em um segundo plano, refutam-se as teses de que: a Súmula 372/TST não se aplicaria à reclamada, sob o argumento de que possui norma interna própria que regulamenta a chamada incorporação de função, através da concessão do Adicional Compensatório de Perda de Função, que o próprio autor admite existir; que o critério de dez anos como tempo para incorporação de gratificação de função não tem qualquer

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 375 9/6/2010, 14:45

supedâneo legal; que se trata de construção jurisprudencial do TST, que fixou esse intervalo inspirado na legislação atinente ao servidor público; que essa jurisprudência não pode prevalecer sobre o regulamento da empresa; que o TST já se posicionou quanto à validade da norma interna da CEF, conforme noticiário de 31/10/2006, que menciona decisão no Acórdão RR 1134/2004-001-13-40.0; que há decisões em diversos TRTs favoráveis às teses recursais.

Conforme já se viu ao norte, houve significativa redução salarial aos ganhos do ex-comissionado, exercente por longo tempo de função de confiança na empresa. A parcela foi paga de forma habitual, pelo que passou a incorporar o patrimônio jurídico do trabalhador. Dessarte, não mais poderia ser suprimida - observada a natureza do crédito alimentar -, a fim de ser mantida sua estabilidade econômica e da entidade familiar, à luz dos artigos 457, § 1º, e 468, caput, da CLT.

Dessarte, é válido então, para o caso concreto, o entendimento consubstanciado na Súmula n. 372/TST, que foi sedimentada com base no princípio da estabilidade financeira do empregado, que não poderia ser afetado por norma interna própria da CEF, ora reclamada.

A reclamada pôs em relevo que a CTVA é parcela instituída no PCC de 1988 pela CI GEARU 055/98; que a CTVA, parcela regulamentada no MN RH 115, no item 3.3.1.2 configura-se eventualíssima, "só se dando a sua paga na circunstância de que, momentaneamente, a remuneração de um empregado, ativo e designado para o exercício de cargo comissionado, considerando-se o somatório de toda a remuneração mensal. Chama a atenção para decisão turmária proferida no Processo TRT 8ª R./1ª T/ RO 00266/2005-004-08-00.7, em voto da lavra da Desembargadora Suzy Koury. Entende, pois, que a CTVA não pode ser considerada parte integrante da remuneração de função comissionada, "porque não é linear", melhor dizendo, "não é paga a todo e qualquer empregado na mesma função, de modo uniforme". Complementa que "muitos dos empregados em função gerencial sequer necessitam deste gatilho, porque a soma do salário-base, da gratificação de função e demais vantagens pessoais supera o valor do piso de mercado.

Todavia, acrescentando o que foi dito, para o caso concreto não houve eventualidade no percebimento da parcela, sendo que - repita-se - ficou configurado que a CTVA é composta pela fórmula VPRM - (SP + ATS + VP + VG), pelo que deve ser considerada parte integrante da remuneração mensal habitual.

Destacou a reclamada que, no que tange à incorporação do CTVA, há regulamento da empresa, que prevê a incorporação apenas da gratificação de função, não há como manter-se a incorporação do CTVA, alegação recursal que perde consistência. É que, como já visto, com base no princípio da estabilidade financeira do empregado, a supressão da parcela foi irregular, devendo por isso ser observados tanto os efeitos retroativos quanto à preservação atual da remuneração habitual.

É importante que se observe, quando a reclamada CEF expõe que a CTVA é paga para os empregados comissionados, com o fito de que não percebam valores salariais abaixo do piso de mercado, sendo um valor diferente para cada empregado, que tal assertiva corrobora o entendimento de que a supressão do montante respectivo comprometeu, em demasiado, a estabilidade econômica-financeira do reclamante. É tranquilo verificar-se essa condição de recebimento da parcela, porque consoante a comunicação CI GEARU O55/98, de 28/09/1998, foi instituído o complemento de mercado, definido como um "complemento variável semelhante ao atual abono de ajuste temporário de remuneração gerencial, porém, estendido a todos os cargos comissionados. Terá direito a este complemento o empregado que, após designado para cargo em comissão, ainda permanecer com a remuneração abaixo do piso de mercado, conforme tabela específica".

A CEF ainda acrescentou que, relativamente ao deferimento da CTVA do período anterior, para fins de recolhimento à FUNCEF, a partir do mês seguinte ao trânsito em julgado da decisão, que, em face da adesão ao novo plano de benefícios da FUNCEF, houve transação. Transcreve o item 6 do Regulamento do REPLAN, aduzindo que o

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 376 9/6/2010, 14:45

subitem 4.1 da Circular Normativa 18/98, prevê as parcelas que integram o salário de contribuição, não tendo sido contemplado nesta última a CTVA, que não se confunde com a rubrica "cargo em comissão".

Assevera a CEF que, com a adesão ao novo plano, o reclamante renunciou a reivindicar toda e qualquer vantagem referente ao plano anterior, implicando adesão a todas as regras do novo plano, salientando a Súmula 51/TST.

Não há falar-se em transação, que deve ser interpretada restritivamente, consoante o artigo 873, parte inicial, do Código Civil, ainda mais na seara trabalhista, em que se cuida precipuamente de crédito alimentar. Demais disso, o exame dos documentos juntados pela reclamada, mostra que nada tem de simples as regras de cálculo de remuneração dos empregados da empresa, o que chega a confundir aquele que não tem o hábito de debruçar-se sobre tais filigranas administrativas.

Dessarte, não há como deixar de ser aplicado o entendimento contido nas Súmulas 372, I, e 51, I, do TST, que reverberam as disposições do § 1º do art. 457 da CLT.

Quanto ao recolhimento da diferença salarial à FUNCEF, a petição inicial deixa claro que a supressão da parcela CTVA, de natureza remuneratória, foi prejudicial ao reclamante no curso do contrato de trabalho e, para fins de aposentadoria, deveria integrar a base de cálculo para os benefícios oferecidos pela FUNCEF. Ao norte, restou acolhida a tese do reclamante de que o CTVA foi erroneamente excluída de sua remuneração, considerada ainda sua natureza. E a CTVA deve compor o salário de contribuição do empregado participante, como normatizado pela CN DIBEN 23 NOV 98, item 4.1.

Portanto, ao revés do que foi alegado pela reclamada, a parcela CTVA deveria compor a base de cálculo do salário de contribuição da FUNCEF. Entender o contrário implicará em redução salarial, no futuro. Dessarte, se houve alteração da base de cálculo para recebimento de benefícios da previdência privada, mesmo se houve migração de um plano para outro, tal alteração é ilegal, já que, por norma interna, a composição do salário de contribuição para a FUNCEF, incluiria as parcelas de cargos em comissão e quebra de caixa. Nesse sentido, o entendimento consubstanciado na Súmula 372/TST.

Ainda no que se refere ao pleito de condenação da reclamada a remunerar o reclamante, a partir de 23.05.2009, com piso salarial que habitualmente receberia antes de ser destituído da função comissionada de gerente de relacionamento IIB, a ser reajustado pelos acordos e convenções coletivas e reflexos, compreendo não ter razão o reclamante, posto que este aderiu ao plano para o cargo de analista júnior, fato este não nulo, sendo que somente haverá a inclusão na remuneração do pagamento da parcela CTVA, porém sem reverso à situação funcional anterior.

A impugnação ao cálculo apresentada pela reclamada, em defesa, também não procede. A CEF afirma que deve, nos cálculos, ser considerada a média dos valores históricos do piso de mercado das funções exercidas nos últimos 10 anos, para extrair a diferença, e sobre esta apor o correspondente índice de atualização monetária. Não vejo como prosperar a impugnação, uma vez que se revela genérica e inconsistente, considerando-se que a CEF não apresentou qualquer planilha indicativa dos valores que considera corretos, em contraponto aos detalhados demonstrativos que acompanharam a inicial, neste sentido.

Decido, por conseguinte, acolher a preliminar e rejeitar a prescrição extintiva e aplicar a quinquenal, bem como, no mérito: I- declarar ser remuneratória a natureza jurídica da parcela CTVA; II- condenar a reclamada a pagar diferenças de gratificação de função relativa a CTVA, no período imprescrito, com reflexos, consoante os termos da inicial; III- Determinar que a reclamada recolha e comprove os recolhimentos à FUNCEF das diferenças de contribuições vencidas referentes ao CTVA, do período não prescrito, até o trânsito em julgado do decisório e para a incorporação da parcela de CTVA como remuneratória, para fins de recolhimento à FUNCEF, a partir do mês seguinte ao trânsito em julgado do decisório; IV- condenar a reclamada a proceder à

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 377 9/6/2010, 14:45

incorporação do valor referente à parcela CTVA ao salário do reclamante, a partir do trânsito em julgado da decisão, como parcela vincenda.

3 CONCLUSÃO
ISSO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA TERCEIRA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM CONHECER DO RECURSO INTERPOSTO; SEM DIVERGÊNCIA, AFASTAR O ACOLHIMENTO DE PRESCRIÇÃO TOTAL E ACOLHER SOMENTE A PREJUDICIAL DE MÉRITO DE PRESCRIÇÃO PARCIAL (QUINQUENAL) DO DIREITO DE AÇÃO, DECLARANDO PRESCRITOS OS PLEITOS ANTERIORES A 22.05.2004, EXTINGUINDO O FEITO QUANTO ÀS PARCELAS, COM JULGAMENTO DO MÉRITO; NO MÉRITO, POR MAIORIA DE VOTOS, VENCIDOS OS EXMOS. DESEMBARGADORES JOSÉ MARIA QUADROS DE ALENCAR E LUIS JOSÉ DE JESUS RIBEIRO, QUANTO A NEGAR PROVIMENTO EM RELAÇÃO À PARCELA CTVA, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO PARA: I- DECLARAR SER REMUNERATÓRIA A NATUREZA JURÍDICA DA PARCELA CTVA; II- CONDENAR A RECLAMADA A PAGAR AO RECLAMANTE DIFERENÇAS DE GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO RELATIVA À CTVA, NO PERÍODO IMPRESCRITO, COM REFLEXOS, CONSOANTE OS TERMOS DA INICIAL; III- DETERMINAR QUE A RECLAMADA RECOLHA E COMPROVE OS RECOLHIMENTOS À FUNCEF DAS DIFERENÇAS DE CONTRIBUIÇÕES VENCIDAS REFERENTES AO CTVA, DO PERÍODO NÃO PRESCRITO, ATÉ O TRÂNSITO EM JULGADO DO DECISÓRIO E PARA A INCORPORAÇÃO DA PARCELA DE CTVA COMO REMUNERATÓRIA, PARA FINS DE RECOLHIMENTO À FUNCEF, A PARTIR DO MÊS SEGUINTE AO TRÂNSITO EM JULGADO DO DECISÓRIO; IV- CONDENAR A RECLAMADA A PROCEDER À INCORPORAÇÃO DO VALOR REFERENTE À PARCELA CTVA AO SALÁRIO DO RECLAMANTE, A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO, COMO PARCELA VINCENDA. CUSTAS PELA RECLAMADA NO IMPORTE DE R$1.674,48, CALCULADAS SOBRE O VALOR ARBITRADO EM R$83.724,02.

Sala de Sessões da Terceira Turma do egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 10 de março de 2010. (Publicado no DEJT em 16/03/2010)

MIGUEL RAIMUNDO VIÉGAS PEIXOTO - Desembargador Federal do Trabalho - Relator.

****

I - PRESCRIÇÃO - CÓDIGO CIVIL.
II - INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - ACIDENTE DE TRABALHO - RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR - RECONHECIMENTO.
III - VALOR DA INDENIZAÇÃO - PRUDENTE CRITÉRIO DO JULGADOR.

ACÓRDÃO TRT 8ª - 1ª T/RO 00099-2008-203-08-00-7
RELATOR: Desembargador MARCUS AUGUSTO LOSADA MAIA

RECORRENTES: **FUNDAÇÃO ORSA S.A.**
Adv.(a) Dr.(a) Mônica Noronha Kuser Lehmkuhl

LILIANE REGINA REIS
Adv.(a) Dr.(a) Erliene Gonçalves Lima No

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 378 9/6/2010, 14:45

RECORRIDOS: OS MESMOS

I - PRESCRIÇÃO - CÓDIGO CIVIL. Ainda que a sentença tenha aplicado o prazo da prescrição como regulado pelo Código Civil, é certo que o pedido de indenização por danos morais deve ser formulado dentro do prazo de 10 anos, como previsto no art. 205 do CCB. II - INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - ACIDENTE DE TRABALHO - RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR - RECONHECIMENTO. Comprovada nos autos a responsabilidade do empregador pelo acidente sofrido pela reclamante, deve reparar os danos que causou. III - VALOR DA INDENIZAÇÃO - PRUDENTE CRITÉRIO DO JULGADOR. O valor da indenização, à falta de regulamentação legal, fica ao critério do julgador, sendo indispensável, para a fixação, que se leve em consideração a gravidade da lesão e o porte econômico do ofensor.

OMISSIS.
É O RELATÓRIO.

I - Conhecimento

Conheço dos recursos ordinários da reclamada e da reclamante, porque atendidos, em ambos, os pressupostos de admissibilidade.

II - Prejudicial de prescrição

Insiste a demandada com a prejudicial de mérito em destaque, sob argumento de que a prescrição que deve prevalecer é a regulada na CF, art. 7º, inciso XXIX, que fixa em dois anos, após o término do contrato de trabalho, ou de cinco se ainda mantido o vínculo de emprego, para ajuizamento da ação visando reconhecer crédito oriundo da relação de emprego.

Argumenta que, ainda que se admita não estar rompido o contrato de trabalho, haja vista a suspensão decorrente da concessão do benefício previdenciário auxílio-doença acidentário, entre a data do ajuizamento da presente ação (11.3.2008) e a data do noticiado acidente (28.5.2002), já transcorreram cinco anos e sete meses, incidindo, no caso, a prescrição total do direito da reclamante de buscar a pretensão como deduzida na peça de ingresso.

Afirma que a suspensão do contrato de trabalho, pelo afastamento do empregado, não suspende a contagem do prazo que o empregado tem para reclamar direitos perante a Justiça do Trabalho.

Analiso.

Observo, inicialmente, que a defesa da reclamada suscitou a prescrição apenas em relação ao pedido de indenização por danos morais, justamente como foi analisado e decidido pela sentença recorrida.

Em nenhum momento de sua contestação, a reclamada levanta a aplicação do aludido instituto em relação ao pedido de indenização por dano material.

Esclarecido esse importante aspecto, tenho me manifestado que o prazo prescricional a aplicar em pedido como o dos autos é o previsto no Código Civil, haja vista tratar de matéria de cunho exclusivamente civil.

Não me convenço do contrário por ser a Justiça do Trabalho a competente para examinar a matéria, até porque não se deve confundir competência com prescrição.

Ultrapassada essa primeira barreira, a indenização por dano moral não tem cunho reparatório e sim compensatório, pelo que inaplicável o prazo de 3 anos como previsto no art. 206, § 3º, V, do Código Civil.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 379 9/6/2010, 14:45

Assim, entendo que o prazo prescricional aplicável para pretensão relacionada com indenização por danos morais, que inclui a de dano estético, é o de 10 anos, como previsto pelo art. 205 do Código Civil.

Dessa maneira, ainda que se conte o prazo desde a data mais remota, a contar do acidente, não há como acolher a prejudicial.

Rejeito.

III - Mérito

a) recurso da reclamadas

a.1) indenização por danos morais e materiais

Também não se conforma a reclamada com o deferimento das indenizações por danos morais e materiais.

Argumenta, em síntese, que da análise da narração da petição inicial e do constante da prova pericial produzida nos autos, verifica-se que a reclamante comprovou tão somente o dano, sem, contudo, fazer prova relativamente a culpabilidade e/ou existência de dolo ou culpa da recorrente quanto aos danos por ela sofridos.

Menciona, ainda, que, apesar do laudo pericial concluir pela existência de seqüelas e restrição para atividades laborais, restou evidenciado que a reclamada não teve qualquer ingerência, comissiva ou omissiva, para a ocorrência do infortúnio narrada na inicial.

Examino.

Como mencionado na peça inicial, a reclamante, contratada como educadora social, por ocasião de um curso de recapacitação, sofreu acidente, ocorrido em 28.5.2002, que até os dias atuais repercutem em sua vida nos mais diversos âmbitos.

Narrou que, no mencionado dia, os instrutores do curso resolveram ensinar uma nova brincadeira, que deveria ser realizada com as crianças, denominada de "boneco maluco".

Referida brincadeira consistia que os educadores ficassem separados em dupla; um deles deitava no chão enquanto o outro, de pé, levantava e sustentava as pernas do companheiro até a altura máxima possível, sendo que a reclamante era uma daqueles que estavam deitados.

Disse, que sua companheira, de forma súbita, largou suas pernas que, então, chocaram-se com o chão, fazendo com que sentisse fortes dores na rótula do joelho direito.

Afirmou que, apesar das fortes dores, continuou participando do curso, tendo, inclusive, que fazer a representação seguinte de um "boneco maluco".

Acrescentou que a pancada do joelho deu origem à várias complicações, sendo atualmente portadora de síndrome complexa de dor regional, pelo que encontra-se impossibilitada para o trabalho até hoje, pois ainda recebe auxílio-doença acidentário, sentindo dores e inchaços no joelho direito, o que limitou os movimentos de rotação do joelho à apenas 20 graus, ocorrendo, ainda, o agravamento de uma doença em sua coluna, com atrofia das penar direita em 0,5 centímetros.

Ressaltou que, em razão das limitações decorrentes do acidente, vem sofrendo distúrbios psicológicos, recebendo, em decorrência, tratamento medicamentoso para conter alguns males.

Por fim, alegou que a reclamada não tomou as providências cabíveis, visando minimizar seu sofrimento, além de não ter fornecido atendimento médico, limitando-se, tão somente, a expedir a CAT (comunicação de acidente de trabalho) e encaminhá-la para o tratamento.

A sentença de origem deve ser mantida.

Não se discute a caracterização do acidente de trabalho sofrido pela reclamante, nem das lesões decorrentes dele, porém deve-se verificar a origem da responsabilidade da recorrente.

Descarto tratar a hipótese dos autos de caso de responsabilidade objetiva, o que exige prova da culpa da reclamada pelo acidente.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 380 9/6/2010, 14:45

Pois bem, é obrigação do empregador oferecer condições seguras para a execução do trabalho pelo empregado, o que não aconteceu com a reclamante, tanto que se acidentou.

As condições seguras devem ser observadas ainda que se trate, o trabalho, de serviço de recreação, sem que a realização de curso de aperfeiçoamento, com a participação da autora, sirva para isentar a reclamada da responsabilidade, pois, insisto, se o acidente ocorreu, situação absolutamente previsível, é porque as condições oferecidas pelo empregador não foram seguras.

O laudo da perícia de fls. 228/235 comprovou a extensão e natureza do dano.

Ressalto que a responsabilidade civil do empregador pelos danos causados pelo acidente do trabalho, não distingue grau de culpa, razão pela qual é devida a indenização por acidente de trabalho, ainda que levíssima a culpa.

Assim, como vislumbro a presença dos requisitos necessários para responsabilização da reclamada (o dano, o nexo e a culpa), nego provimento ao recurso da reclamada.

A respeito do pedido de indenização por dano material, também sem razão a reclamada.

O acidente ocorrido, além de causar abalo moral a autora, de certo também a incapacitou para o trabalho, como dito na conclusão do laudo pericial de fls. 232, *in verbis*: ***"... A RECLAMANTE APRESENTA QUADRO CLÍNICO SUGESTIVO DE SÍNDROME COMPLEXA DE DOR REGIONAL - SCDR, DESENCADEADA À PARTIR DO ACIDENTE DE TRABALHO SOFRIDO EM MAIO/2002 (...) EXISTE INCAPACIDADE LABORATIVA PARA SUA FUNÇÃO E PARA AS ATIVIDADES DA VIDA DE RELAÇÃO".***

Mesmo que o empregado recebe benefício previdenciário, uma vez caracterizado o ato ilícito do empregador, exsurge o direito á indenização por dano material, até porque ela não se confunde com o benefício, sobretudo porque oriunda de fato gerador completamente distinto.

Quanto ao valor da indenização, o ordenamento jurídico pátrio não estipula parâmetros legais para a fixação, o que fica para o prudente critério do julgador, porém deve-se, ao meu sentir, observar alguns elementos, sobretudo o de ter o potencial de minorar a dor sofrida pela vítima e de evitar que a ofensora reitere na conduta, motivo pelo qual, considerando o porte da reclamada e a gravidade da lesão, reconheço razoável o valor fixado pela sentença, pelo que nego provimento ao apelo.

Por fim, sobre a possível cessação do benefício previdenciário, novamente sem razão da reclamada, pois, após consultar o sítio do INSS, constatei que a reclamante ainda percebe o benefício.

b) recurso da reclamante

O recurso da demandante cinge-se a majoração da condenação, porém entendo também não ter razão.

Como já mencionado anteriormente, como não existe critério legal para fixação da indenização por dano moral, entendo correto balizá-la em dois parâmetros: a) a gravidade da ofensa e b) situação econômica do ofensor.

O primeiro como forma de compensar a dor; o segundo deve observar, necessariamente, valor razoável sobretudo para desestimular o empregador de reincidir na prática, porém sem inviabilizar a atividade econômica.

Pois bem, levando em consideração esses aspectos, repito, correta a decisão de origem, inclusive quanto ao valor da indenização por dano material, nos termos do art. 949, do Código Civil.

Nego provimento

Ante o exposto, conheço dos recursos ordinários da reclamada e da reclamante e, no mérito, nego-lhes provimento, tudo consoante os termos da fundamentação.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 381 9/6/2010, 14:45

ISTO POSTO,

DECIDEM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS DO TRABALHO DA 1ª TURMA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO, UNANIMEMENTE, CONHECER DOS RECURSOS ORDINÁRIOS DA RECLAMADA E DA RECLAMANTE E, NO MÉRITO, AINDA SEM DIVERGÊNCIA, NEGAR-LHES PROVIMENTO, TUDO CONSOANTE OS TERMOS DA FUNDAMENTAÇÃO.

Sala de Sessões da 1ª Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região. Belém, 27 de novembro de 2009. (Publicado no DEJT em 29/01/2010)

Desembargador Federal do Trabalho Marcus Losada - Relator.

****

RECURSO ORDINÁRIO DA EMPRESA. NÃO CONHECIMENTO. RECURSO ORDINÁRIO DO TRABALHADOR. NÃO CONHECIMENTO.

PROCESSO TRT/3ª T./RO/01090000-46-2009-5-08-0203
RELATOR: Desembargador LUIS JOSÉ DE JESUS RIBEIRO

RECORRENTES: **ELISTOVAGNER BATISTA DA SILVA**
Adv. Erliene Gonçalves Lima No

POSTO ELDORADO COMÉRCIO E REP. LTDA.
Adv. Fábio Aparecido Salvador Avelino

RECORRIDOS: **OS MESMOS**

RECURSO ORDINÁRIO DA EMPRESA. NÃO CONHECIMENTO. Não se conhece de recurso ordinário quando irregular a representação da empresa-recorrente, não contendo na procuração a qualificação da representante legal da empresa, tudo em conformidade com a OJ nº 373 do C. TST.
RECURSO ORDINÁRIO DO TRABALHADOR. NÃO CONHECIMENTO. Não se conhece de recurso ordinário quando o mesmo pleiteia objeto já deferido no juízo ordinário, por padecer de inadequação.

I- RELATÓRIO
OMISSIS.

II - CONHECIMENTO

Não conheço do recurso ordinário do reclamante posto que apesar de estar tempestivo, subscrito por advogado habilitado e estar dispensado o preparo, o recurso ordinário interposto não atende ao requisito da adequação.

Não conheço do recurso ordinário da reclamada por haver defeito de representação.

Isto porque na procuração de fl. 67 não consta a identificação do representante legal da recorrente, em desacordo com a Orientação Jurisprudencial nº 373 do C. TST:

> **OJ Nº 373 IRREGULARIDADE DE REPRESENTAÇÃO. PESSOA JURÍDICA. PROCURAÇÃO INVÁLIDA. AUSÊNCIA DE IDENTIFICAÇÃO DO OUTORGANTE E DE SEU REPRESENTANTE. ART. 654, § 1º, DO CÓDIGO CIVIL** (DJe divulgado em 10, 11 e 12.03.2009)

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 382 9/6/2010, 14:45

Não se reveste de validade o instrumento de mandato firmado em nome de pessoa jurídica em que não haja a sua identificação e a de seu representante legal, o que, a teor do art. 654, § 1º, do Código Civil, acarreta, para a parte que o apresenta, os efeitos processuais da inexistência de poderes nos autos.

Ante o exposto, não conheço do recurso ordinário da empresa ante a irregularidade na representação da mesma, ora recorrente.

Quanto ao recurso do obreiro, o mesmo pugna o pela reforma da sentença a fim de incidir o adicional de periculosidade sobre a diferença de horas extras com repercussão sobre o aviso prévio, férias + 1/3, gratificações natalinas e FGTS + 40%.

O presente recurso ordinário não merece ser conhecido porque o juízo ordinário já deferiu o que ora se pede, determinando a inclusão no cálculo das diferenças de horas extras do adicional de periculosidade, posto que habitual. Assim, ao se calcularem os reflexos de aviso prévio, férias + 1/3, 13º salário, RSR e FGTS + 40%, o adicional já estava inserido.

Desta feita, não conheço do recurso do reclamante por padecer de inadequação.

III - CONCLUSÃO

ISTO POSTO, ACORDAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS DA TERCEIRA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, SEM DIVERGÊNCIA, EM NÃO CONHECER DO RECURSO ORDINÁRIO DA EMPRESA RECORRENTE, ANTE A IRREGULARIDADE DA REPRESENTAÇÃO DA MESMA E NÃO CONHECER DO RECURSO DO RECLAMANTE E POR SER O MESMO INADEQUADO. TUDO CONFORME FUNDAMENTAÇÃO.

Sala de Sessões da Quarta Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 7 de abril de 2010. (Publicado no DEJT em 13/04/2010)

Des. LUIS JOSÉ DE JESUS RIBEIRO - Relator.

****

REUNIÃO DE PROCESSOS. MESMA EXECUTADA. POSSIBILIDADE.

ACÓRDÃO 4ª T./AP 01533-2005-008-08-00-9
RELATORA: Desembargadora SULAMIR PALMEIRA MONASSA DE ALMEIDA

AGRAVANTE: **UNIÃO- FAZENDA NACIONAL**
Procurador: Dr. Eduardo Braga Rocha.

AGRAVADO: **BELÉM PESCA S.A.**

REUNIÃO DE PROCESSOS. MESMA EXECUTADA. POSSIBILIDADE. Em se tratando de mesma executada e estando os processos vários na mesma fase, é possível a reunião de todos os processos, conforme permite o art. 28 da Lei 6830/80, lei dos executivos fiscais.

1. RELATÓRIO
OMISSIS.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 383 9/6/2010, 14:45

2. FUNDAMENTAÇÃO
2.1 DO CONHECIMENTO
Conheço do Agravo de Petição, eis que atende os requisitos de admissibilidade.

2.2 MÉRITO
2.2.1 DA REUNIÃO DOS PROCESSOS DE EXECUTIVOS FISCAIS. DO ARQUIVAMENTO

A agravante manifesta a sua irresignação contra a decisão que determinou a reunião dos processos de executivos fiscais listados à fl. 110, propostos pela ora agravante em face da agravada.

Aponta que de acordo com o disposto no art. 28 da Lei 6.830/80, para que o Juiz possa ordenar a reunião dos processos de executivos fiscais, é imprescindível que haja requerimento das partes e também haja a observância da conveniência da unidade da garantia da execução.

Ressalta que em nenhum momento há nos autos qualquer requerimento por parte da agravante ou da agravada pleiteando a reunião dos processos, com o MM. Juízo *a quo* desrespeitando frontalmente o disposto no art. 28 da legislação acima citada.

Destaca, ainda, a agravante que o MM. Juízo não observou a necessidade do requisito da "unidade de garantia da execução". Isto é, torna-se necessário que haja penhoras sobre o mesmo bem realizadas em executivos dirigidas contra o mesmo devedor.

Por fim, a agravante salienta que a sistemática de reunião de processos não implica no arquivamento definitivo dos processos reunidos.

Analisemos.

Contudo, não assiste razão à agravante neste ponto.

No presente caso, trata-se de execução fiscal proposta pela ora agravante contra a empresa BELÉM PESCA. S. A..

Verifica-se à fl. 110, a relação de processos de execução fiscal movida pela União - Fazenda Nacional contra a empresa agravada BELÉM PESCA S/A.

O MM. Juízo *a quo*, com amparo no art. 28, da Lei nº 6.830/80, determinou que a execução dos outros processos se processasse nos autos do presente processo, por se tratar de mesma natureza e serem as mesmas partes.

O art. 28 da lei já citada dispõe: *"O Juiz, a requerimento das partes, poderá, por conveniência da unidade da garantia da execução, ordenar a reunião de processos contra o mesmo devedor."*

De fato, não houve requerimento de qualquer das partes, nem a unidade da garantia da execução, todavia, tal não impede a reunião de processos, até porque o processo do trabalho é regido pelos princípios da efetividade, celeridade e economia processual.

Ademais, o art. 28 da Lei 6830/80, lei dos executivos fiscais, permite que os processos contra o mesmo devedor, nas execuções, sejam reunidos.

Mantenho o decisório neste ponto.

Quanto ao arquivamento, assiste razão à agravante.

Não há nos autos qualquer motivo que justifique o arquivamento dos processos determinado pelo Juízo da execução.

Assim, reformo a decisão para determinar que os referidos processos sejam apensados aos presentes autos devendo prosseguir na execução.

Ante o exposto, conheço do agravo de petição. No mérito, dou-lhe parcial provimento para, reformando a decisão, determinar que os processos sejam apensados aos presentes autos devendo prosseguir na execução. Mantenho a decisão em seus demais aspectos. Tudo consoante a fundamentação.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 384 9/6/2010, 14:45

3. CONCLUSÃO
ISTO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS DO TRABALHO DA QUARTA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, À UNANIMIDADE, EM CONHECER DO AGRAVO DE PETIÇÃO; NO MÉRITO, SEM DIVERGÊNCIA, DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO PARA, REFORMANDO A DECISÃO, DETERMINAR QUE OS PROCESSOS SEJAM APENSADOS AOS PRESENTES AUTOS, DEVENDO PROSSEGUIR NA EXECUÇÃO; MANTER A DECISÃO EM SEUS DEMAIS ASPECTOS; TUDO CONSOANTE A FUNDAMENTAÇÃO.

Sala de Sessões da Quarta Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 15 de dezembro de 2009. (Publicado no DEJT em 15/01/2010)

SULAMIR PALMEIRA MONASSA DE ALMEIDA - Desembargadora Federal do Trabalho - Relatora.

****

RISCO BIOLÓGICO NO AMBIENTE DE TRABALHO - DOENÇA INFECCIOSA CORRELATA - TEORIA DO RISCO DA ATIVIDADE - RESPONSABILIDADE OBJETIVA.

ACÓRDÃO TRT 3ª T./RO 0029000-39.2008.5.08.0124
RELATOR: Desembargador MÁRIO LEITE SOARES

RECORRENTES: **LEANDRO DESIDÉRIO RESENDE**
Dr. Cícero Sales da Silva

FRIGOL PARÁ LTDA.
Dr. Marcelo Carmelengo Barboza

RECORRIDOS: **OS MESMOS**

RISCO BIOLÓGICO NO AMBIENTE DE TRABALHO - DOENÇA INFECCIOSA CORRELATA - TEORIA DO RISCO DA ATIVIDADE - RESPONSABILIDADE OBJETIVA. Se ao trabalhador é imposta atividade laboral cotidiana que implica em risco biológico de nível 3, e se, presumivelmente, por conta disso, ele contraiu doença infecciosa classificada como ocupacional pelo Ministério do Trabalho e Emprego e em razão da qual, além de ficar temporariamente incapacitado para o trabalho, teve despesas para tratar-se e sofreu processo doloroso e fatigante, exsurge o dever do empregador de indenizá-lo pelos danos morais e materiais decorrentes, mormente se não caracterizada qualquer das hipóteses excludentes da responsabilidade civil. (Artigos 2º da CLT e 927, parágrafo único do CC).

I. RELATÓRIO
OMISSIS.

II. FUNDAMENTAÇÃO
1. CONHECIMENTO

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 385 9/6/2010, 14:45

Conheço de ambos os recursos ordinários e das contrarrazões patronais, porque preenchidos todos os seus pressupostos de admissibilidade.

Outrossim, considerando a similitude dos temas versados nos apelos, serão ambos julgados paralela e conjuntamente.

2. MÉRITO

2.1 Risco Biológico. Doença Infecciosa Correlata. Responsabilidade Civil do Empregador.

Cinge-se a controvérsia recursal à perquirição da eventual responsabilidade da reclamada/recorrente pelos danos morais e materiais decorrentes do fato do autor ter contraído patologia infecciosa que causou a sua incapacidade temporária para o trabalho, tendo a reclamada insistido em não ter sido estabelecido nexo causal entre a moléstia do autor e seu ambiente de trabalho, ao que objeta o obreiro, não só reafirmando o sobredito nexo, como ainda pretendendo a majoração das indenizações que lhe foram deferidas.

