



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO

**Revista do
Tribunal Regional do Trabalho
da 4ª Região**

DOCTRINA — JURISPRUDÊNCIA
REFUGACIAS E SÚMULAS DO T. S. T.

1977

ANO XI

Porto Alegre — R. G. do Sul — Brasil

N.º 10



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO

**Revista do
Tribunal Regional do Trabalho
da 4.^a Região**

DOUTRINA — JURISPRUDÊNCIA
PREJULGADOS E SÚMULAS DO T. S. T.

1977

XI

Porto Alegre — R. G. do Sul — Brasil

N.º 10



Poder Judiciário
Justiça do Trabalho
TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4.^a REGIÃO
Praça Rui Barbosa, 57 - 3.^o andar - Porto Alegre - RS - Brasil

**Revista do
Tribunal Regional do Trabalho
da 4.^a Região**

Comissão da Revista

Juiz PERY SARAIVA

Juiz CLÓVIS ASSUMPCÃO

Juiz JOÃO ANTONIO G. PEREIRA LEITE

Livraria do Globo

Porto Alegre

1977

NOTA EXPLICATIVA

Ao lançar, em 1967, o primeiro número desta publicação, tinha-se em mira apenas divulgar, de forma clara e sucinta, a jurisprudência do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região. A maneira mais prática que se encontrou para tanto foi a seleção e classificação de *ementas* de acórdãos. Daí a denominação inicial: "EMENTÁRIO DE JURISPRUDÊNCIA DO TRT DA 4.^a REGIÃO".

Já a partir do segundo número do "Ementário", no entanto, abria-se campo à livre contribuição doutrinária dos Juízes do Trabalho. E, no número seguinte, editado em fins de 1968, dava-se abrigo às teses apresentadas no "I Seminário sobre Aspectos Jurídicos do FGTS", realizado em Brasília, em março daquele ano. Com a publicação de acórdãos na íntegra, iniciada a partir do quarto número, ampliava-se ainda mais a matéria contida no "Ementário".

Forçoso era, portanto, abandonar a denominação inicial, em favor de uma que lhe expressasse melhor a essência e o conteúdo. Foi o que fez por Resolução Administrativa, o Egr. Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região, transformando o "Ementário" em "REVISTA DO TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4.^a REGIÃO". A mesma Resolução Administrativa instituiu Comissão integrada pelos Exmos. Juízes Pery Sa-raiva, Clóvis Assumpção e João Antonio G. Pereira Leite, com a incum-bência de selecionar a matéria destinada a esta publicação.

Na verdade, só o nome mudou: o conteúdo e, principalmente, o ob-jetivo — divulgar o labor doutrinário e jurisprudencial dos Juízes do Trabalho da Região — continuam os mesmos.

A Comissão.

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4.^a REGIÃO

(Jurisdição: Estado do Rio Grande do Sul)

COMPOSIÇÃO DO TRIBUNAL PLENO

(setembro de 1977)

PRESIDENTE

Juiz IVESCIPIO PACHECO

VICE-PRESIDENTE

Juiz ANTONIO THOMAZ GOMES SALGADO MARTINS

JUÍZES VITALÍCIOS

Juiz PERY SARAIVA

Juiz DIOCLÉCIO PEREIRA DA SILVA

Juiz PAJEHÚ MACEDO SILVA

Juiz CLÓVIS ASSUMPÇÃO

Juiz JOÃO ANTÔNIO GUILHEMBERNARD PEREIRA LEITE

Juiz ERMES PEDRO PEDRASSANI

JUÍZES TEMPORÁRIOS

Juiz FERMINO OCTÁVIO BIMBI (Representante dos Empregados)

Juiz CARLOS GUILHERME BIER (Representante dos Empregados)

Juiz ORLANDO FRANCISCO DE ROSE (Representante dos Empregados)

Juiz BOAVENTURA RANGEL MONSON (Representante dos Empregados)

SUPLENTES DE JUÍZES CLASSISTAS

Juiz ANTÔNIO OLIVO FRIGERI (Representante dos Empregados)

Juiz ARY SCHUBERT (Representante dos Empregados)

Juiz EDUARDO STEIMER (Representante dos Empregados)

Juiz ARMANDO SIMÕES PIRES (Representante dos Empregados)

Dia de reunião do Pleno: quarta-feira.

