

COAÇÃO NA OPÇÃO PELO FUNDO DE GARANTIA POR TEMPO DE SERVIÇO

WALTER RAIMUNDO SPIES

Juiz do Trabalho Presidente

- SUMÁRIO:** 1 — Coação — Figura do Direito Comum.
2 — Coação — Hipótese de uma reclamatória trabalhista.
3 — Exclusão da coação — Fundamentos de uma decisão.
4 — Verificação dos requisitos da coação.
5 — Conclusão.

1 — COAÇÃO — FIGURA DO DIREITO COMUM

Tão conhecida é a figura da coação desde o tempo dos Romanos que até as pessoas mais humildes da população leiga entendem, perfeitamente, o alcance deletério da mesma como viciadora da vontade. Instintiva e intuitivamente a consciência jurídica da Humanidade percebe a violência iníqua desse vício anulador dos atos e negócios realizados em nome do Direito. Não é preciso, pois, repetir o que todos os tratadistas expõem, com clareza acadêmica, na Parte Geral de qualquer curso de Direito Civil. Recorde-se apenas, com Washington de Barros Monteiro, que “a coação é o vício mais profundo que pode afetar o ato jurídico, uma vez que seu impacto atinge, na própria base, a vontade livre do agente”. Assim se define esse vício como “a pressão física ou moral exercida sobre alguém, para induzi-lo à prática de um ato”, o qual, sem tal violência, não praticaria.

Distingue-se, de outro lado, a coação física da moral, sendo a primeira mais violenta, já que anula totalmente a vontade própria do agente. A coação moral não aniquila de todo a vontade, de modo que o agente pode optar entre um ato e outro, embora a escolha realizada seja consequência direta da pressão irresistível de vontade alheia.

Mas para que se configure a coação como vício anulador do ato jurídico, cinco são os requisitos indicados pelos doutos: a) deve ser a causa determinante do ato; b) deve incutir ao paciente um temor justificado; c) esse temor deve dizer respeito a um dano iminente; d) esse dano deve ser considerável; e) deve o dano referir-se à pessoa do paciente, a sua família ou a seus bens. A evidência da presença necessária de tais requisitos não carece de explicações. Quando todos eles estiverem presentes na pressão exercida pelo empregador, para que o empregado opte pelo regime do FGTS, tal opção é viciada, sujeita à anulação. Faltando um deles, já não se poderia ver pressão irresistível equivalente à coação.

2 — COAÇÃO — HIPÓTESE DE UMA RECLAMATÓRIA TRABALHISTA

Figure-se a seguinte situação fática: ex-Auxiliar de Gerência (Subgerente) de agência bancária apresentou reclamatória perante JCJ, alegando despedimento injusto vários anos após ter optado, segundo a Lei 5.958/73, pelo regime da Lei 5.107/66. Pretendia anulação do ato de opção e postulava indenização em dobro do tempo de serviço, sob fundamento de ter sido coagido, por sua ex-empregadora, a optar pelo FGTS. Na instrução do processo foi esclarecido que o reclamante recebera, em dobro, 100% da indenização relativa ao tempo de serviço anterior ao coberto pelos efeitos da opção pelo FGTS. O autor também levantara todos os depósitos do Fundo, na despedida. Igualmente resultou claro que o ato de opção fora homologado pela JCJ competente, com as cautelas de praxe. O optante declarara estar ciente das conseqüências de seu ato, que assegurara estar praticando livre e espontaneamente. Não obstante, a prova dos autos revelou o ambiente geral de pressão em que o autor e seus colegas haviam sido convencidos, pelo Banco em questão, a realizarem a opção.

3 — EXCLUSÃO DA COAÇÃO — FUNDAMENTOS DE UMA DECISÃO

A hipótese acima constituiu parte de reclamatória decidida pela JCJ de Santo Ângelo, RS. Aqui se reproduz o conteúdo de tal sentença, na parte focada neste pequeno estudo.

a) O regime da Lei 5.107/66 tem como objetivo fundamental tornar a mão-de-obra manejável segundo as necessidades e interesses empresariais. O empregado optante sempre é demissível *ad nutum*. Esta verdade era constatável *ab initio*, mas não era revelada pelos idealizadores do FGTS, tendo em vista a coexistência contraditória do regime da estabilidade celetista, que visa integrar o trabalhador na empresa. E no choque dos dois regimes tinha de sucumbir o da

CLT, já que a opção, teoricamente prerrogativa do empregado, passou logo para o âmbito decisório do empregador. É ele, na maioria absoluta dos casos, que escolhe o regime para seus empregados, já na admissão. E sempre acha que mais lhe convém empregados pelo regime do FGTS.

No meio bancário, quando, sob estímulo oficial, se realizaram as grandes fusões nas décadas 60/70, havia muita mão-de-obra estável e sobraram gerentes, subgerentes e auxiliares de gerentes por toda a parte. Tais funcionários, garantidos pela estabilidade no cargo ou no emprego e pela irredutibilidade dos salários, eram um entrave aos fins econômicos. Portanto, a pressão para que optassem pelo regime do FGTS logo se generalizou. Após a opção, fácil se apresentava a dispensa, desde que não flagrada a manobra na Justiça, em face da imediatez.

b) No caso em exame, a mesma prática confirmou-se. O próprio preposto da reclamada declarou que não foi perguntado se queria ou não optar pelo FGTS, ao ser admitido no emprego. Assinara o termo de opção já pronto. E se não o fizesse, sequer seria contratado.