Analisando, então, a instrução processual para dirimir a controvérsia, verifico que a reclamada é um frigorífico que promove abate de bovinos, fabricando produtos de carne e preparando subprodutos de abate (fl. 69), estando classificada como sendo de nível 3 na escala de riscos da Norma Regulamentadora nº 4 do Ministério do Trabalho e Emprego que vai de 1 a 4 (item !5.1).

Verifico, outrossim, a teor dos termos da inicial (fls. 02/10) e da contestação (fls. 79/93) ser incontroverso, nos autos, que o autor manteve com a reclamada dois contratos de trabalho, o primeiro, de outubro/2006 a junho/2007, no qual trabalhou como auxiliar de desossa, e o segundo, iniciado em setembro/2007 e vigente até a presente data, no qual trabalha como Refilador B.

É, ainda, incontroverso, nos autos, que o obreiro foi diagnosticado, em outubro/2007, como sendo portador de Brucelose com evolução subaguda (fl. 15) que, segundo esclarecimento do perito que conduziu a perícia determinada pelo órgão de origem - cujo laudo está às fls. 347/348 e 368/370 - trata-se de uma doença sistêmica bacteriana transmitida pela ingestão da bactéria, pelo contato direto, inalação ou inoculação, podendo ver adquirida pela ingestão de leite e derivados não pasteurizados, bem como de verduras e carnes cruas contaminadas, sendo que a "*...transmissão por contato pode ocorrer, entre trabalhadores, por meio da penetração da pele íntegra. Em áreas não endêmicas, o principal fator de risco para a aquisição da brucelose é o ocupacional (fazendeiros, veterinários, trabalhadores de abatedouros)*" (fl. 347), sendo tal assertiva do experto coerente com as conclusões do Ministério do Trabalho e Emprego que, pelos Decretos nº 3048/99 e 6.957/09, classifica a referida doença como sendo infecciosa e parasitária relaciona "*...atividades em abatedouros, frigoríficos, manipulação de produtos de carne; ordenha e fabricação de laticínios e atividades assemelhadas".*

Tal doença, ainda segundo o perito do juízo, em 95% dos casos, pode causar febre alta; em 90%, mal estar, calafrios, sudorese, fadiga e fraqueza; em mais de 50%, mialgias, anorexia e perda de peso; em 10 a 15% dos casos, aumento do baço, e, em alguns casos, artralgias, tosse, dor testicular, disúria, dor ocular e visão turva, entre outros problemas físicos.

A instrução processual revela também que, em razão de tal doença, o autor teve de se afastar por, pelo menos, 15 dias de suas atividades laborais (fl. 16) e deslocar-se para Araguaína, no Estado de Tocantins, para receber tratamento médico, conforme bilhetes de passagens (fls. 21/22) e receituários médicos anexos à inicial (fls. 15 e 21) não impugnados especificamente pela reclamada.

Considerando, então, o quadro fático acima delineado, cumpre ressaltar que, embora a doença do autor tenha etiologia múltipla, como bem ressalta a reclamada/recorrente, não há, todavia, notícias, nos autos, de que a região em que ele mora tenha sofrido endemia de brucelose, de modo que, nesta hipótese, em se tratando de área não endêmica, por exclusão, o fator principal de contaminação que remanesce, conforme bem afirmou o perito do juízo, é o ocupacional, estando os abatedouros de

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 386 9/6/2010, 14:45

animais, como a reclamada, entre os ambientes de transmissão contumaz da referida doença.

A empresa reclamada argumenta, entretanto, que os seus empregados usavam EPIs, inclusive luvas - o que afastaria o contato direto com a carne - além de não lidarem com animais contaminados, tendo em vista as suas dependências sofrerem fiscalização, neste sentido, de órgão inspecionador federal.

Ocorre que a única testemunha ouvida nos autos - que é a responsável pela inspeção de produtos de origem animal das dependências da reclamada - admitiu que, embora difícil, é possível um animal infectado ingressar na linha de produção da empresa sem apresentar os sinais macroscópicos em razão dos quais é feita a seleção daqueles que irão ou não ser manejados, tendo informado também já ter ocorrido de animais portadores de brucelose terem sido abatidos no âmbito da ré, circunstância que torna ainda mais substanciosa a presunção de que, efetivamente, o obreiro foi mesmo infectado em razão do trabalho que desenvolvia na reclamada.

A mais disso, da ficha de controle de entrega de EPIs ao reclamante, à fl. 97, consta que, a ele, só foi entregue uma luva de látex e isto em setembro/07, o que torna presumivelmente verdadeira a afirmação do reclamante, em seu depoimento, de que só trabalhava usando uma luva na mão esquerda, estando a sua mão direita desprotegida e sujeita a contato com a bactéria causadora da doença em apreço.

Por outro lado, a empresa não fez qualquer prova de que o reclamante tenha sido orientado a usar especificamente luva para se proteger de possível contágio, muito menos de que tal uso era fiscalizado, o que lhe competia, nos termos do artigo 333, II, do CPC.

Em face, pois, de todos os elementos alinhados acima, o que fica evidente é que, entre as causas possíveis para a doença do autor, a única efetivamente demonstrada nos autos foi o ambiente de trabalho que a reclamada lhe impunha, circunstância que, aliada ao fato de haver até presunção normativa de que se trata mesmo de patologia com origem ocupacional, autoriza perfeitamente a conclusão de que houve nexo etiológico *in casu,* circunstância que, na hipótese específica deste feito, é suficiente para justificar a responsabilização patronal determinada pelo juízo de origem.

Afinal, conforme preceitua o parágrafo único do artigo 927 do Código Civil, quando a atividade desenvolvida habitualmente pelo agente, por sua natureza, implicar em riscos para direito de outrem, haverá dever de reparar os danos efetivamente causados, independentemente da perquirição de culpa ou dolo, disposição legal que consagra, no direito pátrio, a responsabilidade objetiva nestes casos.

Desde modo, se a empresa, como empregadora do autor, submeteu-o a alto risco biológico (risco de nível 3) para auferir vantagem financeira com a atividade por ele desempenhada, por uma questão de eqüidade, impõe-se que arque com os ônus decorrentes, inclusive a reparação das despesas e dos danos morais que o autor sofreu, tudo em consideração ao princípio do "*ubi emolumentum, ibi onus; ubi commoda, ibi incommoda",* pelo qual aquele que lucra com determinada circunstância deve responder pelos riscos e desvantagens dela resultantes.

No mesmo sentido, é a disposição do artigo 2º, *caput*, da CLT ao conceituar o empregador como aquele que, na relação empregatícia, assume os riscos da atividade econômica desempenhada.

Estabelecido, então, que, no caso dos presentes autos, a responsabilização civil aplicável é a objetiva, importa destacar a não caracterização, neste feito, de quaisquer das excludentes deste tipo de responsabilidade, como a culpa exclusiva da vítima, o que reforça a conclusão a que chegou o juízo ao condenar a empresa ré a indenizar o autor.

Insubsistente a alegação patronal de que o autor deveria ter provado o dano moral alegado na inicial, eis que, em se tratando deste tipo de prejuízo subjetivo, basta que se prove uma circunstância objetiva potencialmente danosa - como é o caso da incapacidade laborativa total, embora temporária e os sintomas dolorosos e

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 387 9/6/2010, 14:45

fatigantes da doença que acometeram o autor - para que o abalo na esfera moral do indivíduo seja presumido.

Por outro lado, em se tratando de dano material, embora este, em regra, precise ser provado para que venha a ser indenizado, no caso específico dos autos, a reclamada, na contestação de fls. 79/93, não impugnou especificamente a alegação da inicial de que o autor precisou despender R$841,27 para fazer face aos remédios que lhe foram prescritos e ao transporte para a cidade em que se dada seu tratamento médico, de modo que, neste particular, as alegações do obreiro presumem-se verdadeiras, nos termos do artigo 302 do CPC, pelo que não demandam prova, a teor do artigo 334, IV, do mesmo diploma adjetivo.

Assim, reputo escorreita a sentença recorrida ao condenar a reclamada a indenizar o autor pelos danos moral e material decorrentes da doença que contraiu, pelo que rejeito o apelo patronal, neste particular, considerando as razões ora esposadas.

2.2. "Quantum" indenizatório

Também é objeto da controvérsia recursal o valor atribuído, pela sentença recorrida, à indenização por danos morais e materiais deferidas.

No que tange ao dano material, o órgão de origem deferiu ao autor exatamente o que este pretendeu a título de dano material resultante das despesas cujas notas foram coligidas aos autos, não se podendo incluir, em tal indenização, custo de tratamento futuro cuja necessidade é totalmente incerta e até improvável, especialmente se, perante o perito do juízo, o obreiro já se apresentou sem sinais de doença ativa (fl. 368).

Já no que tange ao dano moral, até hoje, a doutrina, a jurisprudência ou até mesmo o legislador não lograram vislumbrar parâmetros objetivos para se quantificar, de forma incontestável, o valor do abalo moral, em suas mais diversas feições. Afinal, dadas as suas idiossincrasias, a psique humana é território de difícil devassagem, mesmo ao mais experiente dos magistrados.

Não resta, então, nestes casos, senão partir-se para o arbitramento, como fez o juízo *a quo* que, inclusive, houve-se muito bem nesta tarefa, já que chegou a um valor a título de dano moral (RS5.000,00) que, a um só tempo, é razoável para o autor, sem ser demasiado para a reclamada/recorrente que é empresa de grande porte econômico na Região, sendo suficiente para encorajá-la a, doravante, propiciar aos seus empregados um ambiente de trabalho mais seguro.

Assim é que considero insubsistente a pretensão do autor de majoração da indenização que lhe foi deferida a tal título, vez que, conquanto tenha a empresa ré contribuído para a contaminação do autor, ao lhe impor um ambiente de trabalho de auto risco e ao não fazer prova de que lhe impunha o uso de EPIs hábeis a elidir tais riscos, por outro lado, também evidenciou-se nos autos não estar o obreiro, a esta altura, incapacitado para o trabalho, muito menos estando sintomático, o que justifica a reparação pecuniária ser deferida em patamar bem inferior ao pleiteado na inicial.

Mantenho, pois, a sentença recorrida, inclusive quanto ao valor das indenizações que deferiu ao obreiro, em face de sua escorreição.

III. CONCLUSÃO

Ante o exposto, conheço dos recursos ordinários e das contrarrazões patronais; no mérito, nego provimento a ambos os apelos para manter a sentença recorrida em todos os seus termos, conforme os fundamentos.

ISTO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA TERCEIRA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM CONHECER DOS RECURSOS ORDINÁRIOS E DAS CONTRARRAZÕES PATRONAIS; NO MÉRITO, POR MAIORIA DE VOTOS,

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 388 9/6/2010, 14:45

VENCIDO O EXMO. DESEMBARGADOR JOSÉ MARIA QUADROS DE ALENCAR, EM NEGAR PROVIMENTO A AMBOS OS APELOS, PARA MANTER INTEGRALMENTE A SENTENÇA RECORRIDA, INCLUSIVE QUANTO ÀS CUSTAS; TUDO CONFORME OS FUNDAMENTOS.

Sala de Sessões da Terceira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 03 de março de 2010. (Publicado no DEJT em 16/03/2010)

MÁRIO LEITE SOARES - Desembargador Relator.

****

TELECOMUNICAÇÕES. TERCEIRIZAÇÃO LÍCITA. VÍNCULO DE EMPREGO.

ACÓRDÃO TRT/4ª T./RO 0092700-94.2009.5.08.0013
RELATOR: Desembargador GEORGENOR DE SOUSA FRANCO FILHO

RECORRENTE: **MARCIO CORREA RODRIGUES**
Dr. Luiz Heitor Menezes Cabral e outros

RECORRIDOS: **TELEMAR NORTE LESTE**
Drª Natalia dos Santos Campos e outros
E
MM TELECOM ENGENHARIA E SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES LTDA
Dr. Israel Barbosa

TELECOMUNICAÇÕES. TERCEIRIZAÇÃO LÍCITA. VÍNCULO DE EMPREGO. É lícita a terceirização dos serviços de telecomunicações, inclusive a comercialização de aparelhos celulares, nos termos da Lei nº 9.472/97, não havendo se falar em responsabilidade subsidiária ou solidária. Portanto, o vínculo de emprego deve ser reconhecido diretamente com a prestadora de serviços e não com a tomadora.

1. RELATÓRIO
OMISSIS.

2. FUNDAMENTAÇÃO
Conhecimento

Não conheço do recurso ordinário, tendo em vista que, após a prolatação da sentença, o reclamante apresentou recurso ordinário. No entanto, a 2ª reclamada opôs embargos de declaração às fls. 192/193 verso. Nesse caso, o autor deveria ratificar os termos de seu apelo, o que não aconteceu, atraindo a aplicação da Orientação Jurisprudencial nº 357 da SDI-1 do TST, segundo a qual: "RECURSO. INTERPOSIÇÃO ANTES DA PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO IMPUGNADO. EXTEMPORANEIDADE. NÃO CONHECIMENTO (DJ 14.03.2008) É extemporâneo recurso interposto antes de publicado o acórdão impugnado".

Portanto, não conheço do apelo, porque extemporâneo.

Porém, vencido, prevaleceu o entendimento da maioria da e. Turma.

MÉRITO
RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE (FLS. 189/190)

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 389 9/6/2010, 14:45

Não se conforma com a sentença que julgou totalmente improcedente a reclamação.

Entende que a terceirização entre as reclamadas é lícita, cabendo à TELEMAR responder subsidiariamente pelas obrigações trabalhistas, nos termos da Súmula nº 331, IV, do TST, sob pena de violar o art. 5º, LXXVIII, da Constituição da República.

Não lhe assiste razão.

Apesar de a sentença recorrida entendeu que houve terceirização ilícita, considerando que o autor prestava serviços na atividade-fim da 2ª reclamada (instalação de linhas telefônicas), e que o contrato de trabalho deveria ser reconhecido diretamente com a TELEMAR, mas como o pedido feito na inicial foi no sentido de que o vínculo fosse reconhecido com a 1ª reclamada e a condenação subsidiária da 2ª empresa, nos termos da Súmula nº 331, IV, do TST, nos termos do pedido da lide, julgou totalmente improcedente a reclamação, determinando o envio de cópias dos autos aos órgãos competentes para as providências cabíveis.

Ocorre, no entanto, que no presente caso a terceirização é lícita, não ensejando responsabilidade subsidiária ou solidária das empresas.

O art. 3º do Estatuto Social da TIM CELULAR S/A dispõe:

> "I. implantar, operar e prestar serviços de telecomunicações em geral, de comunicação multimídia, serviço de valor adicionado, comercialização de média, e correlatos, bem como praticar as atividades necessárias ou úteis à execução desses serviços, na conformidade de suas concessões, permissões ou autorizações outorgadas na forma da legislação aplicável; II. comercializar, alugar e dar em comodato aparelhos telefônicos, eletrônicos, computadores e afins tecnológicos, seus acessórios e peças de reposição; III. prestar serviços de manutenção em aparelhos telefônicos e equipamentos de telefonia, eletrônicos, computadores e afins tecnológicos; IV. promover e realizar a importação e exportação de bens e serviços necessários ou úteis à execução de atividades compreendidas no seu objeto; V. prestar serviços administrativos, incluindo consultoria, assessoria, planejamento, segurança da informação, gestão empresarial e administrativa; VI. explorar atividades de seu objeto social através da concessão de franquias e demais canais e modalidades de vendas, próprios ou de terceiros; VII. comercializar, alugar e dar em comodato bens e/ou mercadorias necessários ou úteis à exploração de serviços de telecomunicações, bem como de objetos relacionados com a Marca e/ou logomarcas utilizadas pela Companhia; VIII. celebrar contratos e convênios com outras empresas exploradoras de serviços de telecomunicações ou quaisquer pessoas ou entidades, objetivando assegurar a operação dos serviços, sem prejuízo das atribuições e responsabilidades; IX. exercer outras atividades afins ou correlatas às descritas nos itens anteriores; X. participar no capital de outras sociedades".

Segundo o art. 60, § 1º, da Lei nº 9.472, de 16.07.1997, ***telecomunicação*** *é a transmissão, emissão ou recepção, por fio, radioeletricidade, meios ópticos ou qualquer outro processo eletromagnético, de símbolos, caracteres, sinais, escritos, imagens, sons ou informações de qualquer natureza.* Essa é a atividade principal, a atividade-fim, de empresa dessa espécie.

A mesma lei, em seu art. 94, II, prevê que a concessionária desses serviços poderá, no cumprimento de seus misteres, *contratar com terceiros desenvolvimento de atividades inerentes, acessórias ou complementares ao serviço, bem como a implementação de projetos associados*.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 390 9/6/2010, 14:45

A Lei nº 8.987, de 13.02.1995, que dispõe sobre o regime de concessão e permissão da prestação de serviços públicos previsto no art. 175 da Constituição, também utiliza a mesma expressão *inerente*, no § 1º do art. 25.

Inerente é aquilo que é próprio, específico, peculiar. E, no caso da Lei nº 9.427/97, o sentido é o mesmo, referindo-se às atividades acessórias ou complementares, que importa em secundárias ou subsidiárias.

No TST, a Súmula nº 331 cuida do tema "terceirização", mas direcionada a serviços de vigilância, limpeza e conservação e a *serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.* É o que consta do item III da respectiva súmula.

No que refere a serviços de concessão, especificamente os de energia elétrica e de telecomunicações, importa então em que não apenas os tradicionalmente terceirizados serviços de vigilância, segurança, higiene e limpeza podem ser, mas ainda outros, *inerentes,* também podem.

Inerentes no setor de telecomunicações, assim como o de energia elétrica, são atividades passíveis de terceirização, e, no caso em discussão, dentre outras, a venda e/ou locação de aparelhos telefônicos e similares, fixos ou móveis, inclusive os serviços terceirizados através de contrato de prestação de serviços entre a TIM e a EXECUTIVA RECURSOS HUMANOS LTDA.

Para a lei que cuida das telecomunicações (9.472/97) todas as atividades podem ser terceirizadas, salvo transmissão, emissão ou recepção. Neste aspecto, estou reavaliando anterior posição jurisprudencial que defendi, e alterando-a ante o enfrentamento dessa realidade insofismável, e já o fiz doutrinariamente, quando escrevi *"A Terceirização nos Serviços Públicos de Energia Elétrica e Telecomunicações"* (entre outros: *in* Jornal Trabalhista, Brasília, 27 (1310): 5-7, fev. 2010).

Portanto, mantenho a sentença, ainda que por outros fundamentos.

ANTE O EXPOSTO, vencido quanto ao conhecimento; no mérito, nego provimento ao recurso para manter a sentença recorrida, conforme a fundamentação.

3. CONCLUSÃO

ISTO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA QUARTA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, PELO VOTO DE DESEMPATE DA EXMA. DESEMBARGADORA FEDERAL DO TRABALHO, ODETE DE ALMEIDA ALVES, VICE-PRESIDENTE DESTA E. CORTE, VENCIDOS OS EXMOS. DESEMBARGADORES RELATOR E PASTORA DO SOCORRO TEIXEIRA LEAL, CONHECER DO RECURSO; NO MÉRITO, SEM DIVERGÊNCIA NEGAR-LHE PROVIMENTO PARA MANTER A SENTENÇA RECORRIDA, CONFORME A FUNDAMENTAÇÃO.

Sala de Sessões da Quarta Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 27 de abril de 2010. (Publicado no DEJT em 07/05/2010)

GEORGENOR DE SOUSA FRANCO FILHO - Desembargador Relator.

****

TERMO DE COMPROMISSO DE AJUSTE DE CONDUTA PERANTE O MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. NULIDADE NÃO COMPROVADA.

ACÓRDÃO TRT/2ª T./RO 0078300-30.2008.5.08.0007

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 391 9/6/2010, 14:45

RELATOR: Desembargador VICENTE JOSÉ MALHEIROS DA FONSECA

RECORRENTE: **SINDICATO DA INDÚSTRIA DA CONSTRUÇÃO DO ESTADO DO PARÁ - SINDUSCON**
Advogado(s): Dr. Eduardo Augusto da Costa Brito e outros

RECORRIDO: **MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO - PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO**
Procurador: Dr. Sandoval Alves da Silva

TERMO DE COMPROMISSO DE AJUSTE DE CONDUTA PERANTE O MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. NULIDADE NÃO COMPROVADA.
I - O Termo de Compromisso de Ajuste de Conduta firmado perante o Ministério Público do Trabalho atende aos requisitos do art. 104, do Código Civil, e não há prova de qualquer defeito ou vício capaz de invalidar o ato jurídico.
II - "A contribuição confederativa de que trata o art. 8º, IV, da Constituição, só é exigível dos filiados ao sindicato respectivo" (Súmula nº 666, do E. STF). No mesmo sentido, o Precedente Normativo nº 119 da Seção Especializada em Dissídios Coletivos (SDC) do C. TST.
III - Não se considera excessivo o valor da multa estabelecida no TAC, firmado livre e espontaneamente pelo sindicato patronal.
IV - Recurso improvido.

OMISSIS.
É O RELATÓRIO.

O sindicato autor interpôs recurso ordinário, às fls. 475/491, no qual requer seja declarado nulo o Termo de Ajuste de Conduta - TAC firmado perante o Ministério Público do Trabalho.

Aduz que não merece prosperar o entendimento do MM. Juízo de 1º Grau no sentido de que o recorrente não demonstrou a existência dos requisitos de validade do negócio jurídico, eis que "toda a tese da inicial baseia-se na demonstração da ilegalidade do instrumento, seja pela violação de dispositivos legais, seja pela afronta a princípios do direito coletivo do trabalho e constitucionais. Ao entender dessa forma o juízo de primeiro grau olvidou-se, apesar de transcrever o dispositivo que baseou sua decisão (CC art. 104), que um dos requisitos de validade dos negócios jurídicos é o objeto lícito" (fl. 478).

Assevera que "o *Parquet*, ao impor a firmação do TAC, limitou a autonomia negocial do recorrente ao estabelecer a vedação de qualquer **disposição** sobre contribuição de empregados não sindicalizados, **a que título for**, numa exagerada intervenção estatal na liberdade sindical do recorrente. Conforme foi evidenciado na exordial, deve ficar claro também neste recurso que o recorrente não almeja inserir nas normas coletivas que firma, cláusulas contrárias à legislação ou prejudiciais aos trabalhadores da atividade econômica que representa" (fl. 479).

Argumenta que "não é crível pensar que é lícita a imposição do recorrido (objeto do TAC) em detrimento do direito do recorrente em negociar e criar norma jurídica direcionada à comunidade econômico-profissional que integra, **em harmonia com a atividade heterônoma estatal**. Mais grave ainda é o recorrido fulminar por completo essa prerrogativa, ao vedar **qualquer disposição, a que título for**, sobre contribuição de empregados não sindicalizados" (fl. 480).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 392 9/6/2010, 14:45

Salienta que “a sentença limita-se a mencionar que a negociação coletiva é limitada por todas as leis e princípios que regem o direito do trabalho e, numa total negação da importância dos conceitos principiológicos e inversão de hierarquia, afirma que somente podem ser aplicados em determinado limite imposto por tais balizas, porém não demonstra quais os supostos limites impostos. Ademais, conforme foi demonstrado nos autos, a autorização ao desconto de contribuições sindicais (diversas do imposto sindical) de empregados não sindicalizados possui previsão legal, contida nos arts. 462 e 545 da CLT. Havendo, portanto, previsão legal que dispõe sobre a matéria, não poderia o recorrido exigir a firmação de acordo (TAC) objetivando o cumprimento, pelo recorrente, de norma a qual já está obrigado a cumprir por força de lei” (fl. 481).

Acentua que “se a um empregador ou a um grupo de empregadores, que é o caso de um sindicato de categoria econômica, não se pode aplicar sanções em valor que ultrapasse o estabelecido em lei para determinada infração, não resta dúvida que o TAC firmado entre as partes é nulo de pleno direito. Isso porque, tanto a Lei quanto a penalidade nela prevista são inegociáveis. Logo, não encontra amparo legal o TAC que condiciona o descumprimento de uma norma ao pagamento de multa arbitrada sem qualquer parâmetro, **ultrapassando em muito o limite do razoável e o da penalidade prevista em lei para a hipótese de descumprimento da norma ‘negociada’**” (fl. 484).

Reputa violados os artigos 5º, I, II e XXXIX, 150, da CF/88 e 510 e 553, da CLT.

Suscita, ainda, a inconstitucionalidade do Termo de Ajuste de Conduta - TAC firmado perante o Ministério Público do Trabalho, por violação ao artigo 8º, incisos I e III, da Constituição Federal.

Enfatiza que “o que se questiona nesta ação, não é a possibilidade ou não de inserção de cláusula de cobrança de contribuições de não associados. O que se questiona é se pode ser firmado um TAC onde se cerceie a autonomia sindical e a livre negociação, princípios violados pelo MPT ao forçar a assinatura do Termo de Ajuste de Conduta” (fl. 486).

O sindicato autor requer, alternativamente, que seja revisto o Termo de Ajuste de Conduta - TAC quanto ao valor da multa, por inteligência do artigo 645, do CPC, ao argumento de que “o valor atribuído a multa (R$ 300.000,00) foi fixado sem qualquer parâmetro que o justifique e ultrapassa em muito os limites do razoável” (fl. 488).

Defende que “o valor fixado no TAC foge da realidade e impõe ao recorrente prejuízo incalculável, não havendo razão para a manutenção de multa tão exagerada, devendo para tanto, ser revisto o TAC nesse ponto” (fl. 489).

Examinemos a matéria.

Na petição inicial, o sindicato autor descreve os fatos para fundamentar a sua pretensão, como segue, *in verbis*:

> “Em 13/06/2007, o autor firmou com o MPT termo de compromisso de ajuste de conduta (cópia anexa), se comprometendo basicamente a não mais inserir, em instrumentos coletivos de trabalho, cláusulas dispondo sobre **contribuições de empregados não sindicalizados**, seja a que título for, conforme cláusula única do TAC, assim dispondo:
>
> ‘**CLÁUSULA ÚNICA: VEDAÇÃO DE INCLUSÃO, EM NORMAS COLETIVAS DE TRABALHO, DE CLÁUSULAS DISPONDO SOBRE CONTRIBUIÇÕES DE EMPREGADOS NÃO SINDICALIZADOS - O SINDUSCON se compromete, a partir da presente data, a não mais inserir, em instrumentos coletivos de trabalho, cláusulas dispondo sobre contribuições de empregados não sindicalizados, seja a que título for.**
>
> **PARÁGRAFO PRIMEIRO: O SINDUSCON se**

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 393 9/6/2010, 14:45

compromete a orientar todas as empresas da categoria econômica sobre a não inclusão de cláusulas com o teor acima, em qualquer norma coletiva de trabalho.

PARÁGRAFO SEGUNDO: O SINDUSCON se compromete a enviar cópia deste Termo de Compromisso a todas as empresas que fazem parte da categoria econômica.

PARÁGRAFO TERCEIRO: Fica esclarecido que apenas a contribuição sindical (conhecida como imposto sindical) poderá ser cobrada de todos os trabalhadores indistintamente, na forma da lei'.

Ademais, o autor também se comprometeu a orientar todas as empresas da categoria econômica sobre a não inclusão de cláusulas com o mencionado teor, em qualquer norma coletiva de trabalho, e a enviar cópia do TAC a todas as empresas que fazem parte da categoria econômica, conforme parágrafos primeiro e segundo da cláusula única do TAC.

Finalmente, ficou estipulado no TAC que o descumprimento de cada obrigação descrita sujeitará o autor ao pagamento de multa no valor de R$300.000,00 (trezentos mil reais), por infração, a ser revertida ao FAT.

Ocorre que o TAC, nos termos em que foi firmado, interfere diretamente na autonomia negocial coletiva do autor, enquanto representante sindical de categoria econômica, ao vedar qualquer tipo de disposição sobre contribuições de empregados não sindicalizados, mesmo que expressamente autorizado o desconto por esses trabalhadores.

Dessa forma, o réu impede o exercício de prerrogativa essencial para a validade e legitimação das normas coletivas firmadas pelo autor.

Não bastasse isso, o referido TAC sujeita o autor e seus representados (empresas do setor de construção) à aplicação de **multa em valor muito superior ao que estabelece o ordenamento jurídico**, a todos os administrados, para o caso de recolhimento indevido de contribuições de empregados não sindicalizados.

Registre-se que, o autor está cumprindo com as obrigações pactuadas no TAC, em detrimento do exercício de sua representatividade sindical, ante a interferência do réu no poder de negociação do autor, em afronta direta aos Princípios do Direito Coletivo, em especial aos Princípios da Criatividade Jurídica da Negociação Coletiva e da Adequação Setorial Negociada.

Diante da situação, o autor não vislumbra outra solução senão procurar essa Justiça Especializada para, anulando o Termo de Ajuste de Conduta, declarar que o autor e seus filiados podem dispor, em normas coletivas, sobre contribuição de empregados não sindicalizados, desde que observada a legislação, bem como declarar a inexigibilidade da multa, fazendo assim cessar a exigência arbitrária e ilegal perpetrada pelo Ministério Público do Trabalho".

Em seguida, a peça vestibular aborda os seguintes aspectos, conforme os itens adiante indicados:

"**II - DO DIREITO. DA AUTONOMIA NEGOCIAL COLETIVA DO AUTOR. DOS PRINCÍPIOS DO DIREITO COLETIVO DO TRABALHO. LEGALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO DE**

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 394 9/6/2010, 14:45

TRABALHADORES NÃO SINDICALIZADOS, QUANDO EXPRESSAMENTE AUTORIZADA OU GARANTIDO O DIREITO DE OPOSIÇÃO. DA NULIDADE DO TAC.

III - DA EXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL QUE IMPEDE A CONTRIBUIÇÃO DE NÃO SINDICALIZADOS SEM AUTORIZAÇÃO OU DIREITO DE OPOSIÇÃO. DO EXCESSIVO VALOR DA MULTA.

IV - DA INCONSTITUCIONALIDADE DO TAC FIRMADO POR VIOLAÇÃO AO ARTIGO 8º, INCISOS I E III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

V - DO PEDIDO ALTERNATIVO. DA NECESSIDADE DE REVISÃO DO TAC QUANTO AO VALOR DA MULTA. DO VALOR EXCESSIVO. INTELIGÊNCIA DO ART. 645 DO CPC.

VI - DA TUTELA ANTECIPADA - DA IMPOSSIBILIDADE DE IMPOSIÇÃO DE QUALQUER PENALIDADE À AUTORA. DA NECESSIDADE DE ABSTENÇÃO DA RÉ".

E, enfim, formula os pedidos, assim sintetizados na demanda:

"b) no mérito, confirme a tutela antecipada e declare nulo o TAC firmado entre as partes, em razão da interferência do réu na autonomia negocial do autor, determinando que o réu se abstenha de exigir, por qualquer ato, que o autor seja obrigado a cumprir com as obrigações previstas no Termo de Compromisso de Ajuste de Conduta nº 087/2007, **sob pena de se infringir o princípio da legalidade insculpido no art. 5º, II da CF/88, as disposições constantes do art. 8º, I, III, IV e VI da CF/88 e as previsões legais dos arts. 462 e 545 da CLT;** ou

c) declare nulo o TAC firmado entre as partes, em razão da impossibilidade do autor pagar, a título de penalidade pelo descumprimento de disposição legal, multa em valor superior ao que a lei estabelece para a mesma infração administrativa e determinar que a ré se abstenha de exigir, por qualquer ato, que o autor seja obrigado a cumprir com as obrigações previstas no Termo de Compromisso de Ajuste de Conduta nº 087/2007, **sob pena de afronta aos princípios constitucionais da isonomia, da legalidade e da reserva legal (CF, art. 5º, I, II e XXXIX) bem como ao disposto no art. 150 da CF/88; ou**

d) declare ao final a nulidade do TAC firmado, face sua flagrante inconstitucionalidade, por interferir na autonomia sindical, cercear a livre negociação e retirar das entidades sindicais a defesa de seus integrantes, seja judicial ou administrativamente, princípios assegurados nos incisos I e III, do artigo 8º. da Constituição Federal, além de violar o inciso IV, do mesmo artigo, por impedir que o sindicato fixe suas contribuições.

e) Alternativamente, seja revisado o valor da multa prevista no Termo de Compromisso de Ajuste de Consulta nº 087/2007, por ter sido atribuído sem qualquer parâmetro que o justifique e ultrapassar em muito os limites do razoável, fixando a quantia, no máximo, de R$100,00 (cem reais), a ser pago por infração cometida".

Como vimos no Relatório, inicialmente, a primitiva sentença do MM. Juízo de 1º Grau (fls. 254/258) concluiu pelo acolhimento das questões preliminares e extinguiu o processo, sem resolução do mérito, assim como rejeitou o pedido de condenação por litigância de má-fé.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 395 9/6/2010, 14:45

Esta E. 2ª Turma, nos termos do v. Acórdão de fls. 441/450, decidiu, "à por unanimidade, rejeitar a preliminar de não conhecimento do recurso do Ministério Público, fundada em inovação recursal, argüida pelo Sindicato autor, em contra-razões, à falta de amparo legal; sem divergência, conhecer dos recursos; sem divergência, negar provimento ao recurso do Ministério Público do Trabalho; sem divergência, dar provimento ao recurso do Sindicato Patronal para afastar as preliminares acolhidas na r. sentença recorrida, bem como a declaração de litigância de má-fé e as sanções estabelecidas ao autor na r. sentença de embargos de declaração, e determinar a remessa dos autos à instância de origem para que examine as demais questões, como entender de direito; à unanimidade, indeferir o pedido de riscadura de expressões reputadas como ofensivas suscitadas em contra-razões pelo Ministério Público do Trabalho, às fls. 347, conforme os fundamentos. Custas ao final".