COMPOSIÇÃO DAS TURMAS

PRIMEIRA TURMA

Juiz PERY SARAIVA (Presidente)

Juiz PAJEHÚ MACEDO SILVA

Juiz ERMES PEDRO PEDRASSANI

Juiz ORLANDO FRANCISCO DE ROSE (Representante dos Empregadores)

Juiz FERMINO OCTÁVIO BIMBI (Representante dos Empregados)

Dia de reunião: segunda-feira.

SEGUNDA TURMA

Juiz JOÃO ANTÔNIO GUILHEMBERNARD PEREIRA LEITE (Presidente)

Juiz DIOCLÉCIO PEREIRA DA SILVA

Juiz CLÓVIS ASSUMPÇÃO

Juiz CARLOS GUILHERME BIER (Representante dos Empregadores)

Juiz BOAVENTURA RANGEL MONSON (Representante dos Empregados)

Dia de reunião: quinta-feira

.JUÍZES PRESIDENTES DE JUNTA EVENTUALMENTE CONVOCADOS PARA O TRIBUNAL

(ordem de antiguidade na 1.^a Instância)

Juíza ALCINA TUBINO ARDAIZ SURREAUX

Juiz RENATO GOMES FERREIRA

Juíza DAISY RAMOS PINTO

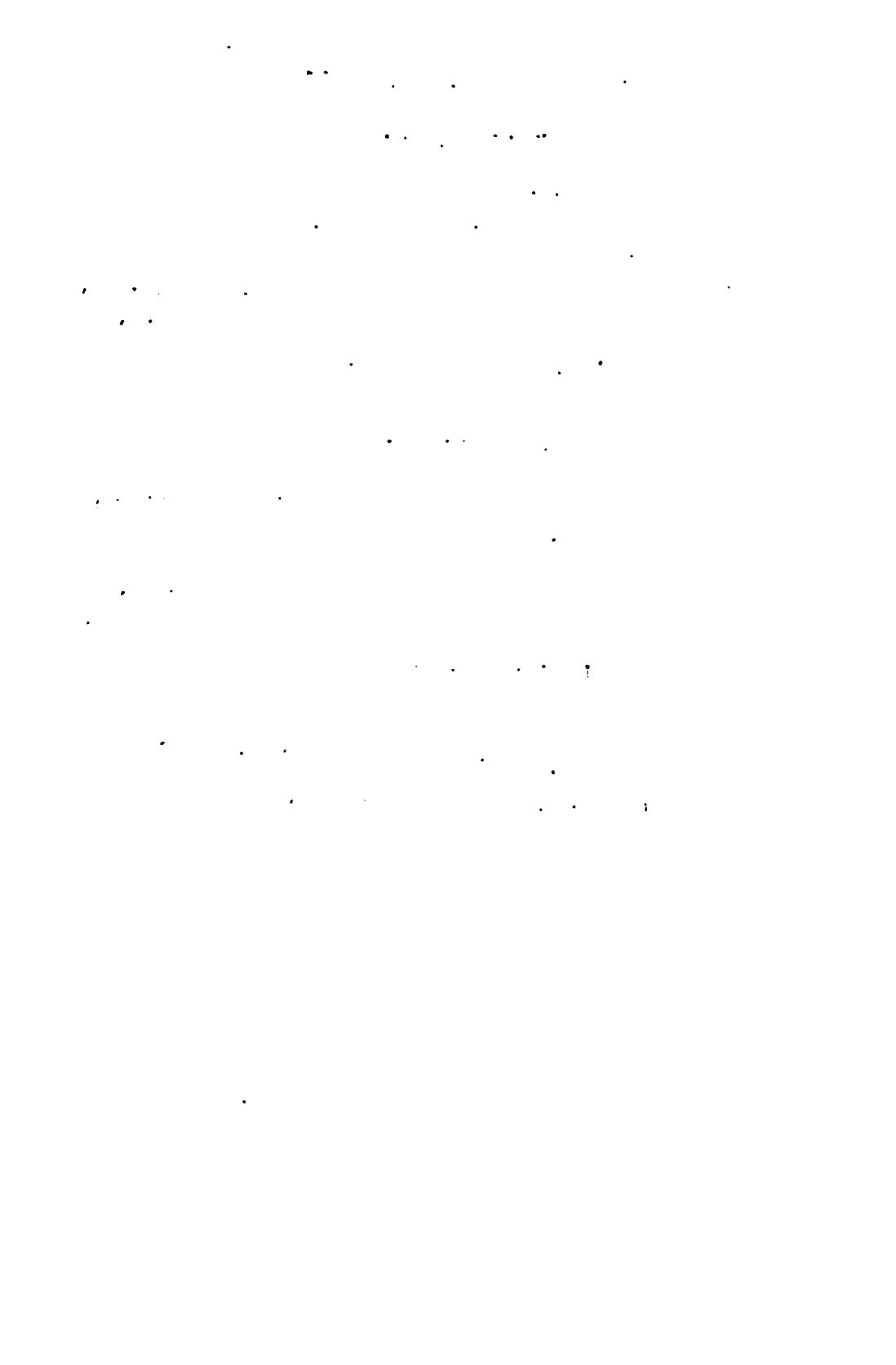
Juiz ERNESTO ATHANÁSIO

Juiz JOSÉ FERNANDO EHLERS DE MOURA

Juiz FRANCISCO ANTUNES GOMES DA COSTA NETTO

Juiz PAULO MAYNARD RANGEL

Juiz ANTONIO CEZAR PEREIRA VIANA



**JUNTAS DE CONCILIAÇÃO E JULGAMENTO E
RESPECTIVAS JURISDIÇÕES**

NO RIO GRANDE DO SUL:

MUNICÍPIO-SEDE	JUIZ-PRESIDENTE	JURISDIÇÃO
BAGÉ	Darcy Carlos Mahle	Dom Pedrito e Lavras do Sul
BENTO GONÇALVES	Paulo Orval P. Rodrigues	Carlos Barbosa, Garibaldi, Guaporé, Nova Araçá, Nova Bassano, Nova Prata, Paraí e Veranópolis