A primeira testemunha, ex-gerente da reclamada, falou das enormes pressões sofridas por ele e seus colegas, no sentido de optarem, logo após a fusão dos dois bancos que dera origem a seu último empregador. A segunda testemunha ouvida também menciona essa pressão e entende que o Banco tinha interesse em se livrar dos empregados mais antigos, a fim de não ser obrigado a complementar-lhes, mais tarde, os proventos da aposentadoria, segundo direito contratual. Realmente, despedidas sem justa causa, dos empregados mais antigos, correspondem unicamente a objetivos econômicos. Não têm outra explicação.

c) Quanto ao reclamante, não escapou da praxe. Mas a lei permite a denúncia vazia. Pelo nosso ordenamento jurídico-laboral não há necessidade de se justificar socialmente a demissão injusta.

E no que diz respeito à opção pelo FGTS, a pressão é permitida, desde que não haja coação física ou moral perfeitamente caracterizada. Não se deve confundir a pressão econômica a que todo o cidadão está sujeito, de uma ou de outra maneira, com a figura juridicamente considerada como coação e que encerra os cinco requisitos acima enumerados. Tem ela expressão muito mais violenta, direta, subjetivamente irresistível.

Pelo que revelam os autos, a pressão sofrida pelo reclamante foi a do primeiro tipo, não menos reprovável por frustradora dos objetivos sociais da lei, mas não enquadrável no *nomen juris* da coação. Num mundo de competição, todos somos premiados, diariamente, a fazer escolhas e opções dilemáticas. Assim o reclamante tinha de optar entre talvez-não-ser-promovido, mas ter-a-garantia-do-emprego, com os benefícios que o mesmo lhe proporcionava, ou concorrer-a-

promoções, mas perder-a-garantia-do-emprego, correndo os riscos da demissão *ad nutum*. E na vida sempre se escolhe: o mais seguro geralmente vale menos, e o mais arriscado, mais.

d) De outro lado, se o reclamante tivesse sofrido coação, deveria tê-lo dito perante a Justiça do Trabalho quando sua opção estava para ser homologada e se solicitavam esclarecimentos a respeito do ato que se propusera praticar. Se não revelou a verdade aquela vez, como quer que agora a Justiça acredite nas alegações que não passam, talvez, de arrependimento tardio? Queixas pueris de que não fora advertido sobre as conseqüências da opção, além de não corresponderem à verdade, são absurdas partindo de ex-bancário graduado. O termo de opção homologado pela Junta de Conciliação e Julgamento de Santo Ângelo, conforme registrado em ata, não poderia ter sido mais claro e explícito quanto à lisura e correção formal. Alega também o reclamante que não foi alertado sobre a possibilidade de ser despedido para não gozar da complementação da aposentadoria, o que depõe contra a própria boa fé de quem faz tal alegação. Veladamente acusa a Justiça, a quem pediu a homologação de seu ato e cuja nulidade quer ver agora, por ela, declarada. Pela mesma alegação acusa também seu sindicato, quando, nos autos, está registrado o depoimento em contrário, de seu ex-presidente.

e) Em suma, o ato de opção do reclamante, embora realizado sob pressão econômica geral, não foi consumado sob coação. O autor escolheu o que mais lhe convinha segundo seu entender. É, aliás, o que faz todo o candidato a emprego, atualmente. Opta pelo regime do FGTS, não porque conheça todo o alcance desse ato e o entenda melhor, mas porque precisa desse emprego e não tem outra escolha. Há pouca oferta em face da intensa procura de empregos no Brasil. O trabalhador opta coagido pela necessidade da sobrevivência. O dilema proposto só deixa uma escolha aceitável: o emprego com opção. Mas tal pressão econômica geral não é coação a levar à nulidade do ato.

4 — VERIFICAÇÃO DOS REQUISITOS DA COAÇÃO

Para se configurar e comprovar coação no ato de opção é preciso se confirme a presença dos cinco requisitos ao início mencionados. Na hipótese acima analisada, a pressão do Banco foi, certamente, causa determinante do ato, inculcando ao reclamante um temor justificado de um dano que se referia a ele, paciente. Mas o dano da possível preterição nas promoções não pode ser, em princípio, tido como considerável. De outra parte ficou claro que o dano presumido da ausência de promoções não era iminente. E esse requisito, para haver coação configurada, também é indispensável. Não ser promovido para o futuro, era uma hipótese, não um mal imediato.

5 — CONCLUSÃO

É certo que, na maioria absoluta dos casos, as opções pelo FGTS são hoje impostas pela pressão econômica resultante da deficiência da oferta de empregos. São dilemáticas. Mas tal pressão não pode ser considerada como coação, mesmo porque não estão presentes todos os requisitos configuradores desse vício da vontade. E tais requisitos devem ser comprovados para se declarar nula a opção por resultar de vontade viciada. Nesse ponto não concordamos com recente decisão da 2.^a Turma do TRT da 4.^a Região, quando entende que "não se pode trazer para o Direito do Trabalho conceitos da órbita do Direito Civil", tendo em vista o espírito protetor do primeiro (Ver *Ementário Trabalhista*, de C. Bomfim e S. dos Santos, março/82, verbete 28). Achamos que os conceitos e as figuras gerais do Direito Comum são indispensáveis à própria existência e segurança do Direito Obreiro.