Oportuno, transcrever a ementa e trechos dos fundamentos do v. Acórdão de fls. 441/450 desta E. 2ª Turma, de minha lavra:

> "**TERMO DE AJUSTE DE CONDUTA PERANTE O MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO. AÇÃO ANULATÓRIA. CABIMENTO.**
>
> **É cabível a ação anulatória proposta por sindicato contra o Ministério Público do Trabalho, com vistas a desconstituir Termo de Compromisso de Ajuste de Conduta (TAC), uma vez que os atos ou negócios jurídicos podem ser anulados, segundo o disposto no art. 486, do CPC. É irrelevante, no caso, que o ato ou negócio jurídico seja um título executivo extrajudicial, como é a hipótese do TAC. Trata-se, em princípio, de idêntica demanda por via de ação anulatória de título executivo extrajudicial, inclusive cumulada com cautelar de sustação de protesto, perante a Justiça Comum. Retorno dos autos à Vara do Trabalho para exame do mérito da causa.**
>
> [...]
>
> Trata-se de Ação Anulatória de Termo de Compromisso de Ajuste de Conduta (TAC) c/c Obrigação de não fazer e tutela antecipada, proposta por Sindicato Patronal contra o Ministério Público do Trabalho.
>
> Segundo esclarece a r. sentença recorrida, 'o autor requer a declaração de nulidade do TAC firmado pelas partes em razão da interferência do Ministério Público do Trabalho na autonomia negocial do sindicato-autor e em razão da imposição de multa em valor excessivo'.
>
> O MM. Juízo de 1º Grau, como vimos, extinguiu o processo, sem resolução do mérito, porque acolheu a tese do D. Parquet 'quanto à impossibilidade de utilizar a ação anulatória para discutir um título executivo extrajudicial e quanto à inadequação da via eleita'.
>
> Entendeu o r. decisório originário que 'não é possível declarar a nulidade de um título executivo extrajudicial através de uma ação anulatória, ação esta de conhecimento', até porque 'o autor sequer alegou qualquer vício na subscrição do termo, limitando-se a levantar matérias relacionadas ao mérito do termo de ajustamento de conduta'.
>
> Acentuou a instância de origem que 'o autor poderá discutir excesso de execução (por exemplo, o suposto valor excessivo da dívida) em embargos à execução, bem como poderá discutir nulidade do título também em embargos à execução'.
>
> Enfim, 'por entender que a ação anulatória não é o meio adequado para discutir um título executivo extrajudicial e por entender que sequer é possível discutir a subscrição de um TAC

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 396 9/6/2010, 14:45

através de uma ação de conhecimento', a r. sentença impugnada decidiu 'extinguir o processo, sem resolução do mérito, na forma do art. 267, inciso VI do CPC'.

Acontece que o Termo de Compromisso de Ajuste de Conduta constitui um negócio jurídico (ato jurídico).

E, nos termos do **art. 486, do CPC**, 'os atos judiciais, que não dependem de sentença, ou em que esta for meramente homologatória, podem ser rescindidos, como os **atos jurídicos em geral**, nos termos da lei civil'.

É irrelevante, no caso, que o ato ou negócio jurídico seja um título executivo extrajudicial, como é a hipótese do TAC.

Aliás, é muito comum a ação anulatória de título executivo extrajudicial, inclusive cumulada com cautelar de sustação de protesto, perante a Justiça Comum.

Enfim, o sindicato autor não precisa aguardar eventual ação de execução de título extrajudicial, ajuizada pelo Ministério Público do Trabalho, a fim de que possa suscitar as suas pretensões por via de embargos à execução, conforme a tese da r. sentença recorrida.

Independente disso, pode o sindicato tomar a iniciativa de pleitear, em juízo, a nulidade do TAC, cujo mérito não será agora examinado.

Assim, dou provimento ao apelo para afastar as preliminares acolhidas em primeiro grau".

O MM. Juízo de 1º Grau proferiu nova sentença de conhecimento, às 460/466, e julgou totalmente improcedentes os pedidos, bem como rejeitou o pedido de condenação por litigância de má-fé suscitado pelo Ministério Público do Trabalho, conforme se transcreve adiante, *in verbis*:

"TERMO DE AUDIÊNCIA

PROCESSO nº: 00783-2008-007-08-00-8

Em 06.07.2009, às 12:50 h.

Juíza do Trabalho Substituta: Marlise de Oliveira Laranjeira Medeiros

Autor: SINDICATO DA INDÚSTRIA DA CONSTRUÇÃO DO ESTADO DO PARÁ - SINDUSCON

Réu: MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO - PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO.

SENTENÇA

Em 06 de julho de 2009, às 12:50 horas, na sala de audiências da 7ª VARA DO TRABALHO DE BELÉM, a Exma. Sra. Juíza Substituta Marlise de Oliveira Laranjeira Medeiros, após declarar aberta a sessão para apreciação do processo acima especificado e apregoadas as partes, proferiu a seguinte decisão:

1 - RELATÓRIO

O autor SINDICATO DA INDÚSTRIA DA CONSTRUÇÃO DO ESTADO DO PARÁ - SINDUSCON ajuizou Ação Anulatória de Termo de Compromisso de Ajuste de Conduta c/c Obrigação de não fazer e tutela antecipada contra o réu MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO - PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO. Juntou documentos às fls. 33/85 dos autos.

O reclamado MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO - PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO apresentou contestação escrita às fls. 96/132, pugnando para que o autor seja declarado litigante de má fé. Juntou documentos às fls. 133/279 dos autos.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 397 9/6/2010, 14:45

Valor de alçada fixado em R$-1.000,00.

Considerando a matéria, não houve arrolamento de testemunhas.

Razões finais remissivas pelas partes.

Recusadas as propostas de conciliação.

Prolatada sentença de mérito às fls. 254/258, acolhendo as preliminares suscitadas pela defesa e extinguindo o processo sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, CPC.

Inconformado o autor interpôs recurso ordinário ao E. TRT da 8ª Região, o qual foi provido pela MM 2ª Turma, através do acórdão de fls. 441/450, afastando as preliminares suscitadas pela defesa e determinando a baixa dos autos para apreciação do mérito.

É o relatório. Decido.

2. FUNDAMENTAÇÃO

2.1. DAS PRELIMINARES

2.1.1. DA IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. DA AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL

As prefaciais foram analisadas e afastadas pelo E. TRT, ao prolatar o acórdão de fls. 441/450.

2.2. MÉRITO

2.2.1. DA NULIDADE DO TAC FIRMADO NOS AUTOS DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO 700/2006. DO PEDIDO ALTERNATIVO.

O autor requer a declaração de nulidade do TAC firmado pelas partes em razão da interferência do Ministério Público do Trabalho na autonomia negocial do sindicato-autor e em razão da imposição de multa em valor excessivo.

Argumenta o suplicante que a cláusula que impõe a cobrança de contribuição confederativa aos não associados, desde que inserida a possibilidade de oposição, é legal e, portanto, o Ministério Público do Trabalho não poderia impor uma limitação não prevista em lei.

Defende ainda que o valor imposto como multa é exorbitante e superior ao valor previsto na lei para o descumprimento em questão.

Pleiteia a declaração de nulidade do TAC ou, alternativamente, a revisão do valor da multa.

O réu resiste a todos os fatos, aduzindo que a matéria transacionada já foi amplamente apreciada pelo E. Tribunal ao analisar duas ações anulatórias ajuizadas em razão da mesma cláusula inserida em normas coletivas firmadas pelo autor. Alega que não há prova de qualquer vício de consentimento e que, inclusive, o réu estava assistido da mesma banca de advogados que ora patrocina esta ação.

Quanto à imposição de multa, argumenta que há previsão legal no art. 5º, da Lei nº 7.347/85.

Passo a análise da controvérsia.

Como bem asseverado no r. Acórdão de fls. 441/450, o termo de compromisso de ajuste de conduta (TAC) é um negócio jurídico e, como os demais negócios, pode ser anulado, na forma do art. 104, do CC.

O referido dispositivo legal prevê os requisitos de validade do negócio jurídico, conforme se verifica a seguir:

'Art. 104. A validade do negócio jurídico requer:

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 398 9/6/2010, 14:45

I - agente capaz;

II - objeto lícito, possível, determinado ou determinável;

III - forma prescrita ou não defesa em lei.'

Assim, para que um negócio jurídico seja anulado, mister que a parte interessada comprove a ausência de agente capaz, a ilicitude do objeto e forma vedada em lei. Nesse sentido, transcrevo, a seguir, excerto jurisprudencial oriundo do E-TRT - 8ª Região:

'NULIDADE DE TERMO DE AJUSTE DE CONDUTA. A atuação do Ministério Público do Trabalho, na defesa da ordem jurídica pátria, visando o cumprimento das normas legais, deve ser reconhecida e privilegiada pelo Poder Judiciário.

Daí que a nulidade do compromisso firmado perante o parquet deve ser demonstrada de forma inequívoca, de modo que não restem dúvidas acerca da presença dos elementos capazes de macular a legalidade do negócio, o que não é o caso dos autos.' (Ac. TRT - 8ª Região, 4ª Turma, Desembargadora Relatora Vanja Costa de Mendonça. Extraído do site trt8.gov.br)

Na hipótese, o autor nem sequer ventila a inexistência de qualquer dos requisitos de validade, limitando-se a questionar o entendimento do Ministério Público do Trabalho quanto à inclusão da cobrança de contribuição confederativa dos não associados e quanto à adequação do valor da multa.

Em verdade, o autor manifesta descontentamento com o ajuste ao qual aquiesceu, espontaneamente. Custa frisar que o sindicato estava assistido da mesma banca de advogados que ora o representa durante o procedimento administrativo que culminou com a assinatura do TAC. Sendo assim, o sindicato deve ter sido advertido de todos os efeitos da submissão à proposta de acordo feito pelo *parquet*.

Ademais, é sabido que qualquer pessoa acionada pelo Ministério Público pode recusar-se a assinar o TAC e esperar o ajuizamento de posterior ação civil pública perante o Judiciário, arcando com os riscos de tal escolha.

Quanto às alegações de que a conduta adotada pelo Ministério Público do Trabalho viola os princípios da autonomia setorial negociada e da criatividade jurídica da negociação coletiva, o mesmo deve ser rechaçado. A uma, porque não é motivo para invalidar um negócio jurídico firmado por agente capaz, cujo objeto é lícito e a forma é prescrita em lei. A duas, porque a negociação coletiva é, naturalmente, limitada por todas as leis e princípios que regem o direito do trabalho, somente podendo atuar em determinado limite imposto por tais balizas.

No que tange à validade da cláusula que obriga os não associados ao pagamento da contribuição confederativa, o autor se limita a reiterar argumentos já trazidos ao Judiciário a quando da análise da ação anulatória AA Nº 254/2006, consoante acórdão de fls. 163/174. Desse modo, o E. TRT já refutou as alegações do autor quanto ao mérito da cláusula em comento.

Dessa maneira, considerando a inexistência de vícios de consentimento ou vícios de vontade, julgo improcedente a ação anulatória proposta em face do TAC 087/2007, assinado nos autos do procedimento preparatório 700/2006.

Em relação ao pedido alternativo, não há amparo legal ao pedido do autor, eis que a natureza jurídica da multa inserida no

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 399 9/6/2010, 14:45

TAC é diversa da penalidade prevista no art. 598 da CLT.

Em virtude da natureza da multa e da validade do negócio jurídico, não cabe ao Judiciário afastar a vontade das partes, que, livremente, entabularam o ajuste, para determinar novo valor da multa. Conforme já alinhavado ao norte, o autor poderia ter optado por não subscrever o TAC, eis que não foi coagido a assiná-lo. Ao subscrever o ajuste, o autor aquiesceu com todas as cláusulas, incluído o valor da multa.

Assim, rejeito o pedido alternativo e mantenho o valor da multa.

2.2.2. DA LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

O MPT requer a condenação do autor como litigante de má-fé, asseverando que o autor alterou a verdade dos fatos, deduz pretensão contra texto expresso de lei e busca conseguir objetivo ilegal com o processo.

Entendo que o autor levantou teses com os quais o Ministério Público não concorda e não vislumbro a ocorrência das condutas tipificadas nos arts. 17 e 18 do CPC.

Desse modo, rejeito o pedido de condenação em litigância de má-fé.

3 - DISPOSITIVO

ANTE O EXPOSTO E MAIS O QUE DOS AUTOS CONSTA, DECIDE A JUÍZA DO TRABALHO DA MM. 7ª VARA DO TRABALHO DE BELÉM, NA AÇÃO ANULATÓRIA PROPOSTA PELO SINDICATO DA INDÚSTRIA DA CONSTRUÇÃO DO ESTADO DO PARÁ - SINDUSCON EM FACE DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO TRABALHO:

a) NO MÉRITO, JULGAR TOTALMENTE IMPROCEDENTES OS PEDIDOS.

B) REJEITAR O PEDIDO DE CONDENAÇÃO EM LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. TUDO NOS TERMOS E LIMITES DA FUNDAMENTAÇÃO.CUSTAS PELO AUTOR NO IMPORTE DE R$- 20,00, CALCULADAS SOBRE O VALOR DADO À CAUSA. CIENTES AS PARTES. NADA MAIS.

MARLISE DE OLIVEIRA LARANJEIRA MEDEIROS, JUÍZA DO TRABALHO SUBSTITUTA"

No recurso, o sindicato autor reitera os termos de sua pretensão.

Na contraminuta ao apelo, o Ministério Público do Trabalho descreve sobre os motivos que originaram a formalização do Termo de Compromisso de Ajuste de Conduta que o sindicato autor pretende anular, além de indicar as decisões anteriores deste E. Tribunal Regional, em ações anulatórias ajuizadas pelo MPT contra o SINDUSCON e o reiterado descumprimento de liminares e decisões judiciais por parte do sindicato patronal.

Na resposta ao apelo, o recorrido ainda discorre sobre diversos outros aspectos, tais como:

"2.2.1. - Do acerto da decisão que julgou improcedente (*sic*) os pedidos da ação anulatória do TAC firmado nos autos do Procedimento Administrativo 700/2006 por ausência de qualquer dos requisitos legais necessários à invalidade do negócio jurídico - art. 104 do Código Civil. Do objeto lícito do TAC. Da não ofensa à autonomia negocial do sindicato, aos princípios do direito coletivo do trabalho e constitucionais e a dispositivos legais. Da ilegalidade da contribuição de trabalhadores não sindicalizados. Ofensa à Súmula 666 do STF. Da Constitucionalidade do TAC.

2.2.2. - Do acerto da decisão que julgou improcedente o

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 400 9/6/2010, 14:45

pedido alternativo por falta de amparo legal, vez que a multa resultante de descumprimento de TAC não se confunde com a penalidade prevista do art. 598 da CLT. Da existência de multa em negócio jurídico e por fixação judicial (*astreintes*). Do correto dimensionamento da multa estipulada no TAC por descumprimento das obrigações firmadas consensualmente. Da previsão que impõe a autorização ou o direito de oposição como condição para a instituição de contribuição aos não sindicalizados. Da ausência de previsão legal e constitucional para a cobrança de contribuição sindical aos não filiados.

2.2.3. - Da litigância de má-fé. Das penalidades por apresentação de embargos declaratórios meramente protelatórios. Da litigância de má-fé declarada na sentença de embargos. Da litigância de má-fé por deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso (art. 17, I, do CPC); alterar a verdade dos fatos (art. 17, II, do CPC); usar do processo para conseguir objetivo ilegal (art. 17, III, do CPC); e interpor recurso com intuito manifestamente protelatório (art. 17, VII, do CPC).

2.2.4.- Dos demais argumentos trazidos aos autos pelo sindicato recorrente".

E, enfim, requer o recorrido a confirmação do r. decisório de 1º Grau que julgou totalmente improcedente a ação anulatória ante: "1) ao objeto lícito e à constitucionalidade do TAC firmado livremente pelo Sindicato recorrente; 2) à ilegalidade da cobrança de contribuição sindical aos empregados não sindicalizados, conforme teor da Súmula 666 do STF. Requer, ainda, seja mantida a sentença de primeiro grau que julgou improcedente o pedido alternativo por falta de amparo legal, vez que a multa resultante de descumprimento de TAC não se confunde com a penalidade prevista no art. 598 da CLT; seja mantida (*sic*) o valor da multa estipulada no TAC assinado espontaneamente pelo Sindicato e seja o Sindicato condenado à litigância de má-fé, nos termos do art. 17, incisos I, II, III e VII e 18 do CPC, tudo conforme as razões acima expendidas".

Trata-se de Ação Anulatória de Termo de Compromisso de Ajuste de Conduta (TAC) combinado com Obrigação de não fazer e tutela antecipada, proposta por Sindicato Patronal contra o Ministério Público do Trabalho.

A respeito do *Termo de Ajuste de Conduta*, assim discorri no artigo "*Meio Ambiente do Trabalho*", escrito em 2000, publicado no livro, de minha autoria, intitulado **Em defesa da Justiça do Trabalho.** São Paulo: LTr, 2001 (p. 481):

"Atualmente, os termos de ajuste de conduta firmados perante o Ministério Público do Trabalho constituem títulos executivos extrajudiciais trabalhistas, conforme o art. 876, da CLT, com a redação dada pela Lei nº 9.958, de 12.1.2000, que alterou e acrescentou artigos à Consolidação das Leis do Trabalho, dispondo sobre as Comissões de Conciliação Prévia e, ainda, permitindo a *execução* de título executivo extrajudicial na Justiça do Trabalho.

Os termos de ajuste de conduta perante o Ministério Público do Trabalho já eram previstos na Instrução Normativa nº 1, de 23.4.1993, que dispõe sobre a instauração de inquéritos civis públicos no âmbito do MPT (art. 8º e seus parágrafos), como também no art. 5º, § 6º, da Lei nº 7.347/85, com a redação dada pelo art. 113 da Lei nº 8.078/90, *in verbis*: 'Os órgãos públicos legitimados poderão tomar dos interessados compromisso de

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 401 9/6/2010, 14:45

> ajustamento de sua conduta às exigências legais, **mediante cominações**, que terá eficácia de *título executivo extrajudicial*'.
>
> A referida Instrução Normativa do MPT reza que, 'demonstradas, no decorrer do *inquérito civil*, a existência e a ilegalidade do ato, prática ou procedimento denunciados ou noticiados, poderá o Presidente do inquérito designar audiência para a *composição do conflito*. A composição do litígio dar-se-á mediante *compromisso* do denunciado de cessar a prática ilegal e/ou corrigir os efeitos danosos do ato, devidamente aceito pelos detentores do interesse lesado ou por seus representantes legais. O Ministério Público do Trabalho, em caso de ***acordo*** para a ***composição do litígio*** referente a interesses coletivos, atuará como ***intermediador***, zelando pelo respeito aos direitos *indisponíveis* e firmando o instrumento do acordo'.
>
> O art. 585, II, do CPC, contém norma idêntica, ao considerar como título executivo extrajudicial 'o instrumento de transação referendado pelo Ministério Público, pela Defensoria Pública ou pelos advogados dos transatores' (redação dada pela Lei nº 8.953/94)".

O art. 84, II, da Lei Complementar nº 75, de 20.05.1993, que dispõe sobre a organização, as atribuições e o estatuto do Ministério Público da União, reza que "incumbe ao Ministério Público do Trabalho, no âmbito das suas atribuições, exercer as funções institucionais previstas nos Capítulos I, II, III e IV do Título I, especialmente: (...) instaurar inquérito civil e outros procedimentos administrativos, sempre que cabíveis, para assegurar a observância dos direitos sociais dos trabalhadores".

O Termo de Compromisso de Ajuste de Conduta constitui um negócio jurídico (ato jurídico), à luz da legislação, como a Lei nº 7.347, de 24.7.1985, antes aludida.

Em face de sua natureza jurídica de ato jurídico unilateral ou ainda que bilateral, não há obrigatoriedade para qualquer das partes quanto à sua aceitação e assinatura, pois a sua concretização depende de livre manifestação da vontade de seu signatário.

Como bem observado pelo MM. Juízo de 1º Grau, o sindicato autor - por sinal, sob patrocínio de advogado - aliás, de uma Banca de Advocacia das mais conceituados deste Estado, que reúne dezenas de causídicos reconhecidamente competentes e zelosos na defesa de seus clientes - inclusive perante o Ministério Público do Trabalho, poderia ter se recusado a assinar o TAC nº 087/2007, o que não o fez.

Francisco Antônio de Oliveira leciona:

> "Não nos parece que se cuida de acordo ou transação, uma vez que o legitimado ativamente não abdica de nada, mas apenas e tão-somente aceita da parte uma espécie de promessa de que dali por diante modificará o seu comportamento. Vale dizer que há um 'reconhecimento implícito da ilegalidade da conduta e promessa de que esta se adequará à lei' (Carvalho Filho, ob. cit., p. 137). É uma espécie de carta de intenção, **mediante cominações**, que terá eficácia de título executivo extrajudicial.
>
> O objetivo da lei é evitar que se prossiga na discussão com a propositura da ação civil pública, para somente após o julgamento e o trânsito em julgado ter em mãos um título executivo, já agora judicial.
>
> Entretanto, se a própria parte inadimplente busca ajustar a sua conduta aos ditames legais, não há razão para que tal ajuste não seja feito.
>
> Trata-se, pois, de ato extrajudicial de iniciativa da parte inadimplente, no qual reconhece que a conduta até então desenvolvida não estava conforme as exigências legais,

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 402 9/6/2010, 14:45

> comprometendo-se, a partir de então, a prestigiar o primado da lei, submetendo-a à imposição de **cominações pecuniárias** (*astreintes*), tendo o compromisso de ajustamento o valor de título executivo extrajudicial" *(in **Ação Civil Pública - enfoques trabalhistas - doutrina - jurisprudência - legislação**,* 2. edição revista, atualizada e ampliada - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais. 2003, p. 202/203).

Ao contrário do que alega o sindicato autor, não há se falar em *interferência* do Ministério Público do Trabalho na autonomia negocial das entidades sindicais, empresas ou trabalhadores, até porque o *Parquet* atua como simples ***intermediador***, ao zelar pelo respeito aos direitos *indisponíveis* e referendar o instrumento questionado, conforme antes acentuado.

Há muito que a jurisprudência consagrou o entendimento - manifestado em inúmeros julgamentos de ações anulatórias ajuizadas pelo Ministério Público do Trabalho contra entidades sindicais, perante a Justiça do Trabalho - no sentido de que não encontra amparo legal e constitucional cláusula de convenção ou acordo coletivo que viola o princípio da liberdade sindical, notadamente no plano individual, assegurado em preceito da Constituição da República (art. 8º, V, da CF).

De fato, ninguém está obrigado a filiar-se ou a manter-se filiado a sindicato, daí porque cláusula de norma coletiva que imponha *contribuição confederativa* compulsória indistintamente aos trabalhadores integrantes da categoria, associados ou ***não*** da entidade sindical, não pode subsistir.

Em razão dessa circunstância, foi celebrado, como no caso em exame, o Termo de Compromisso de Ajuste de Conduta, perante o Ministério Público do Trabalho, justamente para fazer cessar a conduta irregular verificada.

Não há dúvida de que são ilegais as normas coletivas celebradas sem atendimento das exigências estabelecidas no Termo de Compromisso de Ajuste de Conduta, em tela, porque violam o princípio da liberdade sindical, notadamente no plano individual, assegurado em preceito constitucional (art. 8º, V, da CF), na medida em que, embora ninguém seja obrigado a filiar-se ou a manter-se filiado a sindicato, eventuais cláusulas de convenções ou acordos coletivos, em sentido contrário, importariam em impor o pagamento de *contribuição confederativa* compulsória, sem qualquer distinção, aos trabalhadores integrantes da categoria, associados ou ***não*** da entidade sindical, a despeito da possibilidade, teórica, de oposição, circunstância, aliás, **sequer cogitada** na celebração do TAC em exame.

A liberdade sindical individual é uma garantia conferida ao trabalhador, sem condicionantes, abrangendo os aspectos positivo e negativo. Por isso, "é que, dentro da liberdade de não filiação encontra-se o direito de não contribuição...", segundo o melhor entendimento doutrinário (***Arion Sayão Romita***,[1] ***Georgenor de Sousa Franco Filho***[2] e ***Sérgio Pinto Martins***[3]) e jurisprudencial,[4] como tantas vezes tem sido proclamado por esta Egrégia Corte Trabalhista. Vale dizer: qualquer contribuição (confederativa ou assistencial).

Portanto, não se pode exigir a cobrança, de **não associados**, de contribuições que ferem os direitos destes de não participarem das entidades sindicais.

Nesse sentido o **Precedente Normativo nº 119** da Seção Especializada em Dissídios Coletivos (SDC) do Colendo Tribunal Superior do Trabalho, que prescreve:

---

1 *Regime jurídico dos servidores públicos civis: aspectos trabalhistas e previdenciários*, São Paulo: LTr, 1992. p. 44.

2 *A cobrança da contribuição confederativa. Revista do TRT da 8ª Região*. Belém, V. 27. n. 52, p. 79-84, jan.-jul.1994.

3 *Contribuição confederativa*. São Paulo: LTr, 1996. p. 173-8.

4 Supremo Tribunal Federal, julgamento ocorrido em 27.08.96 (RE 198.092-3), Rel. Min. Carlos Mário Velloso, *in Revista LTr*. São Paulo, V. 60, nº 09, p. 1159-60, set. 1996).

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 403 9/6/2010, 14:45

> "**Nº 119. Contribuições sindicais - inobservância de preceitos constitucionais**.
>
> A Constituição da República, em seus arts. 5º, XX e 8º, V, assegura o direito de livre associação e sindicalização. É **ofensiva** a essa modalidade de liberdade cláusula constante de acordo, convenção coletiva ou sentença normativa estabelecendo contribuição em favor de entidade sindical a título de taxa para custeio do sistema confederativo, assistencial, revigoramento ou fortalecimento sindical e outras da mesma espécie, obrigando trabalhadores **não sindicalizados**. Sendo nulas as estipulações que inobservem tal restrição, tornam-se passíveis de devolução os valores irregularmente descontados."

No mesmo diapasão, a **Súmula nº 666 do Excelso Supremo Tribunal Federal**:

> "**A CONTRIBUIÇÃO CONFEDERATIVA DE QUE TRATA O ART. 8º, IV, DA CONSTITUIÇÃO, SÓ É EXIGÍVEL DOS FILIADOS AO SINDICATO RESPECTIVO".**

Evidencia-se, então, que a entidade sindical não pode impor contribuições aos membros da categoria ***não associados*** do sindicato, mesmo por decisão da assembléia geral, integrada apenas por seus associados.

Vislumbro, ainda, a violação às normas contidas nos artigos 462, *caput*, e 545, da CLT, e nos arts. 7º, VI, e 8º, IV, da Constituição Federal. Primeiramente, porque é patente a ofensa aos princípios da *irredutibilidade* e da *intangibilidade do salário*, assegurados no texto consolidado. Em segundo lugar, porque as contribuições sindicais dependem de prévia *autorização individual* do trabalhador, salvo quanto àquela decorrente de *lei* (arts. 578 a 591, da CLT). Além disso, o desconto constitui forma *indireta* de pressionar o trabalhador a associar-se ao sindicato, "posto que os não associados não gozam de todos os benefícios pela verba deles arrecadada, notadamente quanto à contribuição assistencial", consoante alerta o Ministro *Ursulino Santos*, em diversas decisões idênticas proferidas pelo Colendo TST.[5] Ademais, as contribuições confederativa e assistencial, por óbvio, não podem ser impostas aos *não associados*, pois fixadas em assembléia geral dos associados.

Em suma, a fixação de contribuição em favor de entidade sindical a título de taxa para custeio do sistema confederativo, assistencial, revigoramento ou fortalecimento sindical e outras da mesma espécie, a obrigar trabalhadores não sindicalizados, afronta os artigos 5º, XX, e 8º, V, da Constituição Federal, que asseguram o direito de livre associação e sindicalização, ocasionando a nulidade das cláusulas estipuladas que versem sobre a matéria. Inteligência do Precedente Normativo nº 119, do C. TST.

Por conseguinte, a celebração do Termo de Compromisso de Ajuste de Conduta, firmado pelo sindicato autor, perante o Ministério Público do Trabalho, foi salutar e nada tem de irregular. Muito pelo contrário, evitou maiores embaraços aos interessados.

O Termo de Compromisso de Ajuste de Conduta nº 084/2007 é plenamente válido, pois realizado por agente capaz, além de possuir objeto lícito e forma prescrita ou não defesa em lei, à luz do art. 104 do Código Civil Brasileiro (art. 8º, parágrafo único, da CLT).

Ademais, **não há prova**, nos autos, de que o ato ou negócio jurídico, consubstanciado no Termo de Compromisso de Ajuste de Conduta, em tela, conteria qualquer defeito ou vício na manifestação ou declaração de vontade do sindicato ou seu

---

5 TST RO-AA 300.038/96.6 - Ac. SDC 380/97, 7.4.97, in Revista LTr, v. 61. n. 06. jun./1997. p. 779780.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 404 9/6/2010, 14:45

representante, por erro ou ignorância, dolo ou coação (arts. 138 e seguintes do Código Civil Brasileiro), como insinua o sindicato recorrente.

O TAC **não** constitui imposição do MPT ou do Estado, porém compromisso, livre e espontâneo, assumido pelo sindicato recorrente.

Ademais, conforme lembrou o Exmo. Desembargador José Edílsimo Eliziário Bentes, nos debates ocorridos durante a sessão de julgamento, não demonstrou, o sindicato autor, qualquer **prejuízo** capaz de justificar a ação anulatória proposta contra o Ministério Público do Trabalho, com vistas a desconstituir o TAC subscrito pelo representante da entidade sindical, sob eficiente assistência jurídica de advogados, o que afasta a alegação de eventual receio de ajuizamento de ação civil pública ou ação anulatória de cláusula de convenção coletiva por iniciativa do douto *Parquet*.

Não faz sentido a enorme preocupação com a perinorma (multa), que, como se sabe, integra a estrutura da norma (Termo de Compromisso de Ajuste de Conduta), se realmente a entidade sindical pretende cumprir a sua obrigação de não mais subscrever convenção coletiva que contenha a imposição de contribuição confederativa ou encargo assemelhado aos trabalhadores não associados ao sindicato profissional, depois de incidir e reincidir nessa prática irregular, pois é certo que a sanção somente será cobrada em caso de descumprimento do TAC.

Pelo contrário, a preocupação maior deveria ser no sentido de dar efetivo cumprimento ao compromisso assumido, perante o Ministério Público do Trabalho, ainda mais em face da jurisprudência, sobre o tema, sedimentada no âmbito do TST (Precedente Normativo nº 119 da SDC) e do STF (Súmula nº 666), como ocorre em países mais civilizados, cuja cultura revela, em regra, o respeito à obrigação assumida e às decisões judiciais. A menos que a entidade sindical da categoria econômica pretenda utilizar o desconto, a título de contribuição confederativa de trabalhadores não associados, como instrumento de barganha em negociações coletivas celebradas com o sindicato profissional - beneficiado pela contribuição questionada -, às custas da liberdade sindical desses empregados, consagrada no texto constitucional, o que evidentemente não merece aprovação.

Examinemos o tema relativo à **MULTA** prevista no Termo de Compromisso de Ajuste de Conduta.

Alega, o sindicato recorrente, que ficou estipulado no TAC que o descumprimento de cada obrigação descrita sujeitará o autor ao pagamento de multa no valor de R$-300.000,00 (trezentos mil reais), por infração, a ser revertida ao FAT, o que considera excessivo, daí porque requer a sua revisão.

O recorrente formula, então, pedido alternativo ao requerer que “seja revisado o valor da multa prevista no Termo de Compromisso de Ajuste de Consulta nº 087/2007, por ter sido atribuído sem qualquer parâmetro que o justifique e ultrapassar em muito os limites do razoável, fixando a quantia, no máximo, de R$100,00 (cem reais), a ser pago por infração cometida”.

Preliminarmente, registro que seria desejável que a multa fosse revertida não propriamente para o Fundo de Amparo ao Trabalhador (FAT), mas para o **Fundo de Garantia das Execuções Trabalhistas (FUNGET)**, mecanismo que venho propondo há 30 anos, finalmente estabelecido no art. 3º da Emenda Constitucional nº 45/2004 (Reforma do Poder Judiciário), mas ainda pendente de regulamentação por lei ordinária.

Consigno, ainda, que deveria ter sido também chamado para a lide o sindicato representante da categoria profissional, que tem celebrado convenções coletivas lesivas à categoria dos trabalhadores, particularmente quanto ao estabelecimento de cláusula que impõe a cobrança de contribuição confederativa a empregados não associados à entidade sindical.