CACHOEIRA DO SUL	(Vaga)	Agudo, Restinga Seca, Caçapava do Sul, Faxinal do Soturno e Dona Francisca
CANOAS	Mauro Augusto Breton Viola	Somente o município de Canoas
CAXIAS DO SUL	Sebastião Alves de Messias	Antônio Prado, Farroupilha, Flores da Cunha e São Marcos.
CRUZ ALTA	Cundram Paulo Ledur	Ibirubá, Panambi, Pejuçara, Santa Bárbara do Sul, Tupanciretã e Condor
ERECHIM	Maria da Glória Trindade	Aratiba, Gaurama, Getúlio Vargas, Marcelino Ramos, Mariano Moro, Erval Grande, Itatiba do Sul, Jacutinga, Barão de Cotegipe, Viadutos, Campinas do Sul, São Valentim, Severiano de Almeida e Sananduva.
IGUÍ	(Vaga)	Ajuricaba, Augusto Pestana e Santo Augusto
LAJEADO	Sony Angelo França	Estrela, Arroio do Meio, Encantado, Roca Sales, Bom Retiro do Sul, Cruzeiro do Sul e Nova Bréscia
LIVRAMENTO	Lorenzo Otto Schorr	Rosário do Sul
MONTENEGRO	Mario Miranda Vasconcellos	Salvador do Sul e Taquari
NOVO HAMBURGO	Carlos Heitor Dutra Brandão	Nova Petrópolis, Sapiranga, Campo Bom, Estância Velha, Dois Irmãos, Ivoi e Lomba Grande
PASSO FUNDO	Alcione Niederauer Corrêa	Carazinho, Tapejara, Marau, Ciriaco, Serlão, Victor Graeff e David Canabarro
PELOTAS	1.ª Junta João Luiz Toralles Leite 2.ª Junta Yvonne I. de Souza e Silva	Arroio Grande, São Lourenço do Sul, Pedro Osório, Canguçu, Pinheiro Machado e Piratini