Embora a matéria seja pertinente à multa prevista em Termo de Compromisso de Ajuste de Conduta - portanto em âmbito administrativo -, creio oportuno tecer breves considerações sobre o instituto das *astreintes*, consagrado no direito francês, como a fixação de multa-diária, sobretudo no processo do trabalho, conforme tenho me pronunciado a respeito do tema em diversos artigos e decisões judiciais.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 405 9/6/2010, 14:45

A título de exemplo, cito o artigo "**EFICÁCIA NA SENTENÇA: ASTREINTES - MULTA-DIÁRIA POR ATRASO DE PAGAMENTO DE DIREITOS RECONHECIDOS EM SENTENÇA**", publicado na Revista LTr 52-9, 1988; e, depois, no meu livro "***Reforma da Execução Trabalhista e Outros Estudos***", LTr, São Paulo, 1993, p. 177-181. E, ainda, o artigo "**A EXECUÇÃO TRABALHISTA E O PRINCÍPIO DA SUBSIDIARIEDADE (APLICAÇÃO DO ART. 475-J, DO CPC)**", publicado na Revista nº 78 do TRT da 8ª da Região, volume 40 (janeiro/junho/2007), p. 15-38.

Transcrevo, *venia concessa*, trechos do último artigo, acima citado:

> "No artigo ('*Eficácia na Sentença: Astreintes - Multa-diária por atraso de pagamento de direitos reconhecidos em sentença*') e no livro ('*Reforma da Execução Trabalhista e Outros Estudos*'), antes aludidos, eu esclareço que a 'velha' **CLT**, em seu **art. 652, alínea 'd'**, já confere ao Juiz atribuições para 'impor **multas e demais penalidades** relativas aos atos de sua competência'.
>
> Não é só.
>
> Também ressalto, no mesmo artigo, que **o art. 832, § 1º, da CLT**, estabelece que 'quando a decisão concluir pela procedência do pedido, determinará **o prazo e as condições para o seu cumprimento**'.
>
> Lembro ainda que 'esta multa não depende do pedido do autor, pois a norma legal, antes citada, é imperativa e obrigatória ('determinará') e não facultativa ou condicionada ao pedido do autor. Logo, aplica-se *ex officio*. Aliás, de outra forma o instituto ficaria descaracterizado'.
>
> Peço vênia para transcrever alguns trechos do artigo que escrevi, ainda na década de 80 do século XX:
>
> 'Vale assinalar que no direito francês utiliza-se, com sucesso, o sistema das astreintes, timidamente aproveitado no direito brasileiro, *verbi gratia* o **art. 729, da CLT**.
>
> Indubitavelmente, justifica-se a imposição de multa-diária ao devedor inadimplente, fixada na sentença, em favor da parte vencedora obreira. O trabalhador é, como sabemos, o consumidor, por excelência. Não pode esperar a solução efetiva de seu processo por longos períodos.
>
> O Prof. **EDSON PRATA** (*in* 'Direito Processual Civil', Editora Vitória Ltda., 1980) desenvolve um estudo sério sobre a figura jurídica das *astreintes*, que consiste na condenação pecuniária em razão de tantos dias de atraso, destinada a obter do devedor o cumprimento da obrigação, pela ameaça de uma pena suscetível de aumentar indefinidamente, uma poderosa forma de constrangimento, decorrente do poder de *imperium* do magistrado, pois dizer o direito (*jurisdictio*) não é o bastante: impõe-se o seu efetivo cumprimento, a sua realização concreta *judex executione*.
>
> Acentua o festejado jurista:
>
> 'A pouca influência do direito processual francês e o enfraquecimento do Poder Judiciário afastaram, até agora, a possibilidade de importação deste instituto jurídico, na sua inteireza e plenitude, que serviria para impedir, ou pelo menos reduzir a asfixiante quantidade de processos atualmente em tramitação pelos abarrotadíssimos escaninhos dos tribunais brasileiros'.
>
> 'Estamos presenciando o crescimento vertiginoso dos processos nas prateleiras dos tribunais, visto que os litigantes de posses prolongam seu fim pelo menos durante uns cinco anos,

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 406 9/6/2010, 14:45

inclusive na área do Direito do Trabalho, reconhecidamente protecionista do obreiro, com direta intervenção estatal'.'

No mesmo artigo, eu reporto-me a **MOZART VICTOR RUSSOMANO** ('Direito Processual do Trabalho', LTr, 2ª edição, 1977, p. 79), que assim se pronunciava na década de 70 do século passado:

'Não é suficiente que o crédito do trabalhador e, mais especificamente, o valor da condenação conserve o seu poder aquisitivo [entenda-se: com os acréscimos de juros de mora e correção monetária]: é necessário algo mais enérgico. É preciso, em nossa opinião, que o empregador sofra as conseqüências penais, por mora no cumprimento da obrigação resultante da sentença, proporcionalmente à gravidade social de sua atitude' [atualmente, o art. 7º, X, da Constituição República, dispõe que retenção dolosa do salário constitui crime].

É também **RUSSOMANO** que recomenda o sistema de *astreintes* na Justiça do Trabalho, como medida drástica e '**terapêutica heróica**', pois 'as necessidades vitais do trabalhador, que, presumivelmente, apenas podem ser satisfeitas com seus créditos, justificam, nesse sentido, medidas extremas'.

A multa-diária é devida à parte vencedora, de modo a se tornar insuportável, para o vencido, o inadimplemento da obrigação.

Segundo **RUSSOMANO**:

'O Direito Processual do Trabalho constitui, precisamente, o **terreno propício** para adoção do sistema das *astreintes*. O empregador chamado a juízo tem ampla oportunidade de defesa e, uma vez condenado, dispõe dos recursos previstos na legislação. Ao começar a execução, o empregador volta a ser citado para pagar aquilo que deve por força da sentença. Se não saldar, no prazo legal, a dívida incontroversa *ex vi* da decisão judicial, se não oferecer embargos, nada mais justo que se majorar o valor da dívida, de modo a impor-lhe **ônus crescentes**, pela natureza existencial, para o trabalhador, da quantia que não foi paga'.

Com base nesses ensinamentos, eu escrevia naquele artigo as seguintes palavras, cuja atualidade parece indubitável:

'Como salienta o Mestre gaúcho, 'o processo do trabalho, para alcançar seus fins, necessita, realmente, de atitudes que, baseadas em apreciável **audácia intelectual**, tenham em vista a realidade cotidiana e as necessidades **urgentes** do trabalhador'. E conclui: 'Estamos, como nunca, convencidos de que o sistema das astreintes, adotado com inteligência e firmeza, em larga escala, poderá ser meio útil para evitarmos as procrastinações processuais, notadamente no que concerne à **execução de sentença**'.

No mesmo artigo, que escrevi na década de 80 do século passado, eu fiz a revelação, que renovo quase vinte anos depois, uma vez que reputo atual:

'A Sétima Junta de Conciliação e Julgamento de Belém, que tive a honra de presidir, vinha aplicando em sentenças pioneiras, nesta Região, aquela *multa-diária*, nos casos que considerava adequados.

A propósito, esta foi uma das Conclusões aprovadas pelo III Congresso Íbero-Americano de Direito do Trabalho, realizado em Sevilha, Espanha, no ano de 1970, relativamente ao tema IV ('Recursos e Execuções de Sentença na Jurisdição do Trabalho'):

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 407 9/6/2010, 14:45

'**Na execução da sentença, a dívida principal será acrescida das sanções pecuniárias que a lei imponha à parte vencida, pelo atraso no cumprimento da decisão judicial**' (cf. **RUSSOMANO**, op. cit., pág. 92)'.

Em suma, assinalei no meu artigo, de modo enfático e convicto de estar contribuindo para o aperfeiçoamento do sistema de execução na Justiça do Trabalho:

'Não é suficiente que o crédito do trabalhador, reconhecido, por sentença judicial, conserve o seu poder aquisitivo. Impõe-se que o empregador sofra as conseqüências penais por mora no cumprimento da obrigação resultante da *res judicata*, proporcionalmente à gravidade social de sua atitude'.

Na época, cheguei até a esboçar uma sugestão no sentido de que a medida fosse inserida na nova Constituição Federal (na época, a nossa Carta Magna de 1988 estava em vias de ser promulgada), como está na página 180 de meu livro[6], antes aludido, onde afirmei:

'Considerando o alcance social da medida e adotando-se o sistema francês das *astreintes*, propõe-se que seja inserido na nova Constituição Federal, no Capítulo que cuida dos direitos dos trabalhadores (Ordem Social), um dispositivo que assegure que, na execução da sentença trabalhista, a dívida principal seja acrescida das **sanções pecuniárias** impostas pelo Juiz à parte vencida pelo atraso no cumprimento da decisão judicial, sem prejuízo de sua atualização monetária e dos juros legais. **Em caráter alternativo, a multa-diária poderá ser expressamente fixada na legislação ordinária**, a fim de que o 'prazo' e as 'condições' para o cumprimento da sentença, estabelecidos no art. 832, § 1º, da CLT, não se tornem meras figuras retóricas e que, enfim, a decisão judiciária trabalhista alcance realmente maior **eficácia** (OBS.: note-se que o art. 832/CLT situa-se na Seção do Processo Judiciário do Trabalho que trata 'Da decisão e sua eficácia').

Na prática é estabelecido um prazo razoável (dez dias úteis, digamos) para que o empregador efetue o pagamento das chamadas verbas rescisórias, por exemplo, sob pena de incidir a cláusula penal de dia-multa por atraso de pagamento, em prestações vencidas (até o ajuizamento da reclamatória) e vincendas (até a efetiva quitação, em juízo, ou não), mediante condenação do valor correspondente a 1/30 (um trinta avos) do salário mensal do empregado da mesma função ou cargo equivalente, a cada dia de inadimplemento da obrigação, até que seja cumprida a sentença, salvo em caso de comprovada culpa do empregado ou força maior'.

Cumpre assinalar - conforme a nota de esclarecimento que fiz registrar no rodapé da página 181 do livro '*Reforma da Execução Trabalhista e Outros Estudos*' - que 'somente no ano de 1989 [o meu artigo "**Eficácia na Sentença: *Astreintes - Multa-diária por atraso de pagamento de direitos reconhecidos em sentença***" foi originariamente publicado na Revista LTr 52-9, de 1988], a legislação ordinária estabeleceu prazo para pagamento de verbas rescisórias, nos termos da Lei nº 7.855/89, ao acrescentar diversos parágrafos ao art. 477, da CLT', o que hoje se convencionou chamar de 'multa rescisória'.

---

6 'Reforma da Execução Trabalhista e Outros Estudos', LTr, São Paulo, 1993.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 408 9/6/2010, 14:45

Outro avanço que sugerimos - agora implementado no direito positivo brasileiro depois de quase 30 anos na defesa da tese -, foi a idéia do '*Fundo de Garantia das Execuções Trabalhistas*', finalmente assegurado na Emenda Constitucional nº 45/2004 (art. 3º), sobre o qual já me manifestei em tantas outras ocasiões, inclusive nos livros '*Reforma da Execução Trabalhista e Outros Estudos*' (1993) e '*Em Defesa da Justiça do Trabalho e Outros Estudos*' (2002), ambos editados pela LTr.

Não nos esqueçamos de que o direito processual do trabalho é praticamente pioneiro na utilização das *astreintes*, no Brasil.

Além da sanção estabelecida no art. **729, da CLT**, que cuida da 'multa' a que se sujeita o empregador que deixar de cumprir sentença judicial sobre **readmissão ou reintegração no emprego**, sem prejuízo dos salários, 'até que seja cumprida a decisão', ainda existe outro dispositivo consolidado que cuida de idêntica penalidade.

Refiro-me ao disposto no **art. 137 e seus parágrafos, da CLT**, que prevê a aplicação de 'pena diária', devida pelo patrão ao trabalhador, até que seja cumprida sentença que fixar a época de gozo de **férias**, quando estas não forem concedidas no período de fruição, sem prejuízo da multa de caráter administrativo.

Portanto, não é novidade, no direito processual do trabalho, a aplicação de sanções que onerem a dívida trabalhista imposta por sentença judicial.

[...]

Já no primitivo artigo que escrevi sobre a idéia de criação do '***Fundo de Garantia das Execuções Trabalhistas***', produzido no ano de 1979 e publicado em diversas revistas jurídicas especializadas[7], eu sugeria a utilização de **agravamento** da condenação, na fase de execução, como a seguir:

> 'Tratando-se de título judicial (sentença ou acordo na Justiça do Trabalho) e feito o levantamento determinado pelo Juiz do Trabalho, para satisfação do crédito do reclamante-exeqüente, o 'FUNDO', sub-rogando-se nos direitos do credor trabalhista, executará a empresa devedora seguindo idêntico procedimento até então adotado no Judiciário Trabalhista, porém mediante a utilização de medidas agilizadoras, rito sumaríssimo e **sanções severas** (como **multas bastante onerosas**), além de o crédito do 'FUNDO' gozar dos mesmos absolutos privilégios e das mesmas preferências do crédito trabalhista, inclusive a impenhorabilidade, tudo no sentido de desencorajar o inadimplemento da obrigação resultante da coisa julgada decretada e executada pela Justiça do Trabalho, bem como visando ao rápido cumprimento da sentença trabalhista' (artigo reproduzido no livro '*Reforma da Execução Trabalhista e Outros Estudos*', LTr, 1993, p. 203-204).

Em meu discurso de posse na Presidência do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região[8], em dezembro de 1998, voltei a abordar o

---

7 Revista do TRT-8ª Região, v. 12, nº 22 - julho a dezembro - 1979; Revista do TRT-3ª Região - Belo Horizonte-MG, nºs. 33/34 - jan/80 - junho/91 - 1980; Revista de Direito do Trabalho - Ed. Revista dos Tribunais - São Paulo-SP - Ano V, nºs. 24/ 25 - março a junho - 1980, dentre outras.

8 *Oração de Posse (A toga e a lira)*, publicada no livro 'Em Defesa da Justiça do Trabalho e Outros Estudos', LTr, São Paulo, 2000, p. 549.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 409 9/6/2010, 14:45

> tema, ao sugerir a aplicação de **astreintes** (dia-multa), em caso de inadimplemento do devedor em execução perante a Justiça do Trabalho.
>
> Enfim, a eficácia da sentença trabalhista, o agravamento da condenação, a aplicação de sanções de agravamento da condenação, na fase de execução, são temas que sempre me preocuparam e sobre eles muito já escrevi, como também já apliquei, desde que fui juiz de primeira instância na Justiça do Trabalho".

De retorno à aplicação da multa no Termo de Compromisso de Ajuste de Conduta, firmado pelo sindicato patronal, perante o Ministério Público do Trabalho, **não** vejo como deferir o pedido alternativo formulado pelo recorrente.

O ato jurídico resulta de manifestação ou declaração de vontade não viciada do sindicato autor, à luz das provas dos autos e das circunstâncias antes indicadas.

Como se trata de ato de vontade do sindicato, e **não** de imposição do MPT, é oportuno invocar, **por analogia**, a norma do art. 846, § 2º, da CLT, que estabelece critérios para a celebração de acordo em processo trabalhista.

Eis o que dispõe o citado dispositivo consolidado:

> "Art. 846 - Aberta a audiência, o juiz ou presidente proporá a conciliação. (Redação dada pela Lei nº 9.022, de 5.4.1995)
>
> § 1º - Se houver acordo lavrar-se-á termo, assinado pelo presidente e pelos litigantes, consignando-se o prazo e **demais condições para seu cumprimento**. (Incluído pela Lei nº 9.022, de 5.4.1995)
>
> § 2º - Entre as condições a que se refere o parágrafo anterior, **poderá ser estabelecida a de ficar a parte que não cumprir o acordo obrigada a satisfazer integralmente o pedido ou pagar uma indenização convencionada, sem prejuízo do cumprimento do acordo**". (Incluído pela Lei nº 9.022, de 5.4.1995)

Vale dizer: **não** há limitação quanto ao valor da cláusula penal, diferente, portanto, da norma prevista no art. 412 do Código Civil Brasileiro, certamente em face da hipossuficiência do trabalhador e da proteção legal e constitucional à categoria profissional dos trabalhadores.

Da mesma forma, o art. 613, VIII, da CLT, por exemplo e **por analogia**, não estabelece limitação para o valor de penalidades na convenção coletiva em caso de violação de seus dispositivos.

Esse também é o sentido das normas contidas, *verbi gratia*, em diversos outros dispositivos previstos na Consolidação das Leis do Trabalho, mencionados anteriormente, quanto à multa ou sanção para assegurar a eficácia da decisão, ora mencionadas também **por analogia**: art. 137, § 2º ("**devida até que seja cumprida**" a sentença); 729 ("**até que seja cumprida a decisão**"); e 832, § 1º ("**quando a decisão concluir pela procedência do pedido, determinará o prazo e as condições para o seu cumprimento**", ou seja, no prazo e condições livremente estabelecidas pelo juiz).

O sindicato recorrente invoca, em seu favor, a regra do art. 645, do CPC, que prevê:

> "Art. 645. Na execução de obrigação de fazer ou não fazer, fundada em título extrajudicial, o juiz, ao despachar a inicial, fixará multa por dia de atraso no cumprimento da obrigação e a data a partir da qual será devida. (Redação dada pela Lei nº 8.953, de 13.12.1994)
>
> Parágrafo único. Se o valor da multa estiver previsto no título, o juiz poderá reduzi-lo **se excessivo**". (Incluído pela Lei nº 8.953, de 13.12.1994)

Em primeiro lugar, o processo **não** está em fase de execução.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 410 9/6/2010, 14:45

Portanto, é prematura a discussão sobre o valor da multa, inclusive em face do dispositivo legal indicado no apelo.

Por outro lado, **não** deve ser considerado **excessivo** o valor da multa questionada, até mesmo em razão de seu papel pedagógico.

Razão assiste ao Ministério Público do Trabalho quando sustenta, em contraminuta ao recurso, que:

> "[...] o autor **confunde multa administrativa** aplicada pelo Ministério do Trabalho (que nem existe para a hipótese dos autos) com *astreintes ou negócio jurídico*, o que não pode ser admitido. A respeito da necessidade e legalidade das *astreintes*, vejamos a opinião de uma das maiores autoridades na matéria:
>
> '6. *Das astreintes no termo de ajustamento de conduta.*
>
> *De conformidade com o § 6º do art. 5º da Lei nº 7.347/85, no termo de compromisso de ajustamento de conduta, além das obrigações de fazer e de não fazer e de dar, assumidas pelo inquirido, são fixadas cominações. Essas cominações, chamadas no direito francês de astreintes, são fixadas normalmente em* ***valores elevados****, cuja finalidade é forçar o agressor da ordem jurídica a cumprir a lei. Elas não se confundem com as conhecidas multas ou cláusulas penais costumeiramente fixadas em contratos civis e em acordos judiciais*' (in AÇÃO CIVIL PÚBLICA NA JUSTIÇA DO TRABALHO, 2ª ED. Ed. LTr, de RAIMUNDO SIMÃO DE MELO, p. 79)".

De fato, o MPT **não** impôs qualquer multa - muito menos de caráter administrativo - ao sindicato patronal, até porque não se confunde com o Ministério do Trabalho, órgão vinculado ao Poder Executivo.

A multa resulta do Termo de Compromisso de Ajuste de Conduta aceito e subscrito pelo sindicato autor.

E, como vimos, **não** há prova de qualquer vício ou defeito capaz de invalidar o ato jurídico.

O Termo de Compromisso de Ajuste de Conduta foi formalizado por agentes capazes (sindicato patronal e Ministério Público do Trabalho); o objeto é lícito, possível e determinado (reconhecimento, pelo sindicato patronal, da invalidade de cláusula de convenção coletiva); e a forma prescrita em lei (Termo de Compromisso de Ajuste de Conduta, conforme previsto na Lei nº 7.347/85).

Ademais, como bem observado pelo MM. Juízo de 1º Grau, "no que tange à validade da cláusula que obriga os não associados ao pagamento da contribuição confederativa, o autor se limita a reiterar argumentos já trazidos ao Judiciário a quando da análise da ação anulatória AA Nº 254/2006, consoante acórdão de fls. 163/174. Desse modo, o E. TRT já refutou as alegações do autor quanto ao mérito da cláusula em comento" (fls. 464/465).

Em relação ao pedido alternativo de redução da multa imposta pelo Termo de Compromisso de Ajuste de Conduta, deve prevalecer o entendimento da r. sentença recorrida, haja vista que "não há amparo legal ao pedido do autor, eis que a **natureza jurídica da multa inserida no TAC** é diversa da penalidade prevista no art. 598 da CLT. Em virtude da natureza da multa e da validade do negócio jurídico, não cabe ao Judiciário afastar a vontade das partes, que, livremente, entabularam o ajuste, para determinar novo valor da multa. Conforme já alinhavado ao norte, o autor poderia ter optado por não subscrever o TAC, eis que não foi coagido a assiná-lo. Ao subscrever o ajuste, o autor aquiesceu com todas as cláusulas, incluído o valor da multa" (fl. 465).

Em consequência, considero adequados os fundamentos da r. sentença recorrida, pelo que **nego provimento** ao apelo.

Da litigância de má-fé arguida pelo Ministério Público do Trabalho em contraminuta

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 411 9/6/2010, 14:45

O Ministério Público do Trabalho suscita a litigância de má-fé do sindicato recorrente ao argumento de que "dando continuidade ao seu intuito protelatório, e claramente relutante em colaborar com a celeridade e lealdade processual, o Sindicato interpõe RECURSO ORDINÁRIO, para mais uma vez, intentar contra a justiça das decisões já reiteradamente tomadas em outras oportunidades quanto ao pleito anulatório do TAC. Portanto, o que se verifica no presente caso é a utilização de meios processuais para protelar o feito de uma justiça que adota o princípio da celeridade processual, **razão pela qual se deve aplicar a pena de litigância de má-fé,** e em especial porque (a) deduziu pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso (art. 17, I do CPC), (b) alterou a verdade dos fatos no presente recurso (art. 17, III do CPC), e (d) interpôs recurso com intuito manifestamente protelatório (art. 17, VII do CPC)" (fl. 518).

Analiso.

Preliminarmente, cumpre assinalar que os temas relativos às sanções por litigância de má-fé, arguidos pelo Ministério Público do Trabalho no recurso ordinário interposto contra a primitiva sentença de 1º Grau, já foram afastados por esta E. 2ª Turma, no v. Acórdão às fls. 441/450, pelo que estão agora superados, à luz do art. 836, da CLT.

Quanto ao mais, entendo que não assiste razão ao recorrido, pois verifico que não houve intuito protelatório ou litigância de má-fé na apresentação do presente recurso ordinário, interposto pelo Sindicato Patronal, mas tão somente o exercício do amplo direito de ação, assegurado em norma constitucional.

Desse modo, **rejeito** o pedido de declaração de litigância de má-fé formulado pelo **Ministério Público do Trabalho** em contraminuta.

ANTE O EXPOSTO, conheço do recurso; no mérito, nego-lhe provimento para confirmar a r. sentença recorrida; rejeito o pedido de declaração de litigância de má-fé formulado pelo Ministério Público do Trabalho em contraminuta, conforme os fundamentos. Custas, como no 1º Grau.

ISTO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES FEDERAIS DO TRABALHO da Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região, à unanimidade, conhecer do recurso; no mérito, por maioria de votos, vencida a Exmª. Desembargadora Mary Anne Acatauassú Camelier Medrado, negar-lhe provimento para manter a r. sentença recorrida; por unanimidade, rejeitar o pedido de declaração de litigância de má-fé formulado pelo Ministério Público do Trabalho em contraminuta, conforme os fundamentos. Custas, como no 1º Grau.

Sala de Sessões da Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 07 de abril de 2010. (Publicado no DEJT em 13/04/2010)

VICENTE JOSÉ MALHEIROS DA FONSECA - Desembargador Federal do Trabalho, Presidente e Relator.

****

TRANSTORNOS DE ANSIEDADE E DE HUMOR - ABANDONO DE EMPREGO - DISPENSA POR JUSTA CAUSA - ESTABILIDADE ACIDENTÁRIA - DANO MORAL - PENSÃO - IMPROCEDÊNCIA.

ACÓRDÃO TRT 3ª T./RO 0099300-80.2009.5.08.0127
RELATOR: Desembargador MÁRIO LEITE SOARES

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 412 9/6/2010, 14:45

RECORRENTE: **CÍCERO NIRBELE VIEIRA**
Dr. Luíz Fernando Barbosa Medeiros

RECORRIDA: **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**
Dr. Valdir Alves Filho

TRANSTORNOS DE ANSIEDADE E DE HUMOR - ABANDONO DE EMPREGO - DISPENSA POR JUSTA CAUSA - ESTABILIDADE ACIDENTÁRIA - DANO MORAL - PENSÃO - IMPROCEDÊNCIA. Restando demonstrado, nos autos, que o autor, sem pré-aviso ou justificativa, ausentou-se do trabalho por mais de dois meses, mesmo tendo sido convocado, por duas vezes, para retornar ao trabalho, impõe-se reconhecer a legalidade na sua dispensa por justa causa em face de flagrante abandono de emprego, não sendo suficiente, para justificar sua ausência, o fato de ser portador de transtornos de ansiedade e de humor, muito menos cabendo responsabilizar-se civilmente o empregador por tal doença, à falta de provas de que ele a tenha causado ou contribuído para o seu agravamento, circunstância que, inclusive, obsta a que o obreiro seja considerado portador de estabilidade acidentária, por não se tratar de doença do trabalho.

I. RELATÓRIO
OMISSIS.

II. FUNDAMENTAÇÃO
1. CONHECIMENTO
Conheço do recurso ordinário porque preenchidos todos os seus pressupostos de admissibilidade.

2. MÉRITO
Transtornos de Ansiedade e de Humor. Abandono de Emprego. Indenização por Estabilidade Acidentária. Dano Moral. Pensão Mensal.
É incontroverso, nos autos, que o autor é portador de moléstia mental compatível com transtorno obsessivo compulsivo, com quadro de evolução para transtorno depressivo Grave (fl. 28).
Tais transtornos, o primeiro de ansiedade e o segundo, de humor, como é sabido, são de etiologia variada e ainda não totalmente esclarecida pela medicina, sabendo-se, atualmente, que, podem decorrer tanto de propensão genética, como de lesões cerebrais, stress psicológico e até de aspectos culturais, como educação severa, entre outras possíveis causas.
O reclamante, entretanto, não informa nenhum fato ou circunstância, em seu ambiente de trabalho que, em tese, pudesse ter servido como elemento causador ou, pelo menos, desencadeador da referida doença, tendo, ao contrário, admitido, em seu depoimento, que menos de um mês de sua admissão na empresa, teve que se afastar para tratamento de saúde (fl. 158), o que torna substanciosa a conclusão de que se trata de enfermidade com origem pretérita ao seu contrato de trabalho com a reclamada.
Se, então, o ambiente de trabalho do autor não causou, nem desencadeou o seu transtorno psíquico, não haveria, portanto, que se falar em doença com origem no trabalho, a não ser que se verificasse que a sua empregadora teve responsabilidade por seu agravamento, sendo, inclusive, neste sentido, as alegações do recorrente.
A análise da instrução processual, contudo, não autoriza esta conclusão e, ao revés, até a infirma.
Com efeito, a teor do que admitiu o reclamante em seu próprio depoimento, todo o tratamento médico de sua doença foi feito através do plano de saúde da empresa

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 413 9/6/2010, 14:45

que, inclusive, decidiu transferi-lo para Tucuruí mediante sua concordância e com o propósito de deixá-lo próximo à sua família, procedimento que, como é sabido, é corriqueiramente recomendado para portadores dos transtornos de ansiedade e de humor acima referidos.

Não se diga que a concordância do autor em ser transferido seria irrelevante por, supostamente, não estar em condições de tomar decisões. Afinal, os transtornos obsessivo compulsivo e depressivo grave não implicam, necessariamente, na perda do discernimento, não havendo sequer registro, nos autos, de que a depressão do autor seja a do subtipo que é acompanhada de sintomas psicóticos (F 33.3).

Em face disso, é forçoso concluir que a doença do obreiro não teve mesmo qualquer nexo de causalidade, de desencadeamento ou de agravamento com ações ou omissões imputáveis à reclamada, com o que resta inviável a sua pretensão de ver a empresa responsabilizada civilmente pelos prejuízos morais que a sua moléstia lhe causa, já que ausentes, *in casu,* os pressupostos para tal, previstos nos artigos 186 e 927 do CC.

Por igual razão, também não se pode considerar a doença do autor como sendo do trabalho, razão pela qual não haveria que se falar em ser ele portador da estabilidade acidentária de que trata o artigo 118 da Lei nº 8.213/91.

De qualquer modo, ainda que assim não fosse, e se pudesse mesmo ter o autor como estável, é certo que a sua eventual garantia de emprego não subsistiria em face da dispensa por justa causa que lhe foi aplicada e que decorreu do fato de ter ele, confessadamente, abandonado o seu posto de trabalho por mais de 30 dias, isto sem dar qualquer aviso para a empresa, muito menos justificativa.

A este respeito, convém ressaltar que a ré, como lhe incumbia, tomou a iniciativa de, por duas vezes, convocá-lo para retornar ao trabalho, o que fez através dos telegramas de fls. 103/104, os quais chegaram, regularmente, à residência do autor, conforme ele confessou, em seu depoimento, só não tendo lhe sido entregues na mesma oportunidade porque o obreiro, a mais de abandonar o trabalho, também abandonou a sua casa sem avisar a empresa ou mesmo a sua família do seu paradeiro por mais de dois meses (fl. 158).

Assim, não há porque se questionar a legalidade da dispensa por justa causa aplicada ao autor, muito menos deferir-lhe salários pelo período em que, indevidamente, ausentou-se do trabalho, não parecendo razoável exigir-se da ré que tivesse aberto processo administrativo disciplinar, em se tratando de abandono de trabalho plenamente caracterizado.

Em face, pois, de todas estas razões, mantenho a sentença recorrida em todos os seus termos, tendo em vista a sua escorreição.

Recurso improvido.

III. CONCLUSÃO

Ante o exposto, conheço do recurso ordinário; no mérito, nego provimento ao apelo para manter a sentença recorrida e todos os seus termos, conforme os fundamentos.

ISTO POSTO,

ACORDAM OS DESEMBARGADORES DA TERCEIRA TURMA DO EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA OITAVA REGIÃO, UNANIMEMENTE, EM CONHECER DO RECURSO ORDINÁRIO; NO MÉRITO, SEM DIVERGÊNCIA, EM NEGAR PROVIMENTO AO APELO PARA MANTER A SENTENÇA RECORRIDA EM TODOS OS SEUS TERMOS; TUDO CONFORME OS FUNDAMENTOS.

Sala de Sessões da Terceira Turma do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da Oitava Região. Belém, 03 de março de 2010. (Publicado no DEJT em 09/03/2010)

MÁRIO LEITE SOARES - Desembargador Relator.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 414 9/6/2010, 14:45

EMENTÁRIO DA JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 8ª REGIÃO

A

AÇÃO CAUTELAR. PRAZO DE 30 (TRINTA) DIAS PARA O AJUIZAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. ART. 806, DO CPC. A ação de exibição de documentos, não deve ser considerada necessariamente como preventiva ou preparatória de uma ação principal, pois é perfeitamente possível que a exibição satisfaça ou não o requerente, ou que desaconselhe a futura intervenção por meio de uma nova ação. Inaplicável à hipótese o prazo de 30 (trinta) dias contido no art. 806, do CPC. (ACÓRDÃO TRT 8ª/2ª T./AP 0176900-74.2008.5.08.0011; origem: 11ª VT de Belém; julgado em 24/02/2010; publicado no DEJT em 01/03/2010; Relatora: Desembargadora ELIZABETH FÁTIMA MARTINS NEWMAN)

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PRELIMINAR DE AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. O interesse processual se revela por meio do binômio necessidade e adequação da tutela jurisdicional. No presente caso, o referido binômio não restou comprovado. A simples leitura da peça de ingresso revela que a pretensão do autor é obstar a decisão judicial proferida na Justiça Comum, nos autos do interdito proibitório. Tal pretensão deveria ser exercida por meio de recurso cabível contra a referida decisão. A ação civil pública não constitui o meio adequado para atingir tal fim. Ademais, os motivos apresentados pelo autor que fundamentaram os pedidos apresentados deixaram de existir, e, por conseguinte, a necessidade do provimento jurisdicional. É necessário atentar que a atividade jurisdicional é substitutiva. O Poder Judiciário substitui com sua atividade, uma atividade das partes envolvidas na demanda trazida a juízo. Havendo a conciliação dos interesses, por meio de convenção coletiva, deixa de existir a utilidade no pronunciamento jurisdicional. Recurso a que se dá provimento. (ACÓRDÃO TRT /4ª T./RO 01454-2007-011-08-00-2; origem: 11ª VT de Belém; julgado em 23/02/2010; publicado no DEJT em 01/03/2010; Relatora: Desembargadora PASTORA DO SOCORRO TEIXEIRA LEAL)

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. SENAC. OBRIGATORIEDADE DE OBSERVÂNCIA AO REGRAMENTO IMPOSTO A ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. Os chamados serviços sociais autônomos utilizam recursos públicos, repassados por meio de contribuições parafiscais, de natureza compulsória, na forma do art. 240 da Constituição Federal. Tal fato é suficiente para se reconhecer a obrigatoriedade de observância a determinados comandos inerentes aos Órgãos da Administração Pública, dentre estes, a realização de concurso público para seleção de pessoal. (ACÓRDÃO TRT 1ª T./RO 01054-2009-205-08-00-3; origem: 4ª VT de Macapá; julgado em 06/04/2010; publicado no DEJT em 16/04/2010; Relator: Desembargador WALTER ROBERTO PARO)

ACIDENTE DE TRABALHO. ESTIVADOR. SINDICATO. RESPONSABILIDADE PASSIVA. SOLIDARIEDADE. Como órgão de classe intermediário de trabalhadores avulsos, deve responder solidariamente, junto com o tomador de serviços, pelos danos decorrentes de acidente de trabalho, o sindicato obreiro, que era o responsável pela contratação dos trabalhadores portuários e pela sua colocação nos postos de trabalho, tendo, por conseguinte, responsabilidade por zelar pela segurança na execução das tarefas, nos termos da Norma Regulamentadora 29. (ACÓRDÃO TRT 8ª 1ª.T RO/

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 415 9/6/2010, 14:45

AC 0013200-28.2008.5.08.0008; origem: 8ª VT de Belém; julgado em 23/03/2010; publicado no DEJT em 09/04/2010; Relator: Desembargador FRANCISCO SÉRGIO SILVA ROCHA)

ACORDO. TRANSAÇÃO. A conciliação homologada em Juízo é resultado de transação de direitos. Não se pode acolher a proporcionalidade alegada pelo agravante para cobrança das verbas previdenciárias. (ACÓRDÃO TRT-8ª/2ª T/AP 1680-2008-001-08-00-7; origem: 1ª VT de Belém; julgado em 20/01/2010; publicado no DEJT em 25/01/2010; Relator: Desembargador LUIZ ALBANO MENDONÇA DE LIMA)

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. À luz do princípio da precaução, quem deve cuidar e ter responsabilidade sobre o meio ambiente de trabalho em que se acha instalado o trabalhador é aquele que arregimenta os fatores de produção e os coloca para atuar no empreendimento. In casu, foi deferida a realização perícia no local de trabalho do reclamante que constatou (fl. 521/527), que a função exercida pelo mesmo não pode ser caracterizada como insalubre, razão pela qual entendo que a reclamada se desincumbiu do ônus que lhe competia. (ACÓRDÃO TRT/2ª T./RO 00524-2008-015-08-00-1; origem: 15ª VT de Belém; julgado em 29/07/2009; publicado no DEJT em 07/08/2009; Relatora: Desembargadora PASTORA DO SOCORRO TEIXEIRA LEAL)

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. LIXO URBANO. O empregado que exerce a função em serviços gerais e realiza a coleta de lixo, inclusive a limpeza interna de vasos sanitários e recolhimento de papéis higiênicos usados nas dependências da empresa reclamada, tem direito a adicional de insalubridade, por força do disposto no Anexo nº 14 da Norma Regulamentadora nº 15 da Portaria nº 3.214, de 08.06.1978, do Ministério do Trabalho e Emprego, conforme as provas produzidas no processo. (ACÓRDÃO TRT/2ª T./RO 0128000-29.2009.5.08.0010; origem: 10ª VT de Belém; julgado em 19/03/2010; publicado no DEJT em 30/03/2010; Relator: Desembargador VICENTE JOSÉ MALHEIROS DA FONSECA)

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PROGRAMA DE PREVENÇÃO DE RISCOS AMBIENTAIS - PPRA. RECONHECIMENTO. Dispensada a produção de prova pericial para reconhecimento do direito do reclamante à percepção do adicional de insalubridade quando a reclamada apresenta PPRA que confirma a presença do agente insalubre no ambiente de trabalho do autor. Recurso improvido. (PROCESSO TRT 1ª T./RO 00760-2009-120-08-00-2 (13935/2009); origem: 2ª VT de Ananindeua; julgado em 06/04/2010; publicado no DEJT em 16/04/2010; Relator: Desembargador WALTER ROBERTO PARO)

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. CONTATO EVENTUAL COM AGENTE DE RISCO. O conjunto fático-probatório aponta que se o autor entrava em contato com agente de risco, o mesmo se dava de forma eventual, o que não autoriza o pagamento do adicional de periculosidade perseguido, conforme vaticina o item I, da Súmula 364 do Colendo TST. Logo, deve ser mantida a r. Sentença de 1º grau que julgou improcedente a referida parcela. (ACÓRDÃO TRT/ 2ª T./RO 00106-2008-002-08-00-8; origem: 2ª VT de Belém; julgado em 19/08/2009; publicado no DEJT em 09/09/2009; Relatora: Desembargadora PASTORA DO SOCORRO TEIXEIRA LEAL)

ADJUDICAÇÃO DE QUOTAS DE SOCIEDADE ESTRANHA À LIDE. INTIMAÇÃO DA SOCIEDADE E SÓCIO INTERESSADO. FORMALIDADE ESSENCIAL À

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 416 9/6/2010, 14:45

VALIDADE DO ATO. Em se tratando de proposta de adjudicação de quotas societárias procedida por exeqüente alheio à sociedade, dispõe o § 4º, do art. 685-A, do CPC, que a sociedade deverá ser intimada, a fim de assegurar-se o exercício do direito de preferência aos sócios. Cuida-se de formalidade indispensável à validade de adjudicação que, deixando de ser observada, inquina de nulidade os atos processuais posteriores, devendo ser intimada a sócia agravante, a fim de se manifestar sobre a proposta de adjudicação. (ACÓRDÃO TRT 8ª/2ª T./AP 00926-1995-003-08-00-0; origem: 3ª VT de Belém; julgado em 18/11/2009; publicado no DEJT em 01/12/2009; Relatora: Desembargadora ELIZABETH FÁTIMA MARTINS NEWMAN)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. SIMPLES PETIÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. Não deve ser conhecido o agravo de instrumento apresentado por simples petição, sem a formação do instrumento exigida pelo artigo 897, § 5º da CLT. (ACÓRDÃO TRT-8ª/2ª T/AI 1683-2008-015-08-01-6; origem: 15ª VT de Belém; julgado em 20/01/2010; publicado no DEJT em 25/01/2010; Relator: Desembargador LUIZ ALBANO MENDONÇA DE LIMA)

AGRAVO DE PETIÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO. ART. 1.048/CPC. A menção da disposição legal ao prazo "... até (cinco) dias depois da arrematação, adjudicação ou remição, mas sempre antes da assinatura da respectiva carta.", não autoriza elastecimento, mormente quando não comprovada a alegação feita pelo terceiro embargante de que apenas com a expedição do mandado de imissão de posse é que atentou para o ato que viria atingir o seu patrimônio jurídico com a retirada da posse do imóvel que alega ser impenhorável por se tratar de bem de família. (ACÓRDÃO TRT 1ª T./AP 00499-2007-002-08-00.9; origem: 2ª VT de Belém; julgado em 19/01/2010; publicado no DEJT em 22/01/2010; Relatora: Desembargadora ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR)

AGRAVO DE PETIÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - PRAZO APLICÁVEL. Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo prescricional quinquenal intercorrente, corretamente aplicada pelo juízo *a quo*. Incidência da Súmula 314/STJ. (ACÓRDÃO TRT 3ªT./AP 00337-2009-011-08-00-3; origem: 11ª VT de Belém; julgado em 02/12/2009; publicado no DEJT em 10/12/2009; Prolator: Desembargador MIGUEL RAIMUNDO VIÉGAS PEIXOTO)

AGRAVO DE PETIÇÃO. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA. PRECLUSÃO. Está precluso o direito da executada de se insurgir contra os cálculos de liquidação pois, se deles discordava, deveria tê-lo feito no momento oportuno. Agravo improvido. (ACÓRDÃO TRT 1ª T./AP 00843/2004-002-08-00.7; origem: 2ª VT de Belém; julgado em 19/01/2010; publicado no DEJT em 22/01/2010; Relatora: Desembargadora SUZY ELIZABETH CAVALCANTE KOURY)

ALTERAÇÃO CONTRATUAL. REDUÇÃO SALARIAL. PREJUÍZO AOS EMPREGADOS. A alteração do contrato individual de trabalho só é lícita se, por mútuo consentimento, não constituir, direta ou indiretamente, prejuízos ao empregado, sob pena de nulidade da cláusula infringente da garantia. Inteligência do artigo 468 da CLT. (ACÓRDÃO TRT 1ª T./RO 986-2009-016-08-00.6; origem: 16ª VT de Belém; julgado em 25/01/2010; publicado no DEJT em 29/01/2010; Relatora: Desembargadora ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR)

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 417 9/6/2010, 14:45

I - ATIVIDADE EXTERNA. MOTORISTA. A atividade externa de motorista não é incompatível com a fixação de horário de trabalho, pelo que inaplicável ao caso a exceção trazida no art. 62, I, da Consolidação das Leis do Trabalho. **II - REPOUSO REMUNERADO. TRABALHO. PAGAMENTO. DOBRA.** Trabalho prestado em domingos e feriados não compensados deve ser pago em dobro sem prejuízo da remuneração relativa ao repouso semanal, conforme jurisprudência superior. (ACÓRDÃO TRT 3ª T./RO 0110300-10.2009.5.08.0117; origem: 2ª VT de Marabá; julgado em 01/03/2010; publicado no DEJT em 12/03/2010; Revisor/Prolator: Desembargador JOSÉ MARIA QUADROS DE ALENCAR)

AUSÊNCIA DO EMPREGADO. ARQUIVAMENTO. PENALIDADE. ART. 732 DA CLT. O pedido de desistência da ação homologado pelo Juízo Trabalhista antes da contestação, não pode ser equiparado ao arquivamento da reclamatória por ausência do Autor à audiência inaugural (artigo 844, CLT). Afasta-se a penalidade prevista nos artigos 731 e 732 da Consolidação Trabalhista. Recurso provido. (ACÓRDÃO TRT-8ª/2ª T/RO 0146300-57.2009.5.08.0004; origem: 4ª VT de Belém; julgado em 19/03/2010; publicado no DEJT em 03/05/2010; Relator: Desembargador LUIZ ALBANO MENDONÇA DE LIMA)

B

BEM DE FAMÍLIA. MÓVEIS QUE GUARNECEM A RESIDÊNCIA. De acordo com o disposto no Parágrafo único do art. 1º, da Lei nº 8.009/90, a impenhorabilidade de móveis que guarnecem a casa alcançarão tão somente os essenciais à sobrevivência familiar. No presente caso, os bens penhorados, embora garantem um maior conforto para a família, não são imprescindíveis à rotina familiar, sendo possível o convívio familiar sem a presença deles. Recurso improvido. (ACÓRDÃO TRT 2ª T./AP 01432-2004-002-08-00-9; origem: 2ª VT de Belém; julgado em 23/02/2010; publicado no DEJT em 01/03/2010; Relatora: Desembargadora SULAMIR PALMEIRA MONASSA DE ALMEIDA)

C

COBRANÇA DE MULTA ADMINISTRATIVA. PARCELAMENTO DE DÉBITO INSCRITO NA DÍVIDA ATIVA, CONCEDIDO PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. O parcelamento de débito reconhecido pela parte é ato administrativo vinculado, privativo das autoridades administrativas previstas em lei, que objetiva facilitar o pagamento do débito pelo reescalonamento temporal. A lei determina que os débitos poderão ser parcelados a exclusivo critério da autoridade fazendária, na forma e condições previstas em legislação específica. Deste modo, não pode o Juiz, ocupando o lugar da administração pública, promover a concessão de parcelamento de dívida ativa da União. (ACÓRDÃO TRT 8ª/2ª T./AP 00162-2006-003-08-00-7; origem: 3ª VT de Belém; julgado em 25/11/2009; publicado no DEJT em 04/12/2009; Relatora: Desembargadora ELIZABETH FÁTIMA MARTINS NEWMAN)

CONCURSO PÚBLICO - VALOR REMUNERATÓRIO - SUBMISSÃO ÀS NORMAS INTERNAS - PCCS. A empresa reclamada não pode aplicar o PCCS somente quando achar que é conveniente, uma vez que tal conduta ofenderia o princípio isonômico, consagrado de forma ampla pela Constituição Federal em seu artigo art. 5º, incisos XXX e XXXI. (ACÓRDÃO TRT 8ª 3ª T./RO 0181700-

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 418 9/6/2010, 14:45

23.2009.5.08.0202; origem: 2ª VT de Macapá; julgado em 03/03/2010; publicado no DEJT em 16/03/2010; Relator: Desembargador MIGUEL RAIMUNDO VIÉGAS PEIXOTO)

CONTRATO DE TRABALHO. UNICIDADE INEXISTENTE. ENTIDADE FILANTRÓPICA. I - A teor do art. 453, da CLT, inexiste unicidade contratual quando a reclamante admite ter recebido as verbas rescisórias relativas aos diversos contratos de trabalho firmados com a reclamada. **II -** Entidade filantrópica, que depende de convênios com o Estado, pode realizar contratos de trabalho por prazo determinado, à luz do art. 443, §§ 1º e 2º, alínea "a", da CLT. (ACÓRDÃO TRT/2ª T./RO 0093200-69.2009.5.08.0205; origem: 4ª VT de Macapá; julgado em 17/03/2010; publicado no DEJT em 22/03/2010; Relator: Desembargador VICENTE JOSÉ MALHEIROS DA FONSECA)

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA. Em se tratando de aviso prévio indenizado, haverá incidência da contribuição previdenciária, em face da natureza da parcela, consoante o disposto no Decreto nº 6.727, de 12 de janeiro de 2009, que expressamente revogou a alínea "f" do inciso V do § 9º do art. 214 do Decreto nº 3.048/99 - Regulamento da Previdência Social -, retirando o aviso prévio indenizado do rol das verbas que não integram o salário contribuição. Agravo parcialmente provido. (ACÓRDÃO TRT 3ª T./AP 0274900-24.2008.5.08.0201; origem: 1ª VT de Macapá; julgado em 01/03/2010; publicado no DEJT em 09/03/2010; Relator: Desembargador MIGUEL RAIMUNDO VIÉGAS PEIXOTO)

CONTROLE DE HORÁRIOS. NÃO IMPUGNAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS DE HORAS EXTRAORDINÁRIAS. Provado o horário de trabalho por controle de horário não impugnado e não desconstituída sua força probante por testemunho idôneo, e também provado o correto pagamento de horas extraordinárias, improcedem os pedidos de horas extraordinárias e repercussões. (ACÓRDÃO TRT 3ª T./RO 0108300-49.2009.5.08.0016; origem: 16ª VT de Belém; julgado em 03/03/2010; publicado no DEJT em 09/03/2010; Relator: Desembargador JOSÉ MARIA QUADROS DE ALENCAR)

D

DANO MORAL - CABIMENTO. Afeta a dignidade do trabalhador a provocação de constrangimentos ao mesmo, mormente perante os colegas de trabalho. Tais constrangimentos são moralmente reparáveis, eis que ofendem a auto estima do obreiro, expondo-o a situações humilhantes, como restou comprovado no presente caso. (ACÓRDÃO TRT 8ª - 1ª T/RO 00408-2009-011-08-00-8; origem: 11ª VT de Belém; julgado em 15/12/2009; publicado no DEJT em 26/02/2010; Relator: Desembargador MARCUS AUGUSTO LOSADA MAIA)

DANO MORAL. CARACTERIZAÇÃO. A indenização por danos morais requer, para o seu deferimento, os seguintes requisitos: prática de ato ilícito (por ação ou omissão, decorrente de dolo ou culpa), verificação de prejuízo (dano) e nexo causal entre ação e o dano. *In casu*, presentes os requisitos e sendo insuficiente o valor fixado em primeiro grau, dá-se provimento ao apelo para majorar o valor da indenização. (ACÓRDÃO TRT 3ª T./RO 0062600-80.2009.5.08.0006; origem: 6ª VT de Belém; julgado em 03/03/2010; publicado no DEJT em 16/03/2010; Relatora: Desembargadora GRAZIELA LEITE COLARES)

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 419 9/6/2010, 14:45

DANO MORAL - CONDUÇÃO VEXATÓRIA À PRESENÇA DA AUTORIDADE POLICIAL - ÔNUS PROBATÓRIO NÃO CUMPRIDO - IMPROCEDÊNCIA DA PRETENSÃO REPARATÓRIA. Ausente prova de coação física ou psicológica perpetrada pelo empregador contra o empregado, bem como de que tenha este sido vítima de procedimento vexatório ou humilhante, não enseja reparação civil por danos morais a mera condução, em carro da empresa, do obreiro à presença da autoridade policial para prestar esclarecimentos sobre o desaparecimento de equipamento, mormente se este era usado pela turma de empregados cujo comando era de responsabilidade do autor. (PROCESSO TRT/3ª T./RO 0042900-12.2009.5.08.0203; origem: VT de Monte Dourado; julgado em 03/02/2010; publicado no DEJT em 09/02/2010; Relator: Desembargador MÁRIO LEITE SOARES)

DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. DOENÇA DE PELE. EXPOSIÇÃO A PRODUTOS QUÍMICOS. O laudo pericial (fls. 408/410) confirma lesão em diversas áreas da pele, dentre elas na região genital que pode ter sido adquirida pelo contato com produtos químicos durante o desempenho das atividades laborais. A dúvida exposta pela perícia se torna certeza ante os depoimentos que confirmam que o reclamante trabalhava na limpeza/manutenção da represa e o LTCAT que indica que no setor de Tratamento de Efluentes existe risco pela exposição a produtos químicos. (ACÓRDÃO TRT 1ª T./RO 0091200-03.2008.5.08.0118; origem: VT de Redenção; julgado em 02/03/2010; publicado no DEJT em 12/03/2010; Relatora: Desembargadora ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR)

I - DANO MORAL. PRESSUPOSTOS ESSENCIAIS. COMPROVAÇÃO. Para obter êxito na pretensão de ressarcimento por dano moral, o obreiro precisa comprovar a presença dos pressupostos essenciais e delineadores da responsabilidade civil aquiliana, quais sejam, o dano por ele efetivamente suportado, a culpa do empregador e o nexo de causalidade entre o evento danoso e o ato culposo e, tendo dele se desincumbido, há de se manter a condenação à indenização respectiva. **II - ESTABILIDADE ACIDENTÁRIA. CONTRATO POR TEMPO DETERMINADO. INEXISTÊNCIA.** Tendo sido reconhecido que o acidente de trabalho ocorreu no curso de contrato por tempo determinado e não tendo o reclamante usufruído de auxílio-doença acidentário, torna-se inaplicável a garantia de emprego prevista no art. 118, da Lei nº 8.213/91. (ACÓRDÃO TRT 1ª T./RO 00859/2009-007-08-00.6; origem: 7ª VT de Belém; julgado em 05/02/2010; publicado no DEJT em 12/02/2010; Relatora: Desembargadora SUZY ELIZABETH CAVALCANTE KOURY)

DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. MORTE DO EMPREGADO. Inexistindo provas de que o empregado falecido, frequentemente ameaçado, estivesse obtendo por parte das empresas efetivas medidas de segurança e proteção pessoal para o desempenho de suas funções laborais, devem as mesmas ser condenadas a responder por sua conduta omissiva e pelo risco a que submeteu seu empregado, que acabou perdendo a vida pelo desempenho de suas funções laborais rotineiras. (ACÓRDÃO TRT-8ª/1ª.T/RO 0085400.81.2009.5.08.0110; origem: 1ª VT de Tucuruí; julgado em 30/03/2010; publicado no DEJT em 09/04/2010; Relator: Desembargador FRANCISCO SÉRGIO SILVA ROCHA)

DANOS MORAIS. PRESCRIÇÃO. O recorrente ajuizou ação após a promulgação da EC 45/2004, razão pela qual não se pode exigir do mesmo a observância do prazo para ajuizamento de ação na Justiça do Trabalho, sendo, portanto, aplicado

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 420 9/6/2010, 14:45

o prazo do Código Civil vigente, considerando o fato de ter sido o seu contrato de trabalho suspenso. Prescrição trienal que se afasta. (ACÓRDÃO TRT/3ª T/RO 0015100-86.2007.5.08.0006; origem: 6ª VT de Belém; julgado em 07/04/2010; publicado no DEJT em 13/04/2010; Relator: Desembargador LUIS JOSÉ DE JESUS RIBEIRO)

DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS INDEVIDOS. NÃO DEVOLUÇÃO DE VALORES AO TRABALHADOR. REPASSE AO INSS. Não tendo havido recolhimento das contribuições previdenciárias, os valores que foram descontados do salário do trabalhador não devem lhe ser devolvidos, mas sim repassados ao INSS. (ACÓRDÃO TRT 1ª T./RO 00246-2009-206-08-00.9; origem: 3ª VT de Macapá; julgado em 15/01/2010; publicado no DEJT em 22/01/2010; Relatora: Desembargadora ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR)

DEVOLUÇÃO DE ABONOS SALARIAIS. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. Os aposentados não podem ser tratados como simples devedores de parcela de natureza alimentícia. Trata-se de uma situação peculiar onde, trabalhadores aposentados (autores da reclamação), que já vivem com dificuldades financeiras inerentes a sua condição de inativos, estão sendo compelidos a devolver parcela de natureza trabalhista que receberam de boa-fé, por força de decisão judicial. Logo, como não deram causa à demora, não podem os aposentados ser penalizados com o pagamento de juros de mora. (ACÓRDÃO TRT 8ª 1ª. T/AP 0100800-06.2002.5.08.0006; origem: 6ª VT de Belém; julgado em 09/03/2010; publicado no DEJT em 12/03/2010; Relator: Desembargador FRANCISCO SÉRGIO SILVA ROCHA)

DIREITO DO TRABALHO - RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO TOMADOR DOS SERVIÇOS. Para o Direito do Trabalho, que tem o intuito de proteger os trabalhadores quanto à iliquidez dos seus créditos, importa apenas que empresas e/ou instituições distintas e autônomas, com o escopo de bem desenvolverem suas atividades econômicas ou não, associem-se contratualmente e intermediem mão-de-obra, dando causa à responsabilidade subsidiária da tomadora dos serviços, na forma do item IV da Súmula 331 do C. TST, o qual encontra-se em perfeita consonância com a Constituição Federal, em seus artigos 1º, III e IV; 5º, 6º, 7º, 100, 170, caput e 173, § 1º, e Lei Complementar nº 5.172/62. (ACÓRDÃO TRT/3ª T./RO-00563-2009-125-08-00-5; origem: 2ª VT de Abaetetuba; julgado em 03/02/2010; publicado no DEJT em 09/02/2010; Relator: Desembargador LUIS JOSÉ DE JESUS RIBEIRO)

DOENÇA OCUPACIONAL. DANO MORAL. Comprovou-se nos autos através de laudo pericial a inexistência do nexo de causalidade, entre a doença e o desempenho das tarefas na empresa. O agravamento da doença além de não comprovado, teria ocorrido após a despedida, e não se pode imputar à falta de cuidados do empregador. Recurso provido para excluir a indenização. (ACÓRDÃO TRT-8ª/2ª T/RO 0049100-14.2009.5.08.0016; origem: 16ª VT de Belém; julgado em 24/03/2010; publicado no DEJT em 30/03 /2010; Relator: Desembargador LUIZ ALBANO MENDONÇA DE LIMA)

E

EMBARGOS DE TERCEIRO. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. Deve ser desconsiderada a personalidade jurídica da empresa executada e penhorados os bens particulares

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 421 9/6/2010, 14:45

dos sócios que faziam parte da sociedade no período em que vigorou o contrato de trabalho do exeqüente, quando não foram nomeados à penhora bens que comprovadamente pertençam à sociedade e que sejam livres, desembaraçados e capazes de responder pelo pagamento da dívida. Recurso improvido. (ACÓRDÃO TRT/1ªT/AP 01825/2008-205-08-00.1; origem: 4ª VT de Macapá; julgado em 19/01/2010; publicado no DEJT em 22/01/2010; Relatora: Desembargadora SUZY ELIZABETH CAVALCANTE KOURY)

EMBARGOS DE TERCEIRO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM A RESOLUÇÃO DO MÉRITO. AUSÊNCIA DO AUTO DE PENHORA. É cediço, na jurisprudência e na doutrina que, embora os embargos de terceiro sejam distribuídos por dependência - o que revela seu viés de incidentalidade -, revelam-se ação autônoma, e tramitam em autos apartados. Dessarte, no ajuizamento, devem ser cumpridos os requisitos dos artigos 282 e 283/CPC, sendo o auto de penhora o documento que materializa a constrição judicial, pelo que não pode ser dispensada sua juntada, segundo a dicção do artigo 1.050/CPC. Sentença mantida. (ACÓRDÃO TRT 3ª T./AP 00040/2009-003-08-00.3; origem: 3ª VT de Belém; julgado em 02/09/2009; publicado no DEJT em 11/09/2009; Relator: Desembargador MIGUEL RAIMUNDO VIÉGAS PEIXOTO)

EMBARGOS DE TERCEIRO. ILEGITIMIDADE DE PARTE. Restando comprovado que o recorrente é parte no processo principal, o mesmo não possui legitimidade para opor a presente ação. Recurso a que se nega provimento. (ACÓRDÃO TRT/4ªT/AP 00875-2009-016-08-00-0; origem: 16ª VT de Belém; julgado em 20/10/2009; publicado em 28/10/2009; Relatora: Desembargadora PASTORA DO SOCORRO TEIXEIRA LEAL)

EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. PROGRESSÃO FUNCIONAL. PLANO DE CARGOS E SALÁRIOS. Não provando a reclamada que teria havido insuficiência de lucratividade no período, nem que teria havido impacto financeiro superior aos parâmetros estabelecidos para as empresas estatais, deve ser compelida a cumprir as progressões funcionais horizontais previstas no seu próprio plano de cargos e salários. (ACÓRDÃO TRT 1ªT. RO 00036-2009-003-08-00-5; origem: 3ª VT de Belém; julgado em 15/12/2009; publicado no DEJT em 12/02/2010; Revisor/Prolator: Desembargador FRANCISCO SÉRGIO SILVA ROCHA)

EQUIPARAÇÃO SALARIAL. TRABALHO DE IGUAL VALOR. Restando provado nos autos que o autor preenche os requisitos do art. 461 da CLT, e não tendo a reclamada logrado êxito em comprovar os elementos capazes de descaracterizar o trabalho de igual valor de que trata o art. 461, parágrafo 1º da CLT, é devida a equiparação salarial pleiteada pelo reclamante com o paradigma apontado (art. 818, da CLT, c/c com o art. 333 do CPC e Súmula 06, VIII, do c. TST). Recurso provido. (PROCESSO TRT8/ 4ªTURMA/RO-0055900-79.2009.5.08.0203 (00360/2010); origem: VT de Monte Dourado; julgado em 06/04/2010; publicado no DEJT em 14/04/2010; Relator: Desembargador WALTER ROBERTO PARO)

EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CONTRA MAGISTRADO DE PRIMEIRO GRAU. Compete ao próprio Juízo monocrático da respectiva Vara do Trabalho instruir e julgar a exceção de suspeição ou de impedimento arguida contra o Juiz Titular ou Juiz Substituto que ali esteja funcionando, procedimento que deve ser realizado sob a direção de outro magistrado convocado, que não o juiz recusado, para decidir

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 422 9/6/2010, 14:45

sobre o incidente (art. 116, da Constituição Federal, e arts. 653, *c*, e 802 e seus parágrafos, da CLT). (ACÓRDÃO TRT-8ª/PL/EXSUSP 0056400-75.2009.5.08.0000; julgado em 11/03/2010; publicado no DEJT em 16/03/2010; Prolator: Desembargador VICENTE JOSÉ MALHEIROS DA FONSECA)

EXECUÇÃO TRABALHISTA. PENHORA DE BEM GRAVADO COM *LEASING*. O bem adquirido mediante contrato de leasing, não pode ser objeto de penhora para garantir execução trabalhista contra o arrendatário, uma vez que esse bem ainda não se encontra incorporado ao patrimônio do devedor, o que poderá acontecer no termo final do contrato, caso seja essa a opção do arrendatário. (PROCESSO TRT 8ª/2ªT./AP 01649-2008-013-08-00.6; origem: 13ª VT de Belém; julgado em 13/01/2010; publicado no DEJT em 18/01/2010; Relator: Desembargador JOSÉ EDÍLSIMO ELIZIÁRIO BENTES)

EXECUTIVO FISCAL. NÃO RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. Se a alteração contratual da empresa, com a retirada do sócio, ocorreu antes da constituição do título executivo extrajudicial, deve ser confirmada a sentença que acolheu os embargos de terceiro, que o considerou não responsável pela execução fiscal resultante da aplicação de multa administrativa imposta à empresa, por não recolhimento de contribuições do FGTS. Agravo de petição improvido. (ACÓRDÃO TRT/2ª T./AP 00476-2009-008-08-00.4; origem: 8ª VT de Belém; julgado em 28/10/2009; publicado no DEJT em 06/11/2009; Relator: Desembargador VICENTE JOSÉ MALHEIROS DA FONSECA)

G

GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO. INCORPORAÇÃO AO SALÁRIO. ESTABILIDADE ECONÔMICA. O princípio da estabilidade econômica, previsto na Súmula n. 372 do C. TST, é aplicado apenas à hipótese em que o empregado permanece, no mínimo, por 10 (dez) anos ininterruptos no exercício de função comissionada. Nessa situação, é atribuído um caráter de contratualização à gratificação, que se incorpora à remuneração do empregado em razão da habitualidade, o que não se verificou no caso dos autos. Recurso improvido. (ACÓRDÃO TRT 1ª T./RO 00463/2009-013-08-00.0; origem: 13ª VT de Belém; julgado em 15/01/2010; publicado no DEJT em 22/01/2010; Relatora: Desembargadora SUZY ELIZABETH CAVALCANTE KOURY)

GRUPO ECONÔMICO. PENHORA DE BEM. Uma vez comprovada a existência de grupo econômico, há que ser mantida a penhora do bem de propriedade de uma das empresas que o compõe. Inteligência do § 2º do artigo 2º da CLT. Agravo improvido. (ACÓRDÃO TRT 1ªT./AP 0119600-06.2008.5.08.0125; origem: 2ª VT de Abaetetuba; julgado em 02/03/2010; publicado no DEJT em 05/03/2010; Relatora: Desembargadora SUZY ELIZABETH CAVALCANTE KOURY)

H

HORA EXTRA. INTERVALO INTRAJORNADA. REDUÇÃO OU SUPRESSÃO. JORNADA DE 12X36. É inválida cláusula de acordo coletivo que prevê a redução ou supressão do intervalo, quando os empregados são submetidos a regime de trabalho prorrogado. (ACÓRDÃO TRT 8ª 1ª. T/RO 0121600-17.2009.5.08.0004; origem: 4ª VT de Belém; julgado em 02/03/2010; publicado no DEJT em 05/03/2010; Relator: Desembargador FRANCISCO SÉRGIO SILVA ROCHA)

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 423 9/6/2010, 14:45

HORAS EXTRAS. ACORDO DE COMPENSAÇÃO. VALIDADE. O reclamante cumpria a jornada de trabalho de nove horas diárias de segunda-feira a quinta-feira e oito horas na sexta-feira, folgando aos sábados e domingos, o que preserva o limite de quarenta e quatro horas de jornada normal da semana e retrata uma prática autorizada em cláusula do contrato de trabalho, cuja validade é reconhecida por força do contido no item I da Súmula nº 85 do Colendo TST. Cumprida a sistemática do acordo de compensação, não incide o disposto no item IV da referida súmula, por não ter havido "prestação de horas extras habituais". Além disso, referido regime de trabalho é mais benéfico ao trabalhador, por propiciar maior período de descanso e convívio social e familiar. (ACÓRDÃO TRT 4ª T./RO 0091600-53.2009.5.08.0127; origem: 2ª VT de Tucuruí; julgado em 09/02/2010; publicado no DEJT em 18/02/2010; Relatora: Desembargadora ALDA MARIA DE PINHO COUTO)

HORAS *IN ITINERE*. COMPROVAÇÃO. Configurada a hipótese prevista no § 2º do art. 58 do Texto Consolidado e, consoante inteligência da Súmula 90, IV, do C. TST, são devidas as horas extras no percurso não servido por transporte público. (ACÓRDÃO TRT 1ª T./RO 03017-2008-126-08-00-1; origem: 2ª VT de Parauapebas; julgado em 06/04/2010; publicado no DEJT em 16/04/2010; Relator: Desembargador WALTER ROBERTO PARO)

HORAS *IN ITINERE* - PACTUAÇÃO EM NORMA COLETIVA. A negociação coletiva deve prevalecer sobre os interesses individuais (art. 8º, parágrafo único, da CLT), ante o seu reconhecimento constitucional (art. 7º, XXVI, da CF) e em razão de seu relevante interesse social. (ACÓRDÃO TRT 3ª T./RO 1572-2007-114-08-00.8; origem: 1ª VT de Parauapebas; julgado em 10/02/2010; publicado no DEJT em 22/02/2010; Prolator: Desembargador LUIS JOSÉ DE JESUS RIBEIRO)

I

IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. MOLÉSTIA GRAVE. É isento do imposto de renda o credor trabalhista portador de cardiopatia hipertensiva grave, por força do disposto no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88. (ACÓRDÃO 4ª T./AP 01471-1991-201-08-00-0; origem: 1ª VT de Macapá; julgado em 05/05/2009; publicado no DEJT em 13/05/2009; Relatora: Desembargadora SULAMIR PALMEIRA MONASSA DE ALMEIDA)

I - INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - ASSÉDIO MORAL. CONFIGURAÇÃO. Assédio moral se caracteriza quando, por condutas reiteradas, o empregador, ou qualquer de seus prepostos, reduzem a confiança do trabalhador a ponto de lhe causar sentimentos de tristeza, dor, isolamento, baixa estima, ou seja, o famigerado "terror psicológico" ou então, sob outro enfoque, são por demais rígidos ou exigem esforços subumanos do trabalhador. (ACÓRDÃO TRT 8ª/1ª T/ RO 00042-2009-121-08-00-2; origem 3ª VT de Ananindeua; julgado em 07/12/2009; publicado no DEJT em 12/03/2010; Relator: Desembargador MARCUS AUGUSTO LOSADA MAIA)