MUNICÍPIO-SEDE**JUIZ-PRESIDENTE****JURISDIÇÃO****PORTO ALEGRE**

- 1.^a Junta *Alcina Tubino Ardaiz Surreaux*
2.^a Junta *Gilberto Libório Barros*
3.^a Junta *Renato Gomes Ferreira*
4.^a Junta *José Fernando Ehlers de Moura*
5.^a Junta *Daisy Ramos Pinto*
6.^a Junta *Leonardo Acauan de Andrade*
7.^a Junta *Ronaldo José Lopes Leal*
8.^a Junta *Paulo Maynard Rangel*
9.^a Junta *Sileno Montenegro Barbosa*
10.^a Junta *Antonio Cezar Pereira Viana*
11.^a Junta *Ernesto Athanásio*
12.^a Junta *Francisco A. G. da Costa Netto*
13.^a Junta *José Luiz Ferreira Prunes*

Gravataí, Viamão, Guapé, Ca-
choeirinha, Alvorada e Barra do
Ribeiro

RIO GRANDE

Zurayde José Iuaquim Leite

São José do Norte e Mostardas

SANTA CRUZ DO SUL

Gabriel Silveira Abott

Vera Cruz, Venâncio Aires, Rio
Pardo e Candelária

SANTA MARIA

Anito Catarino Soler

Júlio de Castilhos, Nova Palma,
São Pedro do Sul, São Sepé,
Silveira Martins e Formigueiro

SANTA ROSA

Milton Moreira Fraga

Criciúma, Horizontina, Inde-
pendência, Três de Maio, Tucun-
duva, Tuparendi, Alecrim, Santo
Cristo, Porto Lucena, Campina
das Missões, Cândido Godói, Gi-
ruá e Boa Vista do Buricá

SANTO ÂNGELO

(Vaga)

Catuípe, Chiapetta, Guarani das
Missões e Cerro Largo

SÃO JERÔNIMO

Geraldo Lorenzon

Arroio dos Ratos, Butiá, General
Câmara e Triunfo

SÃO LEOPOLDO

1.^a Junta
2.^a Junta

Carlos Edmundo Blauth
Ottmar Lenz

Esteio, Feliz, Sapucaia e São Se-
bastião do Caf

TAQUARA

Victor Steinbach

Canela, Rolante, São Francisco-
de Paula, Três Coroas, Gramado,
Igrejinha e Cambará do Sul

URUGUAIANA

(Vaga)

Alegrete e Itaqui

VACARIA

Ilder Jorge Frantz

Barracão, Bom Jesus, Cacique
Doble, Esmeralda, Ibiciá, Ibiraia-
ras, Lagoa Vermelha, Machadi-
nho, Paim Filho e São José do
Ouro

JUIZES DO TRABALHO, SUBSTITUTOS

(ordem de antiguidade)

Ester Pontremoli Vieira Rosa
Luiz Fernando Egert Barboza
Beatriz Brun Goldschmidt
Belatrix Prado de Melo
Mário Alvisius Assmann
Cláudio Armando da Silva Nicotti
Adil Todeschini
Heloísa Gonçalves da Silva
Paulo Caruso
Jussara de Bern Gomes
Nires Maciel de Oliveira
Catharina Dalla Costa
Pedro Luiz Serafini
Dulce Olenca Padilha Guimarães

Luiz Christófoli
Ottmar Haab
Ione Ramos
Maria Zelida Rigotto
Pedro Alves de Almeida
Gelson de Azevedo
Maria Guilhermina Miranda
Guy Hellen Sosa Britto
Rosa Maria Weber Candiota da Rosa
Magda Biavaschi Felizardo
Luiz Fernando Vaz Cabeda
Jane Alice de Azevedo Machado
Policiano Konrad da Cruz
Walter Raimundo Spies

ACTIVITIES CONDUCTED ON SITES

ACTIVITIES CONDUCTED ON SITES

ACTIVITIES CONDUCTED ON SITES	ACTIVITIES CONDUCTED ON SITES
1. Site visits	1. Site visits
2. Interviews	2. Interviews
3. Surveys	3. Surveys
4. Observations	4. Observations
5. Document reviews	5. Document reviews
6. Data collection	6. Data collection
7. Data analysis	7. Data analysis
8. Report writing	8. Report writing
9. Other activities	9. Other activities

DOUTRINA



ACIDENTES DO TRABALHO

JOÃO ANTONIO G. PEREIRA LEITE

Juiz do Tribunal Regional do Trabalho — 4.^a R.
Professor de Direito do Trabalho e Direito Previ-
denciário da Universidade Federal do Rio Grande
do Sul.