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL - DISPENSA DISCRIMINATÓRIA - CONFIGURAÇÃO. Considerando a coincidência entre a data da dispensa e a do comparecimento do autor, como testemunha arrolada por reclamante, em ação movida contra a demandada, o que constitui prova indiciária, deve ser invertido o ônus da prova, cabendo à reclamada comprovar o processo de reestruturação da empresa que motivou a dispensa do autor, do que não se desincumbiu. (PROCESSO

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 424 9/6/2010, 14:45

TRT 8ª - 1ª T/ RO 00003-2009-012-08-00-6; origem: 12ª VT de Belém; julgado em 17/11/2009; publicado no DEJT em 22/01/2010; Relator: Desembargador MARCUS AUGUSTO LOSADA MAIA)

INEXATIDÕES MATERIAIS, ERRO DE CÁLCULO OU DE ESCRITA. POSSIBILIDADE DE CORREÇÃO SÓ É POSSÍVEL PELO MESMO JUÍZO PROLATOR DA DECISÃO ONDE OCORREU O EQUÍVOCO. Penso que se há erro material na sentença que pôs fim à fase de conhecimento do processo, esse erro não pode ser corrigido na liquidação, que é a quantificação das obrigações decorrentes da sentença e que por isso deve guardar fidelidade aos comandos da decisão liquidanda. O art. 463, *caput* e inciso I, do CPC, dispõe que "publicada a sentença, o juiz só poderá alterá-la para lhe corrigir, de ofício ou a requerimento da parte, inexatidões materiais, ou lhe retificar erros de cálculo". Mas, o juiz que pode fazer isso é o juiz que proferiu a decisão, porque se outro fizer qualquer modificação do julgado por força de recurso, não será retificação, será reforma. Afora isso, o art. 833, da CLT, dispõe que "existindo na decisão evidentes erros ou enganos de escrita, de datilografia ou de cálculo, poderão os mesmos, antes da execução, ser corrigidos, ex officio, ou a requerimento dos interessados ou da Procuradoria da Justiça do Trabalho". Como se observa, a retificação de erros na sentença só poderão ser corrigidos *antes da execução*. (PROCESSO TRT 8ª/ 2ªT./AP 00744-2006-110-08-00.0; origem: 1ª VT de Tucuruí; julgado em 13/01/ 2010; publicado no DEJT em 18/01/2010; Relator: Desembargador JOSÉ EDÍLSIMO ELIZIÁRIO BENTES)

INTERESSE PROCESSUAL. AUSÊNCIA. A tutela requerida na presente ação objetiva tornar, por via transversa, ineficaz a decisão judicial proferida em outra esfera do judiciário. Essa circunstância suprime o interesse processual, que se caracteriza pela "necessidade" de recorrer ao judiciário para ver um direito reconhecido e pela "utilidade" que o provimento jurisdicional poderá proporcionar. (ACÓRDÃO TRT 4ª T./RO 0183500-26.2008.5.08.0007; origem: 7ª VT de Belém; julgado em 23/02/2010; publicado no DEJT em 25/02/2010; Relatora: Desembargadora ALDA MARIA DE PINHO COUTO)

ISENÇÃO. RENÚNCIA. DESCONTOS. RESTITUIÇÃO. Em face dos princípios basilares do Direito do Trabalho, não se pode reconhecer validade a uma quitação plena e geral como a prevista no acordo homologado judicialmente porque implicam em efetivos prejuízos ao trabalhador, em inobservância ao art. 468 da CLT. No mesmo sentido, a supressão de todas as disposições previstas na Portaria 375/69, já que representou alteração contratual lesiva que deve ser rechaçada, pois, também, teve finalidade de promover renúncia de direitos em caráter geral. (ACÓRDÃO TRT 1ª T./RO 00742-2009-008-00.9; origem: 8ª VT de Belém; julgado em 15/01/ 2010; publicado no DEJT em 22/01/2010; Relatora: Desembargadora ROSITA DE NAZARÉ SIDRIM NASSAR)

J

JUSTA CAUSA - NÃO CONFIGURAÇÃO. A preposta do reclamado admitiu, em depoimento, que quando os cobradores lhe prestavam contas dos valores recebidos, não lhes passava nenhum recibo, razão pela qual não há prova de que o valor recebido pelo escritório seria diferente daquele pago pelo cliente, não havendo como configurar a apropriação indevida de valores pela reclamante, que motivou a alegação de justa causa. (ACÓRDÃO TRT 8ª - 1ª T/ RO 00142-2009-008-08-00-0; origem:

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 425 9/6/2010, 14:45

8ª VT de Belém; julgado em 10/11/2009; publicado no DEJT em 22/01/2010; Relator: Desembargador MARCUS AUGUSTO LOSADA MAIA)

JUSTA CAUSA NÃO CARACTERIZADA. MOVIMENTO GREVISTA. O simples fato do reclamante ter aderido ao movimento paredista deflagrado por empregados da empresa reclamada, não caracteriza, por si só, ato de incontinência de conduta e/ou insubordinação, capaz de justificar a despedida, na forma do previsto nas alíneas "b" e "h", do art. 482, da CLT. Nesse sentido, a Súmula nº 316 do E. STF*:* "A simples adesão a greve não constitui falta grave". E não há, nos autos, prova da prática de falta grave, de parte do reclamante, capaz de justificar a dispensa. (ACÓRDÃO TRT 4ª T./RO 00233-2009-205-08-00-3; origem: 4ª VT de Macapá; julgado em 10/11/2009; publicado no DEJT em 07/12/2009; Prolatora: Desembargadora SULAMIR PALMEIRA MONASSA DE ALMEIDA)

M

MORA SALARIAL. INCIDÊNCIA TRIBUTÁRIA. DECLARAÇÃO JUDICIAL. Incorrendo o empregador em mora salarial, total ou parcial, declarada judicialmente, a hipótese de incidência tributária (fato gerador) das contribuições previdenciárias ocorre a cada mês dessa mora. (ACÓRDÃO TRT 3ª T./RO 0140400-84.2009.5.08.0201; origem: 1ª VT de Macapá; julgado em 17/03/2010; publicado no DEJT em 23/03/2010; Relator: Desembargador JOSÉ MARIA QUADROS DE ALENCAR)

O

OFENSAS INJUSTIFICADAS - ABUSO DO DIREITO DE DEFESA - DANO MORAL - RESPONSABILIDADE DO EMPREGADOR. Incorre na prática de ato ilícito o empregador que, a título de defender-se em processo movido por terceiro, usa expressões desabonadoras a respeito de ex-empregado e de seu comportamento, forja prova contra ele, e, ainda, admite, posteriormente, perante autoridade policial, a leviandade de suas acusações, devendo, pois, responder civilmente pelos danos morais perpetrados contra o obreiro. Aplicável, à espécie, o disposto no artigo 186 do CC. (ACÓRDÃO TRT 3ª T./RO 00044200-12.2009.5.08.0105; origem: VT de Capanema; julgado em 03/02/2010; publicado no DEJT em 22/02/2010; Relator: Desembargador MÁRIO LEITE SOARES)

P

PEREMPÇÃO TRABALHISTA. PENALIDADE DO ARTIGO 732 DA CLT. CUMPRIMENTO ESPONTÂNEO. O Processo do Trabalho não possui o instituto da perempção nos moldes do Processo Civil (art. 267, III e V, combinado com o art. 268, parágrafo único do CPC). A chamada perempção trabalhista é a perda provisória (por 6 meses) da possibilidade de propositura da ação, quando o reclamante der causa a dois arquivamentos consecutivas da mesma ação, consoante dispõem os arts. 731 e 732 da CLT. Como a presente reclamação foi ajuizada mais de nove meses depois dos arquivamentos anteriores, presume-se que o reclamante resolveu cumprir espontaneamente a pena prevista no artigo 732 da CLT, permanecendo mais de seis meses sem reajuizar a ação, de modo que não cabe a aplicação da penalidade. (ACÓRDÃO TRT 8ª/2ª T./ RO 0088000-02.2009.5.08.0005; origem: 5ª VT de Belém; julgado em 24/02/2010; publicado no DEJT em 01/03/2010; Relatora: Desembargadora ELIZABETH FÁTIMA MARTINS NEWMAN)

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 426 9/6/2010, 14:45

POLICIAL MILITAR. VÍNCULO DE EMPREGO. POSSIBILIDADE. Presentes os requisitos da relação de emprego, não há impedimento legal para a declaração do liame empregatício entre o policial militar e a empresa privada. Inteligência da Súmula 386, do c. TST. Recurso a que se nega provimento. (ACÓRDÃO TRT 1ª T./RO 0118400-81.2009.5.08.0010; origem: 10ª VT de Belém; julgado em 23/03/2010; publicado no DEJT em 09/04/2010; Relator: Desembargador WALTER ROBERTO PARO)

PRELIMINAR DE COISA JULGADA. Há coisa julgada quando em reclamação anterior é dada quitação integral, irretratável irrevogável de todos os débitos resultantes do contrato de emprego. (ACÓRDÃO TRT 3ª T./RO 0103200-71.2009.5.08.0127; origem: 2ª VT de Tucuruí; julgado em 17/03/2010; publicado no DEJT em 23/03/2010; Relator: Desembargador JOSÉ MARIA QUADROS DE ALENCAR)

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. CRÉDITO TRABALHISTA. NATUREZA ALIMENTAR. INAPLICABILIDADE. É inaplicável a prescrição intercorrente quando se trata de suspensão de execução tendo por objeto crédito trabalhista de natureza alimentar, em que há possibilidade de impulso executório pela parte interessada ou pelo próprio Juízo, nos termos do art. 878 da CLT. (ACÓRDÃO TRT 4ªT/AP 0111100-73.2006.5.08.0010; origem: 10ª VT de Belém; julgado em 23/02/2010; publicado no DEJT em 25/02/2010; Relatora: Desembargadora ALDA MARIA DE PINHO COUTO)

PROFESSOR UNIVERSITÁRIO. PROFESSOR DE FACULDADE. CONDIÇÃO PARA DISPENSA. Nos termos da Lei nº 9.394/96 - que estabelece as diretrizes e bases da educação - a reclamada classifica-se na categoria administrativa privada (artigo 19, II) e, como tal, faz parte do sistema federal de ensino (artigo 16, II), regulamentado pelo Decreto nº 5.773/96, razão pela qual, sobre ela não incide a regra do art. 53 da Lei nº 9.394/96, por tratar-se de empresa de direito privado, mantenedora do Instituto de Estudos Superiores da Amazônia - IESAM, que, por sua vez, é integrante do sistema federal de ensino superior, mas não é credenciado como Universidade. (ACÓRDÃO TRT 8ª/2ªT./RO 0107900-38-2009.5.08.0015; origem: 15ª VT de Belém; julgado em 19/03/2010; publicado no DEJT em 23/03/2010; Relator: Desembargador JOSÉ EDÍLSIMO ELIZIÁRIO BENTES)

R

RECUPERAÇÃO JUDICIAL DA DEVEDORA PRINCIPAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. PROVISORIEDADE DO BENEFÍCIO E INAPLICABILIDADE AO DEVEDOR SUBSIDIÁRIO TRABALHISTA. De acordo com o art. 6º e § 4º, da Lei 11.101/2005, "*a suspensão de que trata o caput deste artigo em hipótese nenhuma excederá o prazo improrrogável de 180 (cento e oitenta) dias contado do deferimento do processamento da recuperação, restabelecendo-se, após o decurso do prazo, o direito dos credores de iniciar ou continuar suas ações e execuções, independentemente de pronunciamento judicial".* Ademais, a benesse concedida pelo *caput* do aludido art. 6º, conforme sua expressa redação, é restrita à massa falida e em recuperação judicial e ao sócio solidário, não abrangendo outros devedores subsidiários ou solidários do título executivo trabalhista. (ACÓRDÃO TRT 8ª/2ª T./AP 0082000-63-2007-5-08-0002; origem: 2ª VT de Belém; julgado em 19/03/2010; publicado no DEJT em 25/03/2010; Relatora: Desembargadora ELIZABETH FÁTIMA MARTINS NEWMAN)

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 427 9/6/2010, 14:45

REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL - AÇÃO COLETIVA - DIREITOS INDIVIDUAIS. Não originando os direitos vindicados de fatos comuns a todos os trabalhadores, não há como tratar a ação como coletiva (direitos individuais homogêneos), sendo inescusável a apresentação de expressa autorização dos trabalhadores, ante a configuração de representação e não substituição processual. (ACÓRDÃO TRT 3ª T./RO 0119400-59.2009.5.08.0126; origem: 2ª VT de Parauapebas; julgado em 03/02/2010; publicado no DEJT em 09/02/2010; Relator: Desembargador MÁRIO LEITE SOARES)

RESCISÓRIA. ACÓRDÃO REGIONAL SUBSTITUÍDO PELO ACÓRDÃO DO COLENDO TST EM RECURSO DE REVISTA. ENUNCIADO DA SÚMULA Nº 192/ TST. Acórdão rescindendo do Tribunal Superior do Trabalho que não conhece de recurso de revista, analisando arguição de violação de dispositivo de lei material ou decidindo em consonância com súmula de direito material ou com iterativa, notória e atual jurisprudência de direito material da Seção de Dissídios Individuais, examina o mérito da causa, cabendo ação rescisória da competência do Tribunal Superior do Trabalho. (ACÓRDÃO TRT-8ª/SE-I/AR 0040100-38.2009.5.08.0000; julgado em 04/02/2010; publicado no DEJT em 08/02/2010; Relator: Desembargador LUIZ ALBANO MENDONÇA DE LIMA)

REVELIA. ELISÃO. SÚMULA 122 DO TST. Consoante a Súmula 122 do TST a revelia pode ser elidida mediante a apresentação de atestado médico, que deverá declarar, expressamente, a impossibilidade de locomoção do empregador ou do seu preposto no dia da audiência. No presente caso, a justificativa apresentada pela reclamada, tempestivamente, pode ser entendida como motivo capaz de elidir a revelia, pois cabalmente demonstrado que a mesma estava impossibilitada de comparecer à audiência inaugural. Recurso provido. (ACÓRDÃO TRT /4ª T./RO 00768-2009-118-08-00-2; origem: VT de Redenção; julgado em 20/04/2010; publicado no DEJT em 26/04/2010; Relatora: Desembargadora PASTORA DO SOCORRO TEIXEIRA LEAL)

S

SALÁRIOS PAGOS "POR FORA" - ÔNUS DA PROVA. Diante da realidade fática, constatada pelo órgão ministerial, em inspeção realizada na sede da empresa, não há dúvida de que o ônus probatório deve recair sobre a demandada, a quem incumbiria desconstituir tais provas, do que não se desvencilhou a contento. (ACÓRDÃO TRT 8ª/ 1ªT/ RO 01736-2004-007-08-00-5; origem: 7ª VT de Belém; julgado em 10/08/2009; publicado no DEJT em 21/08/2009; Relator: Desembargador MARCUS AUGUSTO LOSADA MAIA)

SEGURO DE VIDA EM GRUPO - PREVISÃO EM CONVENÇÃO COLETIVA - INDENIZAÇÃO - INVIABILIDADE. Não havendo nexo causal entre o motivo da morte do obreiro e o trabalho desempenhado na reclamada, não se configura morte por acidente de trabalho, o que torna injustificado o pleito de indenização formulado na inicial em face de suposto descumprimento, por parte da reclamada, de obrigação prevista em convenção coletiva. (ACÓRDÃO TRT 8ª 3ª T./RO 0096200-68.2009.5.08.0014; origem: 14ª VT de Belém; julgado em 10/03/2010; publicado em 23/03/2010; Relator: Desembargador MIGUEL RAIMUNDO VIÉGAS PEIXOTO)

SOCIEDADE DE FATO. VÍNCULO DE EMPREGO. Muito embora o parentesco e a afeição não constituam obstáculo ao reconhecimento de liame empregatício entre

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 428 9/6/2010, 14:45

aqueles que constituem unidade familiar, inviável o reconhecimento de vínculo de empregado, quando não resta comprovada a subordinação jurídica entre as partes, mas, ao revés, transparente esforço comum, materializado em empreendimento para custear as despesas familiares. (ACÓRDÃO TRT 3ª T/ RO 0174500-56.2009.5.08.0010; origem: 10ª VT de Belém; julgado em 17/03/2010; publicado no DEJT em 23/03/2010; Relator: Desembargador MÁRIO LEITE SOARES)

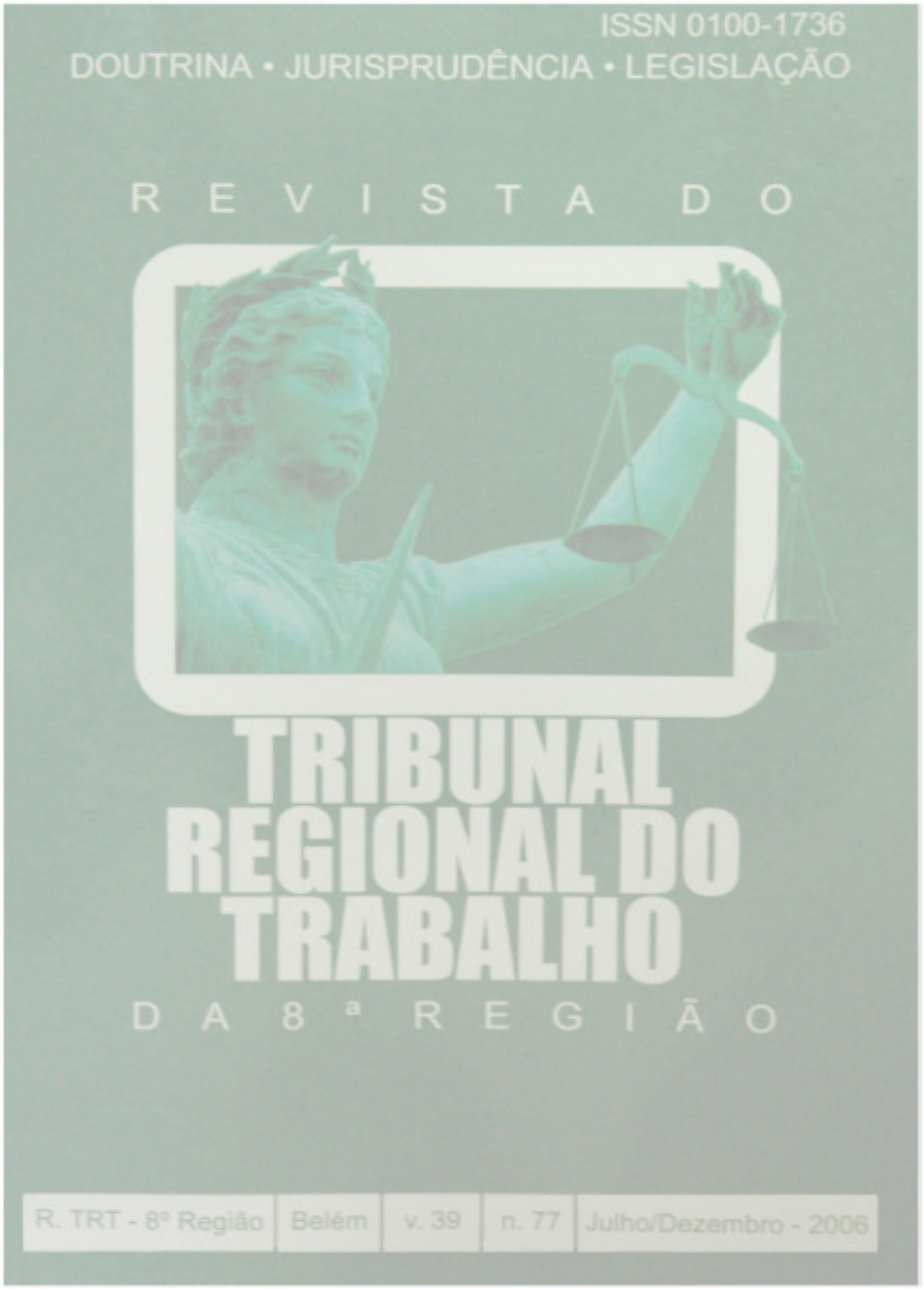
T

TERMO DE ACORDO. ERRO MATERIAL. ART. 833 DA CLT. Verifico que no ato da produção das bases do acordo, os valores especificados na respectiva ata foram apostos de forma equivocada, incorrendo em flagrante erro material, eis que em consonância com os extratos fundiários a que faz remissão o citado termo de acordo, os valores alusivos ao período contratual correspoderiam a R$10.056,71 e a multa de 40% a R$ 4.534,92, e não a R$ 14.591,00 e R$ 6.236,79, como erroneamente alinhavado nas razões do pacto. Tal erro material é corrigido *ex officio*, nos termos do art. 833 da CLT, ainda que no curso da execução, pois em caso como o dos autos deve-se preservar o que efetivamente foi acordado entre as partes, em respeito ao que realmente expressa a coisa julgada, e no intuito de evitar o enriquecimento sem causa do exequente. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO. (ACÓRDÃO TRT/ 3ª T./AP 0022000-02.2009.5.08.0011; origem: 11ª VT de Belém; julgado em 03/03/2010; publicado no DEJT em 09/03/2010; Relator: Desembargador LUIS JOSÉ DE JESUS RIBEIRO)

TRABALHO AUTÔNOMO. DISC-JOCKEY. O disc-jockey (DJ), artista profissional que seleciona e reproduz músicas gravadas em festas públicas ou particulares, não é empregado, mas trabalhador autônomo, quando exerce a sua atividade para múltiplos tomadores de serviço, com liberdade na escolha de seus clientes e percepção de renda apurada por evento, a revelar o trabalho por conta própria e não mediante relação de emprego, sob regime de subordinação jurídica. (ACÓRDÃO TRT/2ª T./RO 0120000-58.2009.5.08.0004; origem: 4ª VT de Belém; julgado em 19/03/2010; publicado no DEJT em 25/03/2010; Relator: Desembargador VICENTE JOSÉ MALHEIROS DA FONSECA)

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 429 9/6/2010, 14:45

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 430 9/6/2010, 14:45



NOTICIÁRIO

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 431 9/6/2010, 14:45

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 432 9/6/2010, 14:45

JUSTIÇA ITINERANTE FLUVIAL NO AMAPÁ

Laranjal do Jari

O TRT-8ª participou, pela segunda vez, do projeto Justiça Itinerante Fluvial, realizado pelo Tribunal de Justiça do Estado do Amapá (TJE-AP), de 12 a 15 de novembro de 2009, em Laranjal do Jari.

Integraram o grupo da Justiça do Trabalho juízes e servidores do Fórum Trabalhista de Macapá.

A embarcação "Tribuna", onde são realizadas as audiências, partiu no dia 12/11 de Santana e chegou no dia seguinte a Laranjal do Jari. Na oportunidade, os magistrados puderam conhecer melhor a realidade local, por meio do contato com autoridades ou mesmo na visita à fábrica da empresa Jari Celulose, em Monte Dourado.

Em 14/11, inúmeras pessoas procuraram a embarcação e receberam orientações e esclarecimentos sobre a Justiça do Trabalho e seus direitos.

Arquipélago do Bailique

* O Fórum Trabalhista de Macapá participou, novamente, de jornada itinerante ao Arquipélago do Bailique, promovida pelo TJE-AP.

O projeto tem como finalidade a realização de jornadas periódicas dos juízos de 1º Grau em comunidades, vilas, distritos e municípios acessíveis apenas por via fluvial.

Os 7 mil habitantes do arquipélago, distante 12h de barco da capital do Amapá, encontram-se espalhados por 8 ilhas, com 32 comunidades e 1.700 Km² de área, incluindo água e continente.

A ação aconteceu de 22 a 26 de fevereiro de 2010 e resultou, para a Justiça Trabalhista, em 8 reclamações, 1 acordo e 67 atendimentos.

Diferente da primeira jornada, realizada em junho de 2009, dessa vez os trabalhadores procuraram espontaneamente a Justiça do Trabalho.

* De 11 a 17 de abril de 2010, mais uma equipe da Justiça do Trabalho juntou-se ao TJE-AP em itinerância ao arquipélago do Bailique, em prosseguimento ao trabalho já iniciado em ações anteriores.

A primeira comunidade visitada foi Vila Progresso. A equipe da Justiça do Trabalho (Fórum Trabalhista de Macapá) instalou-se no Centro Comunitário para prestar atendimento, ao lado das equipes do TRE, DRT, Polícia Técnica e CAESA-Companhia de Abastecimento de Água e Esgoto do Estado do Amapá. Foram protocoladas 3 reclamações, das quais duas foram solucionadas através de acordo judicial e a outra designada audiência para a próxima itinerância, prevista para o mês de junho deste ano.

No segundo dia, as equipes da JT-8ª e da Promotoria Pública reuniram-se com comerciantes locais, presidente da comunidade, membros do conselho tutelar e população interessada, para falar sobre os direitos da criança e do adolescente, com ênfase nas obrigações que os empregadores devem seguir, dispostas no Estatuto da Criança e do Adolescente e na legislação trabalhista.

No terceiro dia, as equipes seguiram para Vila do Livramento, onde residem aproximadamente 120 famílias em situações de trabalho que não geram conflito, porém carecem de serviços essenciais como assistência médica e odontológica e emissão de registros civis.

Outras comunidades visitadas foram Maranata, Equador, Filadélfia, Boa Esperança, Monte Carlo, Enusai, Igaçaba, São Pedro e Ilha Vitória.

Mais uma vez, a Justiça do Trabalho dos Estados do Pará e Amapá leva a prestação jurisdicional aos longínquos rincões da continental região amazônica, em esforço conjunto de magistrados e servidores, vencendo as dificuldades geográficas e de infraestrutura, com o aproveitamento dos escassos recursos disponíveis.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 433 9/6/2010, 14:45

São João do Pacuí

Focado em diminuir o espaço entre a Justiça e a comunidade, o Fórum de Macapá realizou, no dia 5 de março de 2010, a terceira itinerância de 2010. Com esta medida, o Fórum contempla a Meta nº 4 do Planejamento Estratégico Institucional do TRT-8ª, que pretende "realizar 200 atividades itinerantes por ano".

Desta vez, foram percorridos 300 Km para atender a comunidade de São João do Pacuí e outras próximas. O caminho que deveria ter sido percorrido em menos de 3h30, em razão da chuva e da dificuldade com a estrada, foi realizado em mais de 7h de viagem.

Os representantes do Fórum de Macapá prestaram orientações sobre diversos temas da esfera trabalhista de interesse dos moradores locais.

JT-8ª RECEPCIONA NOVOS MAGISTRADOS

Os novos Juízes do Trabalho Substitutos da 8ª Região foram recebidos, oficialmente, na tarde de 20 de novembro de 2009, no Auditório Aloysio da Costa Chaves.

Aprovados no Concurso C-319, o grupo de nove magistrados, oriundos de vários Estados da Federação, é formado por: Xerxes Gusmão - Vila Velha (ES), Lecir Maria Scalassara - Mandaguaçu (PR), Abeilar dos Santos Soares Junior - Salvador (BA), Nágila de Jesus de Oliveira Quaresma - Abaetetuba (PA), Guilherme José Barros da Silva - Teresina (PI), Roberta de Oliveira Santos - Aracaju (SE), Adriana Lima de Queiroz - Manaus (AM), Marcelo Soares Viégas - Belo Horizonte (MG) e Daniel Augusto Moreira - Brasília (DF).

Para saudar os novos juízes em nome da magistratura trabalhista da 8ª Região, usou da palavra a juíza substituta Francisca Brenna Vieira Nepomuceno; o procurador Sandoval Alves da Silva discursou em nome da Procuradoria Regional do Trabalho da 8ª Região; pela AMATRA 8, falou o juiz substituto Saulo Marinho Mota. O primeiro colocado no concurso, Xerxes Gusmão, proferiu discurso em nome dos juízes recebidos na ocasião.

Além dos desembargadores integrantes do Tribunal Pleno, prestigiaram o evento representantes do Governo do Estado do Pará e da Ordem dos Advogados do Brasil-Seção Pará, magistrados de outras regiões da Federação, e também de Belém, servidores e familiares dos novos juízes.

O Coral da Justiça do Trabalho executou o Hino Justiça do Trabalho.

5ª CURSO DE FORMAÇÃO INICIAL

O 5º Curso de Formação Inicial, organizado pela Escola Judicial do TRT-8ª Região, destinado precipuamente aos juízes do trabalho substitutos aprovados no último concurso (C-319), continuou até 15 de janeiro de 2010, com a seguinte programação:

2009 - De 23/11 a 18/12 - Observação de audiências e rotinas nas Varas do Trabalho. Comentários de elaboração de sentenças e audiências assistidas. Técnicas de audiências. - Direitos Humanos, Direitos Sociais e Justiça. - Políticas Sociais no Brasil. - Mecanismos Sócio-Jurídicos de Proteção da Dignidade da Pessoa Humana. - Direitos Fundamentais e Sociais no Mundo do Trabalho. A efetividade da execução no Processo do Trabalho. - O Papel da Superintendência Regional do Trabalho e Emprego do Pará na garantia do cumprimento da legislação trabalhista, promoção e execução de políticas públicas de emprego e renda e Relacionamento com Entidades Privadas afins (Entidades Sindicais, Universidade, Associações Comerciais, Entidades de Defesa de Grupos Discriminados, etc.). - O Papel do Ministério Público do Trabalho. PIS, Seguro Desemprego e FGTS. Práticas para liberação. - Reflexos do Direito Empresarial no Direito do Trabalho e Direito. Cinema. Filme "Julgamento em Nuremberg". Apresentação do filme e das questões jurídicas relacionadas. -

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 434 9/6/2010, 14:45

Terceirização. Responsabilidades (subsidiária e solidária). Empreiteiro e subempreiteiro. Administração Pública. A indenização dos danos emergentes e lucros cessantes no acidentes de trabalho. Debates sobre "A efetividade da execução no Processo do Trabalho". - Racionalidade Jurídica e atuação jurisdicional. Incidentes na execução. Liminares e tutela antecipada do Processo do Trabalho. Técnicas de Julgamento. - Direito Processual do Trabalho à luz do Princípio Constitucional. A Execução do Processo do Trabalho à luz dos princípios constitucionais. Direitos e Prerrogativas. - Comentários sobre despachos. Sensibilização ao Ensino a Distância "Ensino a Distancia - uma solução além das fronteiras de tempo e espaço". Direito e Cinema. Filme "Separados, mas iguais" ou Documentário "Justiça". Apresentação do filme e das questões jurídicas relacionadas. - Política de Comunicação Institucional do TRT8 e contato com a mídia. Como funciona a imprensa e o que ela espera do Judiciário. - Cálculos Trabalhistas na Planilha JURISCALC. - Legislação aplicada aos crimes cometidos na Internet - Como são fundamentadas as provas, na área trabalhista. - Segurança Pessoal e Familiar. - Direito e Filosofia. O Juiz e a função pedagógica.

2010 - 07 a 15/01 - Relacionamento Interpessoal e Subjetividade do Juiz - Razão e Emoção. - Curso de Formação de Informação de Magistrados. - Assédio moral e sexual. Direito Processual do Trabalho e Direitos Humanos: A Coletivização do Acesso à Justiça. - Linguagem Jurídica. Audiência e Despachos - Troca de Experiências. - Ética, Justiça e Cidadania (Abertura do Ano Judiciário). Execução e Sentença - Troca de Experiências. - Deontologia.

PRECATÓRIO ITINERANTE

Capitão Poço

Desde dezembro de 2007, a Justiça Trabalhista nos Estados do Pará e Amapá realiza audiências de conciliação em precatórios a fim de quitar as dívidas dos municípios junto a trabalhadores. Em pouco menos de um ano, a presidência do TRT negociou com os municípios de Abaetetuba (R$107.192,59), Capanema (R$83.567,38) e Limoeiro do Ajuru (R$83.489,66).

Em iniciativa pioneira, no dia 23 de novembro de 2009, a JT-8ª realizou sua primeira audiência de Precatório Itinerante no município de Capitão Poço, distante 224 Km de Belém. Antes, as sessões aconteciam no próprio Tribunal.

A presidente do Tribunal e gestora do Projeto Conciliar na 8ª Região Trabalhista, desembargadora Francisca Oliveira Formigosa, reuniu-se, juntamente com sua equipe de servidores, no auditório da Secretaria Municipal de Educação, em Capitão Poço, com objetivo de conduzir à conciliação processos de precatórios daquele município.

Após mais de 10 horas ininterruptas de audiências, dos 70 processos em pauta, 64 resultaram em acordos: R$ 846.913,83 serão pagos a 116 trabalhadores.

O Projeto de Conciliações Itinerantes em Precatórios contempla a Meta 4 do Planejamento Estratégico Institucional do TRT-8ª, que prevê a realização de atividades itinerantes. Ações como esta refletem o empenho da JT-8ª em cumprir a sua missão de "assegurar o acesso à justiça, de forma efetiva, na composição dos conflitos decorrentes das relações de trabalho".

VIDEOCONFERÊNCIA DA 2ª TURMA EM SANTARÉM

Para facilitar o acesso à Justiça nas unidades de fora da sede, o TRT-8ª Região disponibiliza sessões de julgamento de 2º Grau por videoconferência, seguindo cronograma que iniciou com a transmissão de sessão para o Fórum Trabalhista de Macapá e, em seguida, para Parauapebas.

No dia 25 de novembro de 2009, com a sala completamente lotada, aconteceu a primeira transmissão ao vivo da sessão da 2ª Turma para o Fórum de Santarém. Estiveram em pauta processos oriundos das VTs de Santarém, Óbidos e Itaituba.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 435 9/6/2010, 14:45

Com essa nova ferramenta, os advogados têm a possibilidade de fazer sustentação oral nos autos, pela via virtual, o que dispensa a necessidade da presença física na sede do Tribunal, proporcionando economia de tempo e recursos.

1º FÓRUM DE EDUCAÇÃO A DISTÂNCIA DO PODER JUDICIÁRIO

O presidente do Supremo Tribunal Federal (STF) e do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) convidou a presidente do TRT-8ª para participar do 1º Fórum de Educação a Distância do Poder Judiciário, promovido pelo CNJ em parceria com a Associação Brasileira de Educação a Distância (ABED), nos dias 26 e 27 de novembro de 2009. Participou do evento, também, a diretora da Escola Judicial do TRT da 8ª Região.

Em Brasília-DF, os presentes debateram a educação a distância no Poder Judiciário, a fim de conhecer as melhores práticas dos Tribunais e discutiram diretrizes para a criação de um Acordo de Cooperação Técnica para compartilhamento de conteúdo de cursos a distância.

Na ocasião, o assessor de Planejamento e Gestão da 8ª Região compartilhou com a plateia a experiência do *Campus* Virtual, uma das ações do Planejamento Estratégico Institucional 2007-2013. O TRT-8ª, juntamente com o TRE-MG, foram os únicos Tribunais do país selecionados para apresentar seus projetos no Fórum.

A Amazônia tem uma realidade diferente das outras regiões brasileiras. A distância entre as cidades é grande e a acessibilidade precária, tudo isso, potencializado por sua formação geográfica, desenhada em rios e floresta densa. O fato dificulta e encarece o trânsito de pessoas.

O TRT da 8ª Região, que tem jurisdição nos Estados do Pará e Amapá, criou o *software* livre e gratuito *Campus* Virtual (http://campusvirtual.trt8.jus.br), como um mecanismo que possibilita a capacitação de seus servidores, sem a necessidade de deslocamento e com a utilização de meios tecnológicos já disponíveis no cotidiano do Regional. Os cursos atualmente disponíveis foram cedidos pelo Senado Federal, por meio de um acordo de cooperação técnica formulado em 2008.

1º PRÊMIO MELHORES PRÁTICAS DA A3P

No dia 1º de dezembro de 2009, o Programa TRT Ambiental, idealizado pelo Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região, conquistou o segundo lugar na categoria "Inovação na Gestão Pública" do 1º Prêmio Melhores Práticas da A3P. O prêmio, promovido pelo Ministério do Meio Ambiente, reconhece iniciativas dos órgãos e entidades públicas na prática da Agenda Ambiental da Administração Pública. A solenidade foi realizada durante o IV Fórum Governamental de Gestão Ambiental na Administração Pública, na Escola Superior de Magistratura Federal-ESMAF, em Brasília.

O TRT-8ª Região - único órgão do Poder Judiciário brasileiro selecionado -, recebeu o certificado de Melhores Práticas da A3P e o troféu do Prêmio.

O 1º lugar ficou com a Caixa Econômica Federal, com seus projetos "Agenda Caixa para a Sustentabilidade" e "Etiquetagem em Prédios Públicos". Os demais finalistas do concurso foram: Banco do Nordeste, Câmara dos Deputados, Governo do Estado de Pernambuco, Instituto Chico Mendes para Conservação da Biodiversidade, Prefeitura de Ibirarema/SP, Prefeitura de Rio Branco/AC, Prefeitura de Ubatuba/SP.

O Programa TRT Ambiental é parte do Planejamento Estratégico Institucional do TRT-8ª e comprova que ações planejadas e assumidas por seus integrantes rendem bons frutos para a comunidade. (*Meta 28:* "Beneficiar, anualmente, no mínimo 10.000 pessoas com as ações de responsabilidade socioambiental promovidas pelo Tribunal").

AÇÃO CIDADANIA EM PARAUAPEBAS

A 1ª Ação Cidadania em Parauapebas, nos dias 5 e 6 de dezembro de 2009, beneficiou cerca de 5 mil pessoas. Foram 400 identificações civis, 150 carteiras de

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 436 9/6/2010, 14:45

trabalho, mais de 500 CPFs, 300 títulos de eleitor, registros de nascimento e muitos atendimentos médicos e odontológicos.

Organizada pela Justiça do Trabalho, Associação Comercial, Industrial e Serviços de Parauapebas e empresas parceiras, a programação incluiu a 1ª Mini-Maratona Solidária, com percurso de 5 km. Para a inscrição era necessário doar alimentos não perecíveis.

SEMANA NACIONAL DA CONCILIAÇÃO

* A presidente do TRT-8ª Região participou, na manhã de 7 de dezembro de 2009, da solenidade de lançamento da Semana Nacional da Conciliação em nosso Estado, realizada pelo Tribunal de Justiça do Estado do Pará, no Auditório Desembargador Agnano de Moura Monteiro, no Fórum Cível.

O evento contou com a presença de representantes de instituições e associações jurídicas, servidores, advogados e estudantes.

A conferência de abertura foi proferida pelo advogado Jorge Hélio Chaves de Oliveira, conselheiro do CNJ, que discorreu, entre outros assuntos, sobre a importância da conciliação, que não é apenas legal, mas legítima, mostrando a importância do CNJ de ser um canal de comunicação entre o Poder Judiciário e o jurisdicionado.

A juíza do trabalho Maria Zuíla Lima Dutra, titular da 5ª VT de Belém e membro da Comissão Permanente de Conciliação, proferiu a palestra seguinte, conclamando os juízes ao envolvimento com a ação de conciliar.

* De 7 a 11 de dezembro de 2009, a Justiça do Trabalho da 8ª Região realizou sua Semana da Conciliação.

O total de conciliações superou a meta prevista no Planejamento Estratégico Institucional (43%) e chegou a 49,3%, sendo 15% em processos na fase de execução, o mais alto índice durante a história da Semana Nacional da Conciliação.

O maior número de conciliações foi verificado na quarta-feira, dia 09/12, com destaque para a 1ª VT de Ananindeua, que realizou a maior quantidade de audiências e atingiu 100% de acordos.

Durante os 5 dias da semana, um fato chamou atenção: na sexta-feira (11/12), o volume de acordos em processos da fase de execução (102) foi muito superior à média dos demais dias (25). O mérito, em grande parte, deu-se pelo trabalho realizado pela 2ª VT de Macapá, que conciliou 91 processos e quitou R$-308.277,70 em débitos trabalhistas.

Os resultados de sucesso da Semana Nacional da Conciliação 2009 mostram que o empenho de servidores e magistrados foi capaz de levar ao público um serviço eficiente e eficaz na realização da justiça.

TRT NA ESCOLA

* A pedido da titular da 2ª Vara da Infância e Juventude de Belém, o desembargador Vicente José Malheiros da Fonseca representou o TRT-8ª na cerimônia de desligamento oficial de adolescentes que cumprem medidas socioeducativas de meio aberto. Acompanhado de servidor da Assessoria de Comunicação Social do Tribunal, apresentaram o projeto "TRT na Escola" e distribuíram a cartilha educativa "A Justiça do Trabalho em suas mãos".

O evento aconteceu no dia 11 de dezembro de 2009, no Auditório Agnano de Moura Monteiro, no Fórum Cível de Belém.

* Em mais uma ação do Projeto "TRT na Escola", no dia 7 de abril de 2010, no auditório do Colégio Sucesso, no bairro da Pedreira, o titular da 10ª VT de Belém participou do II Seminário do Arco Ocupacional Construção e Reparos I, do PROJOVEM urbano.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 437 9/6/2010, 14:45

Para um público de cerca de 80 alunos, o juiz Carlos Rodrigues Zahlouth Júnior ministrou palestra sobre os direitos básicos do trabalhador e sobre a nova lei do estágio. Junto com a Assessoria de Comunicação Social do TRT-8ª, distribuiu aos presentes o gibi "A Justiça do Trabalho em suas mãos".

NATAL SOLIDÁRIO

Marabá

No dia 12 de dezembro de 2009, pelo 3º ano consecutivo, a 2ª VT de Marabá realizou a Ação Social Natal Solidário, destinada a atender a comunidade do Jardim Bela Vista, com apoio da 23ª Brigada de Infantaria de Selva, da Secretaria de Saúde do Município, ASTRA 8ª, empresas locais, advogados e voluntários.

No evento a equipe ofereceu: atendimento médico e odontológico, com a realização de exames, aplicação de flúor nas crianças e entrega de medicamentos; distribuição de cestas básicas, brinquedos, material escolar; corte de cabelo; brincadeiras com palhaços e brinquedos; distribuição de lanches e sopão.

Macapá

Em Macapá, no dia 16 de dezembro de 2009, como resultado da Campanha de Natal, foram entregues à Associação das Crianças Meninos de Deus, em Santana, os seguintes produtos: 01 caixa d'água com capacidade para 3.000 litros; 30 metros de folhas de zinco para reparo das calhas das instalações da creche; 03 ventiladores e brinquedos educativos; além de determinada importância em dinheiro para viabilização dos reparos.

Tucuruí

No dia 17 de dezembro de 2009, o Fórum Trabalhista de Tucuruí, em parceria com a OAB-PA, Subseção de Tucuruí, realizou a entrega de cestas básicas arrecadadas na Campanha Natal Solidário. Em 2009, terceiro ano da campanha, as entidades beneficiadas foram a Pastoral da Criança e o Centro Espírita Alan Kardec, que trabalham com crianças e famílias de áreas pobres da cidade.

POSSE DE JUIZ SUBSTITUTO

No dia 16 de dezembro de 2009, o magistrado Deodoro José de Carvalho Tavares tomou posse no cargo de Juiz do Trabalho Substituto da 8ª Região, na Sala de Reuniões da Presidência.

Oriundo da 11ª Região Trabalhista, com jurisdição nos Estados de Amazonas e Roraima, o juiz ocupou a vaga decorrente da remoção por permuta com a juíza Adriana Lima de Queiroz, aprovada no Concurso C-319, realizado em 2009.

O novo magistrado trabalhou por mais de 15 anos na 8ª Região. Ingressou em 20/08/1992 no cargo de Oficial de Justiça Avaliador e atuou, entre tantas outras atividades, como chefe de execução, calculista, secretário de audiência e em gabinete de desembargador. Deixou o TRT-8ª após aprovação em concurso público para a magistratura do trabalho da 11ª Região, tendo lá permanecido de 29/02/2008 até seu retorno ao Tribunal do Pará e Amapá.

AÇÃO DE GRAÇAS E ÁRVORE DOS SONHOS

O espírito do Natal inundou o TRT-8ª na tarde do dia 16 de dezembro de 2009: Culto de Ação de Graças e entrega de brinquedos a mais de 120 crianças de 6 comunidades de Belém, doados por servidores e magistrados durante a campanha Árvore dos Sonhos.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 438 9/6/2010, 14:45

O Auditório Aloysio da Costa Chaves esteve lotado com bons sentimentos: alegria, satisfação e o entusiasmo das crianças em ver o Papai Noel. Mensagens de amor, paz, harmonia e felicidade foram anunciadas.

Na ocasião, a presidente do TRT-8ª ressaltou que a criança é o símbolo de um mundo melhor e que essa é a motivação dos integrantes da Justiça do Trabalho da 8ª Região em presentear, por meio dos padrinhos mágicos.

NATAL EM CANTOS

Música, luzes, magia e muita emoção. Estas palavras traduzem o que foi a 7ª edição do Natal em Cantos, na noite de 17 de dezembro de 2009, nas escadarias do Fórum Trabalhista Ministro Orlando Teixeira da Costa. Apesar da chuva, que se fez presente pela primeira vez, o público compareceu e coroou a noite.

As sombrinhas coloridas deram novos tons ao evento. Na abertura, a presidente do Regional destacou a magia que envolve o Natal e desejou que o novo ano que se aproxima seja "uma porta aberta para novos sonhos, renovações de fé e muita paz para o nosso mundo".

O Grupo Madrigal Cantarte abriu o espetáculo, interpretando canções natalinas variadas. A segunda apresentação da noite foi do Quarteto Renovação, dando *show* de afinação e alegria nos cânticos de louvor a Deus.

Estreando no Natal em Cantos, o Coral de Sinos do Seminário Batista Equatorial surpreendeu a plateia. O ponto alto foi o Coral Infantil da Igreja Assembléia de Deus da Pedreira.

Para encerrar o Natal em Cantos 2009, o Papai Noel surgiu do alto do prédio do TRT e desceu de rapel. Na chegada em solo, foi recebido com chuva de balões, papel picado e fogos frios, além de *show* de luzes coloridas.

UNIDADES DO TRT-8ª RECEBEM EXEMPLAR DO PLANEJAMENTO ESTRATÉGICO

Em dezembro de 2009 iniciou a distribuição, a todas as unidades judiciárias e administrativas da Justiça do Trabalho da 8ª Região, de exemplares do Planejamento Estratégico Institucional.

O Planejamento Estratégico foi construído de forma participativa e contempla um conjunto de objetivos, metas e ações que contribuirão para a melhoria das condições de trabalho e da entrega da prestação jurisdicional no âmbito da 8ª Região.

A versão eletrônica do planejamento estratégico também está disponível na Central de Notícias (http://cn.trt8.jus.br/images/pe2.pdf) e no site do Conselho Nacional de Justiça (http://www.cnj.jus.br/index.php?Itemid=1008).

VTS INOVAM NO ATENDIMENTO AO JURISDICIONADO

O Fórum de Macapá e a VT de Xinguara aproveitaram os recursos tecnológicos doados pelo Tribunal (TV e DVD) e oferecem aos jurisdicionados, desde o início de 2010, programação cultural nas salas de espera. Com isso, um ambiente geralmente tenso, transforma-se em um local mais agradável.

Na sala de espera do Fórum de Macapá, a programação inclui apresentações de óperas e balés clássicos. Já na VT de Xinguara, são exibidos os DVDs institucionais produzidos pela Assessoria de Comunicação Social do TRT-8ª sobre direitos do trabalhador e a função da Justiça do Trabalho.

NUMERAÇÃO ÚNICA DE PROCESSOS

O TRT-8ª adequou seu sistema de processos judiciais à numeração única determinada pela Resolução nº 65/2009, do CNJ, e normatizada pelo Ato Conjunto nº 20/2009, do CSJT e TST.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 439 9/6/2010, 14:45

A nova versão do Sistema de Acompanhamento de Processos Trabalhistas do TRT-8ª, elaborada pela Secretaria Especial de Tecnologia da Informação (SETI), começou a funcionar na primeira semana de janeiro de 2010. No Portal da internet do TRT-8ª, apenas para efeito de consulta processual, a antiga e a nova numeração continuarão valendo até junho deste ano.

A nova numeração terá a mesma padronização em todos os ramos do Judiciário brasileiro e seguirá o padrão NNNNNNN-DD.AAAA.J.TR.OOOO. O campo "NNNNNNN" será composto pelo número do processo, nas 5 primeiras posições, e a sequência do processo nas 2 posições seguintes; "DD" - dígito do processo variando de 0 a 99; "AAAA" - ano de ajuizamento da ação; "J" - indicação do orgão (Justiça do Trabalho tem o número 5); "TR" - número do Tribunal (TRT-8ª Região é o número 8); "OOOO" - indicação da Vara.

TRT-8ª REGIÃO COORDENA GRUPO PARA PLANEJAMENTO ESTRATÉGICO

Com o objetivo de coordenar um grupo regional de Tribunais Trabalhistas, o TRT-8ª Região, com jurisdição nos Estados do Pará e Amapá, foi escolhido para empreender atividades institucionais dando continuidade ao Planejamento Estratégico da Justiça do Trabalho. Fazem parte do grupo liderado pelo TRT-8ª os Tribunais da 11ª Região (Amazonas e Roraima); 14ª Região (Rondônia e Acre) e da 16ª Região (Maranhão).

Em videoconferência realizada em janeiro de 2010, entre a Assessoria de Gestão Estratégica do Conselho Superior da Justiça do Trabalho (CSJT) e os coordenadores, Tribunais da 8ª, 12ª, 15ª, 20ª e 23ª Região, foram determinadas as diretrizes a serem seguidas e divididos os temas constantes do mapa estratégico da Justiça do Trabalho entre os grupos.

O grupo encabeçado pelo TRT-8ª tratou de temas sobre "Eficiência Operacional" e "Responsabilidade Social". O primeiro tem como objetivos aprimorar continuamente os procedimentos de trabalho e a estrutura organizacional, além de agilizar os tramites judiciais e administrativos. Dentro de "Responsabilidade Social", os objetivos estão focados na promoção da cidadania e da responsabilidade socioambiental. Os objetivos são o ponto de partida para gerar metas e indicadores de desempenho, além de ações e projetos.

Os trabalhos dos grupos finalizaram no dia 5 de maio de 2010, durante evento promovido pela Assessoria de Gestão Estratégica do CSJT, em Brasília-DF.

ABERTURA DO ANO JUDICIÁRIO

"Ação" foi a palavra de ordem para 2010, na 8ª Região Trabalhista, reafirmada pela presidente do Tribunal, desembargadora Francisca Oliveira Formigosa, na manhã de 13 de janeiro de 2010, durante a solenidade de Abertura Ano do Judiciário e Ano Letivo da Escola Judicial do TRT da 8ª Região e da Escola de Capacitação e Aperfeiçoamento Itair Sá da Silva.

Na ocasião, a presidente reportou-se à necessária continuidade do Planejamento Estratégico, destacando algumas ações, visto que basilares para consolidar o processo de modernização da gestão do TRT da 8ª Região, como o alinhamento das unidades administrativas e judiciárias à estratégia institucional (Meta nº 20); o sistema de gestão por competência (Meta nº 22); e a regulamentação do processo administrativo eletrônico (Meta nº 10). Concluindo, afirmou que vislumbra "um cenário dinâmico na implementação do Programa de Excelência Gerencial, destinado a reconhecer e premiar as unidades administrativas e judiciárias que se destacarem na modernização da sua gestão".

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 440 9/6/2010, 14:45

Em prosseguimento à fala da presidente, a Assessoria de Comunicação Social exibiu vídeo sobre o Projeto "TRT Ambiental".

No encerramento, o desembargador Georgenor de Sousa Franco Filho proferiu palestra sobre o tema "Ética, Justiça e Cidadania".

PAUTÃO DE ANTECIPAÇÃO

As quatro Varas do Trabalho de Macapá implantaram o "Pautão de Antecipação", que consiste em uma pauta extra de audiências, adiantando aquelas reclamações que envolvem o mesmo empregador e identidade de matéria. Como resultado, espera-se a redução no prazo de tramitação e agilidade no julgamento dos processos.

No dia 26 de janeiro de 2010, a 1ª VT de Macapá realizou 35 audiências no "Pautão de Antecipação", além da pauta normal de audiências.

Na 4ª VT de Macapá, o "Pautão de Antecipação" iniciou em 02 de fevereiro, com 12 processos da empresa Centrais Elétricas do Amapá, prosseguindo nos dias 09 e 10, quando foram antecipadas 37 audiências ao longo dos 03 dias, além das audiências normais.

As 2ª e 3ª VTs de Macapá optaram por estratégias diferentes, sendo o aumento de audiências por dia. A 2ª Vara está com 25 audiências diárias e a 3ª Vara, com 20.

Os titulares das VTs de Macapá pretendem seguir com a iniciativa ao longo do ano.

SEMANA DE COMBATE AO TRABALHO ESCRAVO

No domingo, 31 de janeiro de 2010, aconteceu o ato político-cultural da Semana de Combate ao Trabalho Escravo, no anfiteatro da Praça da República. O evento teve como finalidade destacar a necessidade de aprovação da PEC 438/01, que prevê expropriação de terras onde esteja comprovada a prática de trabalho escravo, por meio de coleta de assinaturas junto à população.

O evento contou com o apoio da Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 8ª Região (AMATRA 8), OAB-PA, Comissão Pastoral da Terra, Movimento dos Trabalhadores Rurais Sem Terra, Sociedade Paraense de Defesa dos Direitos Humanos e outras instituições afins.

METAS DO PLANEJAMENTO ESTRATÉGICO

Em janeiro/2010, o TRT-8ª Região cumpriu mais uma meta do Planejamento Estratégico do Poder Judiciário Nacional, após a conclusão do cadastramento de seus magistrados nos Sistemas INFOJUD, RENAJUD e BACENJUD (Meta 8).

Atualmente, dentre as metas nacionais, apenas duas não foram cumpridas pelo Regional, as de número 6 e 10, considerando que a Meta 5 não está ligada à Justiça do Trabalho.

Importante destacar que o TRT-8ª foi o primeiro no país a cumprir a Meta 1, que trata de seu alinhamento ao Planejamento Estratégico Nacional.

Um dos fatores que contribui para a celeridade no cumprimento das Metas Nacionais por parte do TRT-8ª deve-se ao fato de que o Regional trabalha seu Planejamento Estratégico Institucional desde 2007, quando as metas locais foram definidas em um amplo processo que envolveu magistrados, servidores, sindicatos e associações de classe ligadas ao Judiciário Trabalhista nos Estados do Pará e Amapá, e gerou um maior comprometimento de todas as categorias que compõem a Justiça do Trabalho na 8ª Região.

Um exemplo disso pode ser observado na visão de futuro para o TRT-8ª definia pelo grupo: "Ser reconhecido como um dos melhores Tribunais para se trabalhar e de melhores resultados".

Situação das metas nacionais no TRT da 8ª Região:

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 441 9/6/2010, 14:45

1. Desenvolver e/ou alinhar planejamento estratégico plurianual (mínimo de 05 anos) aos objetivos estratégicos do Poder Judiciário, com aprovação no Tribunal Pleno ou Órgão Especial - META CUMPRIDA (o TRT-8ª foi o primeiro tribunal do país a cumpri-la).

2. Identificar os processos judiciais mais antigos e adotar medidas concretas para o julgamento de todos os distribuídos até 31/12/2005 (em 1º, 2º grau ou tribunais superiores) - META CUMPRIDA.

3. Informatizar todas as unidades judiciárias e interligá-las ao respectivo tribunal e à rede mundial de computadores (internet) - META CUMPRIDA.

4. Informatizar e automatizar a distribuição de todos os processos e recursos - META CUMPRIDA.

5. Implantar sistema de gestão eletrônica da execução penal e mecanismo de acompanhamento eletrônico das prisões provisórias - NÃO RELACIONADA À JT.

6. Capacitar o administrador de cada unidade judiciária em gestão de pessoas e de processos de trabalho, para imediata implantação de métodos de gerenciamento de rotinas - META NÃO CUMPRIDA.

7. Tornar acessíveis as informações processuais nos portais da rede mundial de computadores (internet), com andamento atualizado e conteúdo das decisões de todos os processos, respeitado o segredo de justiça - META CUMPRIDA.

8. Cadastrar todos os magistrados como usuários dos sistemas eletrônicos de acesso a informações sobre pessoas e bens e de comunicação de ordens judiciais (Bacenjud, Infojud, Renajud) - META CUMPRIDA.

9. Implantar núcleo de controle interno - META CUMPRIDA.

10. Implantar o processo eletrônico em parcela de suas unidades judiciárias - META NÃO CUMPRIDA.

TRT-8ª TREINA ADVOGADOS SOBRE NUMERAÇÃO ÚNICA

Mais de 60 advogados compareceram ao treinamento sobre a nova numeração em vigor nos processos da Justiça do Trabalho nos Estados do Pará e Amapá, implantada desde janeiro de 2010. No dia 5 de fevereiro de 2010, na Sala de Sessões das Turmas, proferiu palestra o diretor do Serviço de Informática do TRT-8ª, que explicou os procedimentos operacionais da numeração única estabelecida na Resolução nº 65/2008 do CNJ.

AGENTES DE SEGURANÇA PARTICIPAM DE PALESTRA DE SENSIBILIZAÇÃO

No dia 5 de fevereiro de 2010, no Auditório Aloysio da Costa Chaves, Geraldo Costa de Vasconcelos, diretor da Secretaria de Segurança Institucional do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, proferiu palestra de sensibilização dirigida aos agentes de segurança da Justiça do Trabalho da 8ª Região, cargo que ocupa cerca de 15% do quadro de servidores.

Com vasta experiência em gestão de segurança - há mais de 20 anos atuando na área -, o palestrante iniciou sua exposição falando da necessidade de cada qual valorizar sua profissão. Segundo ele, “o Agente de Segurança deve trabalhar com inteligência, ter disciplina, boas postura e aparência, ser cordial e utilizar vocabulário adequado, pois ele é o ‘cartão de visitas’ do órgão. Dentre suas prioridades estão a proteção à vida, à integridade física, à imagem da instituição e proporcionar conforto àqueles a quem estão servindo”.

A palestra foi transmitida pela internet.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 442 9/6/2010, 14:45

CASAS DE JUSTIÇA E CIDADANIA

* *Amapá*

O TRT-8ª Região participou da inauguração da Casa de Justiça e Cidadania no Amapá, no dia 5 de fevereiro de 2009, instalada nas dependências do Tribunal de Justiça daquele Estado.

Na oportunidade, o presidente do Supremo Tribunal Federal (STF) e do Conselho Nacional de Justiça (CNJ) e demais autoridades visitaram as instalações da Casa de Justiça e Cidadania, localizada no complexo do Superfácil na zona sul, que reúne serviços essenciais ao cidadão.

Casas de Justiça e Cidadania é um programa recomendado pelo CNJ, tendo sido firmado termo de cooperação, para a sua instalação, na capital amapaense, entre o Tribunal Regional Federal da 1ª Região (TRF-1ª), Tribunal de Justiça do Estado do Amapá (TJE-AP), Tribunal Regional Eleitoral do Estado do Amapá (TRE-AP) e Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região (TRT-8ª). Visa à implantação de uma rede integrada de serviços destinada a fomentar o princípio constitucional da cidadania e disseminar práticas institucionais voltadas à promoção e proteção de direitos fundamentais e acesso à cultura e à justiça. Objetiva, ainda, prevenir ou tratar conflitos de interesse da sociedade, oferecer capacitação profissional, educação e inserção social disponibilizando informações sobre atendimentos públicos, conhecimentos sobre cidadania, direito, saúde, assistência judiciária voluntária e mecanismos para a solução de conflitos.

* *Pará*

Foi inaugurada no dia 13 de abril de 2009, a Casa de Justiça e Cidadania do Estado do Pará, localizada na Av. Almirante Barroso nº 2380, com a presença de autoridades e dirigentes das instituições que lá disponibilizam serviços ao cidadão.

O local terá produtos não só do Judiciário, mas também de órgãos estaduais e federais, com o objetivo de facilitar o acesso do cidadão aos serviços públicos concentrados em um só local.

São parceiras as instituições: TJE-PA; Universidade de Federal do Pará-UFPA; TRT-8ª; TRF-1ª; TRE-PA; Procuradoria Geral do Estado no Pará-PGE-PA; Ministério Público do Trabalho da 8ª Região-MPT-8ª; Ministério Público do Estado do Pará; Defensoria Pública do Estado do Pará; Secretaria de Estado de Trabalho, Emprego e Renda e Ordem dos Advogados do Brasil, Seção Pará.

TRT-8ª TEM DOIS NOVOS DESEMBARGADORES

Em solenidade realizada na manhã do dia 23 de fevereiro de 2010, tomaram posse como desembargadores do Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região, os juízes Walter Roberto Paro e Mary Anne Acatauassú Camelier Medrado, nomeados por Decreto do Presidente da República, de 19 de fevereiro.

Promovido pelo critério de merecimento, Walter Roberto Paro, titular da 9ª VT de Belém, ocupou vaga decorrente da aposentadoria do desembargador Lúcio Vicente Castiglioni. Mary Anne Acatauassú Camelier Medrado, titular da 1ª VT de Belém, promovida por antiguidade, tomou posse em vaga da aposentadoria da desembargadora Vanja Costa de Mendonça.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 443 9/6/2010, 14:45

O Pleno do Tribunal, reunido extraordinariamente em 19 de outubro de 2009, elaborou a lista tríplice destinada ao preenchimento dos dois cargos vagos para o desembargo, cuja composição completou-se com o nome da juíza Maria Valquíria Norat Coelho. A lista foi encaminhada à Presidência da República instruindo os Processos 114/2008 e 1332/2009.

Empossados na Sala de Reuniões da Presidência, os magistrados Walter Paro e Mary Anne Medrado receberam a manifestação de desembargadores trabalhistas, juízes titulares e substitutos, servidores, familiares e amigos.

Na saudação aos novos desembargadores, a presidente do TRT-8ª, desembargadora Francisca Oliveira Formigosa, ressaltou a responsabilidade da nova missão, destacando: "temos que obedecer ao ritual do cargo, não somente pela legalidade, mas temos que pensar nas consequências sociais e decidir fazendo justiça com celeridade e sempre respeitando o tempo do cidadão".

ENCONTRO DE DIRETORES

O Encontro de Diretores da Justiça do Trabalho da 8ª Região aconteceu no período de 23 a 25 de fevereiro de 2010.

O primeiro módulo do Encontro de Diretores contou com a participação do consultor Rogerio Leme, autor do Inventário Comportamental para Mapeamento de Competências, metodologia usada pelo TRT-8ª para alavancar o novo processo de gestão de pessoas dentro do Planejamento Estratégico Institucional. Ministrou treinamento de *feedback* e da metodologia de avaliação da gestão por competências para um público alvo formado por diretores das VTs de Belém e Ananindeua, diretores de Secretaria e Serviços do Tribunal e diretores da Central de Mandados e Central de Atendimento de Belém.

No segundo dia (24/02), os diretores das VTs de fora da sede e de Serviços e Seções de Distribuição dos Fóruns Trabalhistas, também de fora da sede, participaram ativamente das atividades com o consultor.

Na manhã do dia 25/02, foram proferidas palestras pela assessora de Comunicação Social do TRT-8ª, com foco nas estratégias de comunicação para o TRT-8ª. Em seguida, a diretora da Secretaria Administrativa do Tribunal e servidor do Serviço de Material e Patrimônio falaram sobre compra direta e dispensa de licitação. No encerramento do Encontro, pela tarde, o servidor da Secretaria do Tesouro Nacional, Stéphano Leite dos Santos, trouxe o tema Cartão de Pagamentos do Governo Federal (antigo Cartão Corporativo) aos diretores de fora da sede e aos servidores do SEFO, SA, SACI e Contabilidade.

PESQUISA SOBRE COMUNICAÇÃO INTERNA

Em cumprimento à Resolução nº 274/2009, que instituiu o Planejamento Estratégico Institucional do TRT-8ª, e que possui dentre seus Objetivos Estratégicos: *"desenvolver e promover políticas permanentes de ampliação e melhoria dos processos de comunicação interna e externa da Justiça do Trabalho da Oitava Região"*, a Assessoria de Comunicação Social apresentou os resultados da 1ª Edição da Pesquisa de Satisfação com a Comunicação Interna, realizada no período 15 de junho a 10 de julho de 2009.

Os resultados, apresentados durante o Encontro de Diretores, foram divididos em: Satisfação com a Comunicação Interna (Parte 1), com os serviços da Assessoria de Comunicação Social do TRT-8ª (Parte 2) e apresentação das sugestões (Parte 3).

Aplicada por meio de questionário eletrônico, disponível na *intranet*, ao todo, 460 pessoas responderam às perguntas, entre magistrados, servidores e estagiários, o que representa uma amostra de aproximadamente 40% do total do corpo funcional em atividade, alcançando um nível de confiança de 95% e margem de erro de 3,7%.

Destaques: Cortesia e amizade entre seus colegas de UNIDADE - 94%; Cortesia e amizade com sua CHEFIA IMEDIATA - 93%; Disponibilidade para prestar informações

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 444 9/6/2010, 14:45

de trabalho entre seus colegas de UNIDADE - 91%; Disponibilidade para prestar informações de trabalho pela sua CHEFIA IMEDIATA - 91%; Clareza e objetividade das informações prestadas a você pelos seus colegas de UNIDADE - 90%; Clareza e objetividade das informações recebidas de sua CHEFIA IMEDIATA - 89%; Repasse por sua CHEFIA IMEDIATA das alterações nas rotinas de seu trabalho - 88%; Rapidez nas respostas de seus colegas de UNIDADE para realização dos meus serviços - 88%; Informações que necessito para o bom desenvolvimento do meu trabalho - 6%; Rapidez nas respostas de sua UNIDADE para execução dos serviços de outras UNIDADES - 85%; Objetividade nas reuniões que participa em sua UNIDADE - 84%; Incentivo pela CHEFIA IMEDIATA para expor idéias e sugestões para melhoria dos serviços - 84%; Incentivo pela CHEFIA IMEDIATA de minha participação nos resultados da minha UNIDADE - 84%; Clareza e objetividade das informações prestadas pelos seus colegas a outras UNIDADES - 84%; Repasse por sua CHEFIA IMEDIATA dos resultados das reuniões de trabalho - 83%; Cortesia no atendimento telefônico das outras UNIDADES - 81%; Disponibilidade para prestar informações de trabalho entre UNIDADES - 77%; Incentivo pela CHEFIA IMEDIATA de minha participação em eventos do TRT8 - 76%; Clareza e objetividade das informações recebidas de outras UNIDADES - 73%; Conhecimento sobre cursos, treinamentos e eventos promovidos pelo TRT8 - 71%.