- 1 — Reparação do acidente do trabalho e responsabilidade.**
- 2 — Evolução legislativa.**
- 3 — Conceito de acidente do trabalho.**
 - a — Análise da relação etiológica.**
- 4 — Sujeitos da relação jurídica.**
 - a — Coexistência de regimes.**
- 5 — Objeto da relação.**
 - a — Análise das prestações.**
- 6 — Custeio.**
- 7 — Acidente do trabalho e Previdência Social Rural.**
- 8 — Ação de acidentes do trabalho.**
 - a — Competência.**
 - b — Capacidade postulatória.**
 - c — Exaustão da instância administrativa.**
 - d — Gratuidade.**
 - e — Procedimento.**

1 — REPARAÇÃO DO ACIDENTE DO TRABALHO E RESPONSABILIDADE

A responsabilidade pela reparação das consequências do acidente do trabalho parte do *individual*, há mais de um século, até o social, nos dias que correm.

Começou-se a) buscando uma pessoa responsável porque culpada. Depois, b) se lhe impôs responsabilidade, independente de culpa e de lhe ser imputável o fato. Em seguida, c) ao responsável se atribuiu o dever de garantir, através de um seguro obrigatório, a reparação.

Relega-se a segundo plano, hoje, a figura individual do responsável, para ver, em uma perspectiva afastada dos cânones do direito privado, d) a coletividade toda como devedora, consoante os postulados da justiça social.

Nestes termos, é possível resumir a evolução em matéria de responsabilidade, nos casos de dano por acidente do trabalho.

Abandonada a vingança primitiva e desproporcional, superada a Lei de Talião — que na sua crueldade ("olho por olho, dente por dente etc.") já significava uma evolução, pois a reparação deveria equivaler ao dano —, o direito parece atingir a perfeição quando consagra a responsabilidade pela culpa, relacionando o dever de reparar à liberdade e à vontade do homem.

O impacto violento das novas realidades da revolução industrial e, entre elas, o número devastador dos acidentes do trabalho e seus efeitos funestos, fez estremecer a estrutura da teoria da culpa, na aparência solidamente plantada sobre princípios morais inatacáveis.

A vulnerabilidade do trabalhador, que só dispõe do salário para a garantia de sua subsistência e de sua família, agravada pela circunstância de que perde esta fonte vital precisamente quando percorre o único caminho que a organização da sociedade lhe oferece, mostrou a insuficiência da responsabilidade pela culpa e, em particular, a culpa aquiliana.

A maioria dos acidentes do trabalho se verificava, e ainda hoje ocorre, à revelia da vontade de terceiros. Não raro a imprudência ou imperícia do trabalhador está em sua origem. Nem por isso é justo condenar o acidentado à miséria, pela inatividade; ou à morte, como se estivesse ilhado no contexto social. Várias fórmulas acudiram, sem lograr maior sucesso, à consciência jurídica, tais como a da culpa contratual, por um implícito dever de segurança ao empregado, a da inversão do ônus da prova e a da responsabilidade pelo fato da coisa.

Na verdade, só ganha terreno e vem a firmar-se a teoria do risco profissional, nitidamente calcada na responsabilidade objetiva e de certa forma precursora das concepções que em seguida prevaleceram em outros setores do direito comum. Esta teoria, que responsabiliza o empregador independente de sua culpa e até mesmo da culpa do empregado, tem tríplice fundamento: 1) o acidente do trabalho é inevitável; 2) o empresário cria o risco gerador do infortúnio; 3) o empregador aufera os benefícios do risco criado.

Estes fundamentos, aparentemente incontestáveis, servem de esteio ao êxito da teoria do risco profissional durante décadas e, sobretudo, explicam porque, uma vez objetivada a responsabilidade, fez-se recair o encargo sobre o titular da empresa.