Os resultados configuram-se em dados importantes para que o Tribunal continue aperfeiçoando a qualidade dos serviços prestados por sua Assessoria de Comunicação Social.

SUPERFÁCIL FLUVIAL

Em 25 de fevereiro de 2010, às 09 horas, deu-se, em Macapá, a solenidade relativa à viagem inaugural do Superfácil Fluvial, projeto desenvolvido pelo Governo do Estado do Amapá.

Os juízes titulares das quatro Varas Trabalhistas daquela capital estiveram presentes ao evento, que contou com a participação de diversas autoridades locais, incluindo o governador do Amapá.

A diretora do Fórum Trabalhista de Macapá, na ocasião, ressaltou a importância da parceria com o Governo do Estado para facilitar o acesso do povo mais carente ao Judiciário. A iniciativa do Fórum de Macapá está inserida em um programa maior do Conselho Nacional de Justiça de interiorização do Poder Judiciário, uma das bandeiras do programa Casas de Justiça e Cidadania.

Na primeira viagem de itinerância, ao interior do município do Mazagão-AP, abrangendo parte de Vitória do Jari e Laranjal do Jari, servidor do Serviço de Distribuição foi o representante do Fórum de Macapá, cabendo-lhe tomar a termo as reclamações trabalhistas, além de orientar o cidadão ribeirinho sobre o papel da Justiça do Trabalho. A população local desenvolve atividades como coleta de produtos naturais de origem animal, vegetal ou mineral.

No dia 30 de março, mais uma unidade do Superfácil foi inaugurada em Macapá.

EVENTOS DA EMATRA 8

Cumprindo a função de aperfeiçoar e capacitar os magistrados da 8ª Região, a Escola Judicial do TRT da 8ª Região disponibilizou a seguinte programação:

Teoria e prática da docência on line - 25 e 26 de fevereiro de 2010

Ministrado pelos servidores do TRE-MG, Ritze Pereira Ferraz da Costa e Fabiano Goeching Avelar, no Auditório da *Cumputer Store*, com a participação de 24 magistrados e 3 servidores.

Ciclo de Palestras "O Princípio da Dignidade Humana como Norteador das Decisões Judiciais Trabalhistas" - 22 e 23 de abril de 2010.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 445 9/6/2010, 14:45

Mesa Redonda: Reflexão Ética sobre a Dignidade Humana. Perspectiva: A autonomia privada e autonomia pública em Kant. Perspectiva: Crítica da Razão Solipsista. Perspectiva: Paradoxo dos Direitos Humanos: A moralidade do direito e da justiça. Facilitadores: professores André Luiz de Souza Coelho, Ismael Lima Leite e Bárbara Veloso Dias. Palestra: Judicializar a dignidade da pessoa humana. Tutoria de Caso: O Caso do Arremesso de Anões. Facilitadora: professora Bárbara Veloso Dias. Palestra: Relação de Emprego. O Salário como Preço, Valor e Grau da Dignidade - juiz aposentado Márcio Túlio Viana (TRT-3ª). Palestra: Reflexão Ética sobre a Dignidade Humana - juiz Marcos Neves Fava (TRT-2ª).

Ciclo de Palestras sobre Orçamento Público - 6 e 7 de maio de 2010

Temas: Orçamento Público - Marcelo Barros Marques, analista judiciário do Conselho Federal de Justiça. Mecanismos de Elaboração da Proposta orçamentária do TRT-8ª - Norma Cristina Diniz Barroso, diretora da Secretaria Administrativa do TRT-8ª.

Curso de Espanhol Instrumental - Módulo I - 11 de maio a 16 de junho. Módulo III - 13 de maio a 18 de junho - Instrutora: professora Nélia de Almeida Martins.

TRT PA/AP IMPLANTA GESTÃO POR COMPETÊNCIAS

A avaliação de perfis profissionais por competência dos gestores da Justiça do Trabalho da 8ª Região (Pará e Amapá), que atende à Meta 22 do Planejamento Estratégico Institucional, foi concluída no final do mês de fevereiro de 2010. A iniciativa também está alinhada aos objetivos estratégicos nacionais de "Desenvolver conhecimentos, habilidades e atitudes dos magistrados e servidores" e "Motivar e comprometer magistrados e servidores com a execução da Estratégia", estabelecidos pela Resolução 70/2009, do CNJ.

O Sistema de Gestão por Competências foi instituído pela política de Desenvolvimento de Recursos Humanos (Resolução n° 408/2008) para planejar, monitorar e avaliar ações de treinamento a partir da identificação de competências necessárias ao servidor, no exercício de sua função.

Passo-a-Passo da Implantação

2009

Elaboração do inventário comportamental

Em 20 e 21 de janeiro de 2009, servidores ocupantes de cargos de natureza gerencial da 8ª Região estiveram reunidos com o consultor organizacional Romeu Huczok, para iniciar os trabalhos de avaliação de perfis profissionais do TRT-8ª. No encontro, foi feita a coleta de indicadores de competências comportamentais, inspiradas nas crenças e valores da instituição. Na reunião seguinte, em 04 de março de 2009, houve a apresentação formal da metodologia da avaliação de competências.

Identificação dos estilos de comportamento

Dando sequência às reuniões, o consultor Romeu Huczok, com o apoio da professora Norma de Marchi Assunção, coordenou o evento intitulado "Seminário devolutiva perfil MBTI e Treinamento devolutiva de avaliação de competências e *feedback*", nos dias 25 e 26 de março de 2009. O trabalho destinou-se à validação das competências técnicas e comportamentais das funções, ocasião em que também foram prestados esclarecimentos sobre os resultados das avaliações por parte dos gestores.

Identificação das competências técnicas

Em continuidade à avaliação das competências, no dia 13 de maio de 2009, o psicólogo organizacional Euclides Evangelista Junior iniciou entrevistas individuais

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 446 9/6/2010, 14:45

com servidores que desempenham cargos de direção nas VTs de Belém e nas unidades administrativas do Tribunal. O processo de mapeamento das competências prosseguiu na terceira semana de junho/2009 e por mais duas semanas em agosto/2009. Com esta avaliação, a JT-8ª poderá identificar as competências técnicas (conhecimentos e habilidades) dos servidores que desempenham cargos de chefia e investir no desenvolvimento dessas competências por meio de cursos específicos.

Realização do projeto-piloto

Após a identificação das competências técnicas e comportamentais dos cargos de direção das áreas judiciária e administrativa, o TRT realizou, no dia 4 de setembro de 2009, um projeto-piloto para avaliar a eficácia da metodologia. A unidade selecionada foi a 15ª Vara do Trabalho de Belém.

2010

Mobilização

Para se ter uma idéia da importância do processo, antes mesmo da aplicação dos questionários eletrônicos, a presidente do TRT-8ª, nos dias 21 e 22 de janeiro de 2010, visitou pessoalmente unidades administrativas do Tribunal e Varas de Belém, para reforçar o convite às avaliações.

Com esta ação, o TRT-8ª busca alcançar sua visão de futuro traçada no Planejamento Estratégico Institucional: "Ser reconhecido como um dos melhores tribunais para se trabalhar e de melhores resultados". Esta visão poderá ser alcançada com "conhecimento, habilidade e, fundamentalmente, com ATITUDE para consolidar o novo modelo", ressaltou a presidente do TRT-8ª ao longo de suas visitas às unidades.

A sensibilização prosseguiu com visitas a Varas de fora da sede realizadas pelo consultor Euclides Evangelista Junior, em companhia do assessor de Planejamento e Gestão e do diretor da Escola de Capacitação e Aperfeiçoamento Itair Sá da Silva-ECAISS.

Treinamento para utilização do sistema de avaliação

Para responder aos questionários, os servidores receberam treinamento com o psicólogo responsável pela avaliação, no dia 25 de janeiro de 2010, a fim de entender a metodologia e sua importância no processo. Em Belém e Ananindeua, as palestras foram presenciais. Nas VTs de Santa Izabel, Castanhal e Capanema, o treinamento foi aplicado por Euclides Júnior e pelo assessor de Planejamento e Gestão. Para algumas unidades mais distantes, o treinamento foi realizado por vídeos institucionais ou videoconferência, onde a tecnologia já foi instalada pelo Tribunal.

Formulário de Avaliação de Competência

No dia 27 de janeiro de 2010, cada servidor recebeu um e-mail com dados individuais para acesso ao sistema para o preenchimento do formulário de avaliação do diretor de sua unidade, etapa que foi cumprida no dia 12 de fevereiro.

O processo de avaliação é composto de duas etapas: uma de Avaliação Comportamental - nesta o formulário deve ser preenchido pelo avaliado (autoavaliação), pelo superior do avaliado e pelos componentes da equipe do avaliado, nominados de colaboradores; e outra de Avaliação Técnica - nesta o formulário deve ser preenchido pelo avaliado (autoavaliação) e pelo superior do avaliado.

Mais de 80% dos entrevistados responderam à avaliação comportamental.

Avaliação do perfil profissional

O perfil profissional é o conjunto de competências e estilos de comportamento de cada servidor. Nesse sentido, a implantação de um modelo de gestão por competência não pode prescindir do conhecimento dos perfis profissionais dos servidores que integram a instituição.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 447 9/6/2010, 14:45

Na metodologia adotada, o estilo de comportamento foi verificado por meio do indicador MBTI, instrumento utilizado para identificar características e preferências pessoais.

Já as competências técnicas e comportamentais foram observadas por meio das avaliações realizadas pelos superiores hierárquicos, servidores da sua unidade, além do próprio gestor avaliado.

Encontro de Diretores 2010

Durante o Encontro de Diretores 2010, cada gestor recebeu o resultado das avaliações realizadas junto a seus colaboradores e superiores hierárquicos. Nos dias 23 e 24 de fevereiro de 2010, o consultor Rogério Leme realizou treinamento de *feedback* e da metodologia de avaliação da gestão por competências com gestores de Belém e todas as demais unidades que compõem a 8ª Região Trabalhista.

Treinamentos futuros

A partir das avaliações de competências, os cursos promovidos pela ECAISS serão alinhados às necessidades e ao perfil dos diretores. Esta será a fase de empenho, na qual os servidores comprometer-se-ão na busca pelo autodesenvolvimento profissional e, consequentemente, com a melhoria de sua unidade. Posteriormente, o programa será estendido a todos os servidores e o ciclo da avaliação de desempenho com foco em competência será anual.

PROCESSO VERDE

No dia 5 de março de 2010, o Fórum Trabalhista de Marabá materializou ações do Projeto "Processo Verde - Faça o seu Papel", iniciando com o plantio de 346 mudas de ipê amarelo - doadas pela Secretaria Municipal de Meio Ambiente - no canteiro de uma das avenidas centrais da cidade.

A quantidade de mudas corresponde às reclamações trabalhistas ajuizadas nas duas Varas do Trabalho de Marabá, no mês de janeiro de 2010.

Com a presença da vice-presidente do TRT-8ª, no exercício da Presidência, os magistrados das VTs de Marabá plantaram mudas ao lado do secretário municipal de Meio Ambiente, de autoridades civis e militares e de servidores da JT-8ª naquela cidade.

O Fórum Trabalhista de Marabá instituiu, em 2009, o Projeto "Processo Verde - Faça o seu Papel", com o objetivo de incentivar o compromisso dos operadores do Direito com a preservação ambiental. Dentro do projeto foi criado o Prêmio "Advogado Amigo da Natureza", concedido anualmente aos advogados e/ou escritórios de advocacia, como reconhecimento pelas ações implementadas em prol do meio ambiente, nos processos judiciais.

No mesmo dia 5 de março, à noite, no auditório da Secretaria Municipal de Saúde, por ocasião da entrega do Prêmio "Advogado Amigo da Natureza", foi proferida palestra pela juíza Érika Moreira Bechara, gestora do projeto TRT Ambiental, sobre o tema "O Meio Ambiente e o Poder Judiciário".

Os operadores do Direito, preocupados com a questão ambiental e que cumpriram as metas estipuladas no regulamento do projeto, receberam suas respectivas premiações, constante de certificado e de selo para impressão nas peças processuais.

Os advogados destacados foram: Escritório Cunha e Lima Advogados - Fernando Menezes Cunha, Janaina Albuquerque de Lima Cunha e Andrea Bassalo Vilhena; Escritório Oliveira & Dutra Advogados - Raniele Maria Oliveira da Silva e Dutra, Romoaldo José Oliveira da Silva e Raimundo Nonato Gonçalves; Fernandes Fronchetti Advogados Associados - Leslie Fernanda Fernandes Fronchetti, Marly Ferreira das Chagas e Marcela Alves Oliveira. Advogados Geraldo Pezzin, Eliane de Fátima Chaves Moussalem, Marly Siqueira Fronchetti, Fanny Silva Rodrigues, Claudia

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 448 9/6/2010, 14:45

Maria Gomes Chini, Kelly Rangel Vilela e Ocilda Maria Pereira Nunes. A advogada Leslie Fernanda Fronchette recebeu homenagens como Advogada Destaque.

Complementando o evento, passeio de barco pela orla da cidade, navegando pelo leito dos Rios Tocantins e Itacaiúnas, para identificar as modificações na paisagem em decorrência da interferência do homem no meio ambiente. A comitiva também visitou a Fundação Zoobotânica de Marabá e a SINOBRAS - Siderúrgica Norte do Brasil.

HOMENAGEM ÀS MULHERES

Em 2010, as mulheres da Justiça do Trabalho da 8ª Região receberam homenagens, no dia a elas dedicado - 8 de março.

Em Belém, a data foi assinalada com a exibição, no Auditório Aloysio da Costa Chaves, do filme vencedor do Oscar 2009 de melhor filme e melhor diretor: "Quem quer ser um milionário?".

Para divulgar o evento no Tribunal, as servidoras da 7ª Vara do Trabalho de Belém formaram a "Liga da Justiça" e percorreram unidades da JT-8ª em Belém, levando alegria e descontração aos locais visitados.

Inúmeras foram as homenagens prestadas às mulheres nas Varas de Belém e de fora da sede. Na 3ª VT de Belém, foi oferecido café da manhã; na 4ª VT de Ananindeua teve almoço. Em Macapá, as mulheres que compareceram ao Fórum receberam café da manhã, massoterapia, auriculoterapia, aferição de pressão arterial e glicemia. A ação aconteceu em parceria com o Centro de Referência de Tratamentos Naturais, da Secretaria de Estado de Saúde do Amapá e faz parte das ações da Casa de Justiça e Cidadania do município.

CAMPANHA "PORQUE TIVE FOME, E ME DESTES DE COMER"

A fome por alimento, por respeito, por amor, por dignidade ... e por conhecimento tem sido uma constante em nossa sociedade. Nessa perspectiva, o Fórum Trabalhista de Marabá lançou a Campanha "Porque tive fome, e me destes de comer", que consistiu na arrecadação de livros, novos e usados, especialmente da área jurídica, para fins de doação à Biblioteca do Campus da Universidade Federal do Pará (UFPa) situado na cidade de Marabá (PA).

A arrecadação ocorreu 2ª VT de Marabá. Os 200 livros doados foram entregues à UFPa, no dia 9 de março 2010, durante a abertura do ano letivo no *Campus* de Marabá.

ESPAÇO CULTURAL

Jocatos Inspecionado 2010 - 10 de março a 20 de junho de 2010

O Espaço Cultural Ministro Orlando Teixeira da Costa abriu o cronograma anual de exposições, no dia 10 de março de 2010, com a mostra intitulada "Jocatos Inspecionado 2010", de autoria do artista plástico paraense João Carlos Torres da Silva.

Jocatos trouxe ao público seu trabalho de experimentação com materiais biodegradáveis na tentativa de provocar no público uma reflexão. O título da exposição remete às frases constantes das embalagens, onde se pode ler a palavra "inspecionado". Foram apresentadas 38 obras, entre instalações e gravuras.

Materiais descartados no meio ambiente viram arte, há mais de 30 anos, nas mãos de Jocatos. Com esse comprometimento, o artista protagonizou premiações em diversos salões nacionais e internacionais, exposições em renomados salões artísticos e acervos em museus, no Brasil e no exterior. Muitas de suas obras falam da Amazônia, da natureza, principalmente por usar materiais alternativos, como a lata.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 449 9/6/2010, 14:45

O Espaço Cultural Ministro Orlando Teixeira da Costa, em 2010, conta com o apoio cultural da Caixa Econômica Federal.

REUNIÃO DE ANÁLISE DA ESTRATÉGIA

No dia 19 de março de 2010, gestores do TRT-8ª, entre magistrados e servidores, bem como representantes do SINDJUF-PA/AP e AMATRA 8, receberam da presidência do Tribunal o posicionamento da execução de metas definidas no Planejamento Estratégico Institucional 2007/2013, bem como as novas 10 Metas Nacionais Prioritárias do Poder Judiciário, definidas pelo CNJ.

Na primeira Reunião de Análise da Estratégia-RAE, cada gestor identificou as ações que deverá implementar para o alcance das metas institucionais.

Ao longo de 2010, a administração reunirá a cada trimestre com o grupo visando acompanhar os indicadores de desempenho. Nesse período, os gestores deverão realizar reuniões específicas com seus grupos para desenvolver estratégias e ações diferenciadas a fim de cumprir o planejamento institucional.

A seguir, os temas dos grupos: 1 - Acesso ao Sistema de Justiça; 2 - Eficiência Operacional; 3 - Infraestrutura e Tecnologia; 4 - Alinhamento, integração e atuação institucional; 5 - Gestão de Pessoas e Responsabilidade Social; 6 - Orçamento.

EVENTOS DE CAPACITAÇÃO DA ECAISS

Curso Básico de Cálculos Trabalhistas com a utilização do programa de Cálculos Trabalhistas da Justiça do Trabalho da 8ª Região-JURISCALC

Nos dias 22, 24, 25, 29 e 30 de março de 2010, no Auditório Aloysio da Costa Chaves, operadores do Direito e servidores que desenvolvem atividades na área judiciária e utilizam o Programa de Cálculo da Justiça do Trabalho - E-CALC participaram do Curso de Cálculos Trabalhistas, ministrado pelo servidor Alacid Corrêa Guerreiro, ocasião em que foram tratados os seguintes temas: I. noções básicas; II. parcelas do cálculo de liquidação: salário, adicional de insalubridade, adicional de periculosidade, aviso prévio, comissões, décimo terceiro salário, descanso semanal remunerado, férias, horas extras, adicional noturno, fundo de garantia por tempo de serviço, verbas rescisórias, juros, índice de atualização, descontos previdenciários e fiscais; III. prática de cálculo trabalhista: exercícios práticos, estudos de casos com exemplos de cálculos trabalhistas na liquidação de sentença.

Ética e Serviço Público

A desembargadora Suzy Elizabeth Cavalcante Koury proferiu a palestra "Ética no Serviço Público", no dia 26 de março de 2010, no Auditório Aloysio da Costa Chaves. Na ocasião, foram tratados temas como: desenvolvimento histórico da ética; dimensões cognitivas e atitudinais da ética: mérito da ação (intenção e juízo desinteressado); escolha e deliberação; virtudes e caráter; autonomia e responsabilidade; aspectos conceituais da vida pública: república e democracia; estado, cidadania e império da lei; cargo público; prestação pública de contas (accountability); premissas da conduta ética da função pública; iniciativas governamentais: a gestão da ética.

Curso de Desenvolvimento Gerencial

Diretores de secretarias e de serviços do Tribunal e das VTs de Belém, Ananindeua, Abaetetuba, Breves, Castanhal, Capanema, Paragominas e Santa Izabel do Pará participaram do Módulo I do Curso de Desenvolvimento Gerencial, no Auditório Aloysio da Costa Chaves, no dia 6 de abril de 2010. Dando continuidade ao processo de avaliação de diretores e com objetivo de proporcionar aos participantes a atualização de conhecimentos e competências ligadas às suas atividades laborais, ministrou o curso o assessor de Planejamento e Gestão do Tribunal, Rodopiano

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 450 9/6/2010, 14:45

Rocha da Silva Neto. No Fórum de Macapá, o curso aconteceu nos dias 5 e 6 de maio de 2010.

Curso de Atualização em Execução Trabalhista

Com objetivo de aprimorar os conhecimentos que possibilitem maior eficácia nas atividades referentes ao processamento dos feitos na área trabalhista, servidores que atuam na área-fim da Justiça do Trabalho da 8ª Região participaram de curso de Execução Trabalhista, ministrado pela juíza Maria Zuíla Lima Dutra, titular da 5ª VT de Belém, em Tucuruí, de 6 a 8 de abril de 2010, e, em Parauapebas, de 4 a 6 de maio. O mesmo curso está programado para acontecer em Belém, de 9 a 11 de junho, e em Marabá, de 7 a 9 de julho.

Responsabilidade Socioambiental

No dia 7 de maio de 2010, na Auditório Aloysio da Costa Chaves, a juíza substituta Érika Moreira Bechara ministrou palestra sobre o tema "Responsabilidade Socioambiental", cujo conteúdo visa desenvolver aptidões para atuar na garantia da cidadania e gestão ambiental, por meio de ações de responsabilidade social e de práticas ecoeficientes.

AULA MAGNA

O professor doutor António José Avelãs Nunes, vice-reitor da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra (Portugal), proferiu palestra na tarde de 23 de março de 2010, no Auditório Aloysio da Costa Chaves, em acontecimento promovido pela Escola Judicial do TRT da 8ª Região e Universidade Federal do Pará.

O evento iniciou com a outorga da Ordem do Mérito *Jus et Labor*, no Grau Comendador, concedida ao professor doutor por indicação do Conselho da Ordem.

Ao longo da palestra "Os Tribunais e as Políticas Públicas", transmitida simultaneamente via internet, António Avelãs Nunes ressaltou, por meio de casos judiciais oriundos de Portugal e Brasil, como o Poder Judiciário vem atuando na esfera dos demais Poderes.

Logo após, no Espaço Cultural Ministro Orlando Teixeira da Costa, António Avelãs Nunes autografou o livro, "Liber Amicorum - homenagem ao Prof. Doutor António José Avelãs Nunes", obra coletiva alusiva à sua produção acadêmica. Na ocasião, o livro foi doado ao TRT-8ª e integrará a biblioteca do órgão.

Além da presença de magistrados e servidores do TRT-8ª, estiveram presentes alunos de diversas instituições de ensino superior.

BANCO DE BOAS PRÁTICAS DO PODER JUDICIÁRIO

Em março de 2010, a 10ª VT de Belém teve seu projeto "Análise prévia de processos designados para audiência inaugural" publicado no Banco de Boas Práticas do Poder Judiciário.

A prática consiste em apreciar, de imediato, todos os processos que são recebidos do Serviço de Distribuição, adotando-se as medidas necessárias para que, por ocasião da audiência inaugural, a reclamação trabalhista esteja pronta para a sua regular tramitação. Evita-se, assim, adiamentos desnecessários, bem como, saneando os feitos, é possível evitar nulidades futuras que comprometem todo o esforço judiciário.

Esse projeto já havia sido premiado na 1ª Mostra de Boas Práticas Judiciárias e/ou Administrativas do 1º Grau de Jurisdição, promovida pelo TRT-8ª em 2008.

Com a ação, a 10ª VT de Belém auxiliou o TRT-8ª no cumprimento da Meta nº 21 de nosso Planejamento Estratégico Institucional de "Publicar anualmente 2 ações, em média, no Banco de Boas Práticas do Poder Judiciário".

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 451 9/6/2010, 14:45

VARAS ITINERANTES

Santa Izabel do Pará

Alinhada à missão do TRT-8ª de "Assegurar o acesso à Justiça, de forma efetiva, na composição dos conflitos decorrentes das relações de trabalho" e em observância à Meta nº 4 do Planejamento Estratégico Institucional, a VT de Santa Izabel do Pará realizou itinerância no município de Vigia. A ação foi amplamente divulgada nas localidades adjacentes de Santo Antônio do Tauá, São Caetano de Odivelas e Colares.

No Museu Municipal de Vigia, no período de 12 a 16 de abril de 2010, a equipe da Vara de Santa Izabel do Pará prestou inúmeros atendimentos, esclarecendo dúvidas relacionadas a questões trabalhistas, recebendo reclamações e efetuando notificações. No dia 30 de abril seguinte aconteceram as duas audiências, ambas resultando em acordo.

Laranjal do Jari/Monte Dourado

A VT de Laranjal do Jari/Monte Dourado foi ao município de Almeirim para realização de ação de itinerância. Após a transferência da Vara do Trabalho instalada em Almeirim para Ananindeua, em 2004, os jurisdicionados daquele município viajam 120 Km para fazer reclamações.

Visando a melhor prestação jurisdicional, a Vara híbrida da Justiça do Trabalho da 8ª Região, com jurisdição nos Estados do Pará e Amapá, desloca parte do seu contingente para outras localidades, em itinerância.

Dois servidores da VT de Laranjal do Jari/Monte Dourado realizaram as tomadas de reclamações, no prédio do Fórum da Comarca de Almeirim, de 3 a 7 de maio de 2010, ocasião em que foram ajuizadas 40 reclamações verbais. Figuram como autores das reclamações servidores temporários contratados sem concurso público pelo Estado do Pará e pelo município de Almeirim, comerciários, professores, vaqueiros, empregados domésticos e, sobretudo, trabalhadores rurais. As audiências estão programadas para 7 a 10 de junho de 2010.

TREINAMENTO PARA FÓRUNS TRABALHISTAS

A Central de Mandados promoveu treinamento sobre Convênios Nacionais e Regionais, Leilão Unificado e outros assuntos para os Fóruns de Santarém, Marabá e Parauapebas, com a participação das VTs de Altamira, Óbidos, Itaituba e Xinguara. O treinamento foi ministrado pelo titular da 14ª VT de Belém e diretor da Central de Mandados, juiz Antonio Oldemar Coelho dos Santos, em Santarém, de 13 a 15 de abril de 2010; em Parauapebas, de 10 a 11 de maio; e em Marabá, de 12 a 14 de maio.

NOVAS INSTALAÇÕES DO FÓRUM TRABALHISTA DE TUCURUÍ

No dia 16 de abril de 2010, o Tribunal Regional do Trabalho da 8ª Região inaugurou as novas instalações do Fórum Trabalhista de Tucuruí, denominado "Juíza Ana Maria Teixeira de Paula", em homenagem à magistrada, falecida prematuramente, aos 38 anos, em maio de 2004.

Além de competente magistrada trabalhista, a juíza destacou-se pela sensibilidade aos problemas sociais. Em Laranjal do Jari, desenvolveu importante projeto de alfabetização de adultos. Também exerceu a titularidade das VTs de Itaituba, Capanema e Santa Izabel do Pará. Pela AMATRA 8, enquanto diretora de juízes de fora da sede, produziu um minucioso relatório da situação dos magistrados após visita às Varas do interior do Pará.

A 1ª VT de Tucuruí foi criada em setembro de 1989 e a 2ª inaugurada em março de 2007, proveniente da transferência da Vara de Conceição do Araguaia. Com

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 452 9/6/2010, 14:45

a reforma do Fórum, magistrados, servidores e advogados ganharam conforto e praticidade para o atendimento do público. O espaço tem maior dimensão e ambiente climatizado, tendo as 2 Varas lugar reservado para atendimento, além de uma nova sala para a OAB. Sua jurisdição abrange, além da cidade de Tucuruí, os municípios de Breu Branco, Novo Repartimento, Goianésia do Pará, Pacajá e Tailândia.

A solenidade foi dirigida pela vice-presidente do TRT-8ª, que se encontrava no exercício da Presidência da instituição. O evento contou com a presença de magistrados e servidores do Fórum de Tucuruí, autoridades civis e militares, das esferas federal, estadual e municipal, além de advogados e de outros operadores do Direito e empresários locais. Os familiares da juíza Ana Maria Teixeira de Paula deslocaram-se até Tucuruí para participar da inauguração.

A Banda de Música do 13º Batalhão de Polícia Militar executou os hinos oficiais.

TERMO DE DOAÇÃO DE BENS

Em solenidade realizada na manhã do dia 19 de abril de 2010, a presidente do TRT-8ª Região formalizou a doação de bens usados, em bom estado de conservação e que perderam a utilidade para o Tribunal, a instituições públicas, organizações e associações.

Os itens disponibilizados para doação são cadastrados e selecionados dentre os que não têm mais uso pelo Tribunal, normalmente porque foram substituídos por equipamento e mobiliário mais modernos.

A Secretaria Administrativa e o Serviço de Material e Patrimônio do Tribunal são os setores responsáveis por realizar o processo de levantamento, cadastro e doação dos bens. Desta feita, 937 itens, no valor total avaliado de R$ 34.649,00, formaram lotes de bens variados, dentre móveis, aparelhos de ar condicionado, telefones, fax, máquina de escrever, material de informática, fogões, geladeiras e até vestuário.

Instituições que receberam as doações: Prefeitura de Municipal de Afuá; Ministério da Defesa-2° Batalhão de Infantaria de Selva; Câmara Municipal de Bragança; Prefeitura Municipal de Abaetetuba; Secretaria de Estado de Cultura; Inspetoria Salesiana Missionária da Amazônia; Secretaria de Estado de Saúde Pública; Movimento República de Emaús; Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística; Fundação da Criança e do Adolescente do Pará; e Guarda Municipal de Belém.

A assinatura dos Termos de Doação reflete a preocupação do TRT-8ª Região com a questão social, repassando os equipamentos inservíveis para outras entidades que possam fazer bom uso dos objetos que ainda possuem vida útil para uso.

VISITA MONITORADA

Cerca de 100 discentes do curso de Direito da Universidade da Amazônia-UNAMA e do Centro Universitário do Pará-CESUPA, realizaram visita monitorada ao TRT-8ª, no dia 29 de abril de 2010. Os alunos, que cursam do 6º ao 9º semestre, receberam informações sobre o funcionamento da Justiça do Trabalho e observaram audiências realizadas nas Varas Trabalhistas de Belém.

TWITTER DOS LEILÕES

Adepta das redes sociais e focada na qualidade, a equipe da Central de Mandados de Belém, em abril de 2010, passou a figurar no *twitter* para divulgar os leilões da Justiça do Trabalho da 8ª Região. Entre as primeiras postagens, o grupo noticiou o leilão de Capanema, que também teve grande sucesso. Para ter acesso, acompanhe no *link*: twitter.com/leilaotrt8.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 453 9/6/2010, 14:45

HOMENAGEM ÀS MÃES

Recepção ao som de violino, galeria de fotos, cinema com os filhos e prêmios. Tudo isso ocorreu no dia 10 de maio de 2010, na homenagem às mães do TRT-8ª, coordenada pela Assessoria de Comunicação Social (ASCOM).

Logo cedo, as mães que chegavam ao trabalho eram recepcionadas com músicas especialmente escolhidas para homenageá-las, ao som de violino tocado por uma instrumentalista e professora de música, que também percorreu as unidades administrativas e judiciárias do Tribunal e Varas do Trabalho de Belém.

Na Central de Notícias, a equipe da ASCOM preparou uma galeria de fotos da promoção "É a cara da Mãe".

À tarde, o Auditório Aloysio da Costa Chaves ficou lotado com as mães que trouxeram seus filhos para assistir a mais uma sessão especial do Cine 8, desta vez "Alvin e os Esquilos 2". Após a exibição, os espectadores receberam fotos personalizadas.

A homenagem ao Dia das Mães teve o patrocínio da CREDIJUSTRA, Perfumaria Chamma da Amazônia e ASTRA 8.

FRENTE DE COMBATE E ERRADICAÇÃO DO TRABALHO ESCRAVO

No dia 13 de maio de 2010 - em alusão à data comemorativa à abolição da escravatura no Brasil-, na sede da Associação dos Magistrados da Justiça do Trabalho da 8ª Região (AMATRA 8), aconteceu a reunião da Frente de Combate e Erradicação do Trabalho Escravo, em defesa do trabalho digno e decente, ocasião em que foi lançado o Seminário "Trabalho Escravo no Pará-Desafios e Propostas para a Erradicação", promovido pela AMATRA 8 e Comissão Pastoral da Terra. Na mesma oportunidade, foi lançado o Curso de Formação de Juízes para o Combate ao Trabalho Escravo, parceria da Associação Nacional dos Magistrados da Justiça do Trabalho (ANAMATRA) e Escola Nacional da Magistratura do Trabalho (ENM).

De acordo com dados do Ministério do Trabalho e Emprego (MTE), até fevereiro de 2010, 100 trabalhadores em condições análogas a de escravos foram resgatados no país. O maior número, 34, foi no Pará. Nos últimos quinze anos, mais de 30.000 trabalhadores foram libertados pelos grupos móveis de fiscalização do MTE e mais de 10.000 estavam no Pará. Na tentativa de mudar esta realidade, a AMATRA 8 promoveu o evento.

Compareceram à reunião, representantes da Ordem dos Advogados do Brasil-Seção Pará, da Associação dos Magistrados do Estado do Pará-AMEPA, da Pastoral Social da CPT, do Comitê Dorothy, da Associação dos Advogados Trabalhistas do Estado do Pará-ATEP e da Associação dos Auditores Fiscais do Trabalho do Pará-ASSINTRA.

Revista TRT8 2010 completo FINAL.pmd 454 9/6/2010, 14:45