Seu primeiro pressuposto, a inevitabilidade do acidente do trabalho, não se pode contornar. Em que pesem todas as medidas da política de prevenção, é fato a cada dia reafirmado pela experiência e mais poderoso que qualquer avanço tecnológico, e porventura dele inseparável. O mesmo não é possível dizer quanto à responsabilidade do empregador. Ao criar o risco, não opera fora de uma estrutura sócio-econômica, que conta com a empresa como unidade indispensável. A função social desta revela-se tanto na produção de bens e serviços para a coletividade quanto no fato de criar empregos, constituindo, para alguns estudiosos, verdadeira comunidade, a ser juridicamente reorganizada. Acima, porém, de todas as discussões quanto à sua natureza no plano da sociologia, da economia e do direito, parece hoje evidente que não apenas o detentor do capital mas também os trabalhadores e toda a coletividade se beneficiam da existência mesma do empreendimento e, portanto, participam dos riscos dele inafastáveis.

Isto situa o pensamento jurídico a um passo da responsabilidade social, ou seja da responsabilidade de todos os membros do grupo social perante o acidentado. A teoria do risco social ganha importância nos últimos anos e já começa a espalhar da área política, em que se situa o legislador, a noção de risco imputável apenas ao empresário.

Não é fácil, sem dúvida, vencer a barreira histórica que separou o risco acidente do trabalho dos demais riscos ou contingências sociais, como se o acidentado em virtude do trabalho fosse mais infeliz do que a vítima de incapacidade proveniente de outro fator. Parece certo, porém, que a evolução no sentido da responsabilidade social conduzirá a um nivelamento do acidente e dos demais riscos.

2 — EVOLUÇÃO LEGISLATIVA

A doutrina assinala que em vários ordenamentos jurídicos os primeiros ensaios de legislação social coincidem com as leis relativas aos acidentes do trabalho. Isto, de certa forma, ocorre no Brasil, sendo de notar os projetos que em 1904, 1908, 1915, 1917 e 1918 tiveram curso no Legislativo.

A Lei n.^o 3724, de 15 de janeiro de 1919, é o primeiro diploma brasileiro a vigorar, com sensível precedência sobre outras regras de proteção aos trabalhadores. Embora limitada aos operários, esta lei pioneira adota a teoria do risco profissional. O Decreto n.^o 24.637, de 10 de julho de 1934, vigorou inalterado por dez anos. Marcante, sem dúvida, na evolução legislativa, foi o Decreto-lei n.^o 7036, de 10 de novembro de 1944, o qual disciplinou a matéria durante mais de vinte anos, foi revogado por alguns meses e depois revigorado, como fonte subsidiária e, quanto a domésticos, rurais e presidiários, fonte principal do direito referente aos infortúnios do trabalho. O Decreto-lei n.^o 7036 caracteriza-se pela reparação da incapacidade temporária, limitada a um ano, através de diárias; da incapacidade parcial e permanente, através de indenização tarifada; e da morte ou incapacidade total, ainda por via de indenização correspondente ao valor máximo de quatro anos de diárias. A responsabilidade era do empregador, a quem se prescrevia a obrigação de um seguro capaz de garantir o efetivo atendimento dos direitos do acidentado.

O Decreto-lei n.^o 293, de 28 de fevereiro de 1967, de vida efêmera, reformulou a legislação vigente, distinguindo-se sobremaneira pela tentativa de privatizar o seguro obrigatório, que outras regras legais tinham tornado acentuadamente público. Não vingou a tentativa, mas, bem ao contrário, deu origem à regulamentação inspirada em fontes diametralmente opostas, das quais nasceu a Lei n.^o 5316, de 14 de setembro de 1967, a partir de projeto oriundo do Poder Executivo. O regime que institui não se limita a estatizar o seguro, mas incorpora a reparação dos acidentes do trabalho à previdência social, isto é, rompe com a fórmula tradicional de indenizações, criando benefícios que só a previdência estatal pode propiciar. O custeio continua a ser apenas do empregador, mas deixa de existir um contrato forçado de seguro para caracterizar-se contribuição de natureza parafiscal. O legislador ficou a meio caminho entre o risco profissional e o risco social, daí se originando não poucas dúvidas com respeito a interpretação da Lei n.^o 5316. A responsabilidade deixa de ser do empregador e passa ao INPS, inconfundíveis os deveres deste em face do acidentado e seus dependentes e os deveres do contribuinte diante da autarquia de previdência. Caminho semelhante seguiu depois a Lei n.^o 6195, de 19 de dezembro de 1974, ao incorporar ao PRORURAL a reparação dos acidentes do trabalho sofridos pelo trabalhador do campo.

A Lei n.^o 6367, de 19 de outubro de 1976, conserva, no que tange à responsabilidade, as linhas mestras do diploma de 1967. As alterações nela contidas, por significativas que se mostrem, não deformam o perfil do regime vigente desde a Lei n.^o 5316. Insiste o legislador em terminologia equívoca, dispendo, como está na ementa, sobre "seguro de acidentes do trabalho", ou, no art. 1.^º, "seguro obrigatório contra acidente do trabalho". Na verdade não há contrato de seguro, mas seguro social. É suficiente, para tanto, considerar a natureza das contribuições e prestações previstas na lei em vigor, cujo Regulamento foi baixado pelo Decreto n.^o 79.037, de 24 de dezembro de 1976.

A respeito desta matéria dispõe a Emenda Constitucional n.^o 1, de 1969, art. 165, XVI. Vigoraram antes os seguintes preceitos constitucionais: Constituição de 1934, art. 121, par. 1.^º, h; Constituição de 1937, art. 137, m; Constituição de 1946, art. 157, XVII; e Constituição de 1967, art. 158, XVII.

3 — CONCEITO DE ACIDENTE DO TRABALHO

Acidente é termo que, em linguagem vulgar, sugere fato súbito e involuntário, de efeitos nocivos. Nenhum fato em si mesmo, se desvinculado de suas consequências sobre as pessoas ou os bens, é visto como acidente, pois este supõe o dano ou, de qualquer forma, a quebra da normalidade. De outro lado, um dano, em si mesmo, se se fizer elipse de suas origens, não se define como acidente. Assim, não é acidente

a queda de um raio ou a morte de alguém, isoladamente considerados, mas a morte causada pelo raio (ou o raio que resulte na morte de uma pessoa). Em outras palavras, o acidente é um relacionamento entre um fato e o consequente dano à pessoa.

O caráter involuntário, no sentido de não intencional, e a subitaneidade estão no consenso comum. Não se accidenta quem quer o resultado, nem se diz vítima de acidente quem sofre dano fruto de um processo moroso. Estas duas notas não se destacam no conceito jurídico com a mesma clareza.

Acidente do trabalho, para os efeitos da legislação, é "aquele que ocorrer pelo exercício do trabalho, a serviço da empresa, provocando lesão corporal, ou perturbação funcional que cause a morte, ou perda, ou redução, permanente ou temporária, da capacidade para o trabalho" (Lei n.º 6367, art. 2.º).

Antes de discorrer sobre o conceito legal, advirta-se em que esta noção tende a perder importância na razão direta do tratamento dos infortúnios do trabalho como quaisquer outros riscos sociais. Apesar da incorporação ao regime de previdência, as diferenças que persistem ainda são de molde a justificar a análise do conceito, embora sem o relevo anterior.

Na acepção legal, o acidente do trabalho implica duplo relacionamento, pela causa e pelo efeito. Só tem esta natureza o acidente causado pelo trabalho, realmente ou por ficção legal. De outra parte, o efeito morte ou incapacidade qualifica o acidente como do trabalho, isto é, se o dano resultante do fato causado pelo exercício do serviço não termina em comprometimento da capacidade do trabalho, falta uma das notas essenciais do conceito legal. Em derradeiro, para bem compreender este mesmo conceito, tem-se de partir do trabalho e voltar ao trabalho, no sentido de considerá-lo, no primeiro momento, como a origem, e no último, como a necessidade cuja satisfação é impedida pelo dano. Isto pode ser dito de outro modo, destacando o conceito legal três elementos: causa, efeito imediato e efeito mediato. O primeiro deles indica um nexo de causalidade, sem investigação da culpa do trabalhador, entre o trabalho e o acidente. No segundo, aparecem a lesão corporal ou perturbação funcional, cujas noções o direito vai colher na área da Medicina Legal. No terceiro, tem-se presente a morte ou a incapacidade para o trabalho.

A consideração dos efeitos leva ao problema do dano estético e, também, da lesão a aparelhos de prótese, órtese e outros. A resposta em ambos os casos não pode ser "a priori".

É invariável a jurisprudência no admitir o acidente do trabalho se o dano estético interfere com a capacidade laborativa; não faltam decisões presumindo o reflexo na capacidade laborativa.

Em princípio, não há acidente do trabalho se aparelhos de prótese ou outros utilizados pelo trabalhador sofrem danos. O acidente deve atingir a pessoa (lesão "corporal").

Equipara-se ao acidente, enquanto fato súbito e em geral violento, a doença gerada pelo trabalho, tanto aquela inerente a certas atividades profissionais quanto a doença comum, mas resultante de condições especiais de serviço. Denominam-se, as primeiras, tecnopatias, e as segundas, mesopatias. A doença se distingue do acidente porque processo moroso e mais ou menos prolongado, não raro oculto, só manifestando sintomas quando já instalada no organismo há certo tempo.

As tecnopatias ou doenças profissionais são referidas em ato do Ministro da Previdência e Assistência Social. A relação de causa e efeito entre o trabalho e a doença é presumida, pois inerente à espécie de atividade que o trabalhador exerce. Por natureza, à luz da medicina legal, sua etiologia reside em determinado trabalho. A lei silencia sobre a existência da presunção, considerada, não obstante, por alguns, "juris et de jure". Mais do que presunção, o relacionamento trabalho-doença integra o próprio conceito de doença profissional, pois ou um determinado trabalho está necessariamente na origem da doença, e por isso ela se define como profissional, ou não, e a doença possui outra natureza.

A distinção entre doenças profissionais e doenças do trabalho só teria relevância quanto à prova, pois na hipótese de doença profissional seria suficiente demonstrar o serviço, constatando a enfermidade a ele inerente, enquanto na doença do trabalho seria inafastável comprovar o nexo de causalidade entre o serviço e o processo mórbido.

No direito brasileiro, por tendência que se acentua nos últimos anos, a diferença

entre doenças peculiares a certas profissões e doenças comuns, mas causadas por circunstâncias especiais em que é exercida a atividade, ganha particular importância, pois nem sempre se confere à doença do trabalho tratamento equivalente ao atribuído à doença profissional. Assim, a Lei n.^o 6905 não considera acidente do trabalho, para seus fins, a doença que atinja o trabalhador rural, salvo se inerente à atividade exercida pelo camponês.

A questão mostra-se particularmente complexa com o advento da Lei n.^o 6367/76. O legislador, com incompreensível vacilação, começa por a) excluir a doença do trabalho, como anteriormente definida, depois b) admite sua consideração em casos excepcionais e, por fim, c) parece aceitar a relação de causalidade entre o trabalho e a doença, em qualquer hipótese.

Com efeito, no art. 2.^º, par. 1.^º, I, equipara-se ao acidente do trabalho "a doença do trabalho ou profissional assim entendida a inerente ou peculiar a determinado ramo ou atividade e constante de relação organizada pelo Ministério da Previdência e Assistência Social (MPAS)". No inciso IV do mesmo artigo explicita-se que tem a mesma natureza "a doença proveniente de contaminação accidental de pessoal de área médica, no exercício de sua atividade". Tudo isto leva a crer tenha o legislador afastado, em regra, da proteção da lei de infortúnistica a doença não inerente ou peculiar a certo trabalho, isto é, a doença que usualmente se denomina "doença do trabalho". A rigor, no par. 1.^º, estabeleceu-se uma sinomínia entre doença do trabalho e doença profissional, ambas definidas como antes se concebia apenas a doença profissional.

Esta primeira análise perde clareza quando se nos depara o disposto no par. 3.^º: "Em casos excepcionais, constatando que doença não incluída na relação prevista no item I do § 1.^º resultou de condições especiais em que o trabalho é executado e com ele se relaciona diretamente, o Ministério da Previdência e Assistência Social deverá considerá-la como acidente do trabalho".

O par. 4.^º afasta a doença degenerativa, a inerente a grupo etário e a que não acarreta incapacidade para o trabalho. O legislador repetiu de modo canhestro o preceito antes contido no art. 2.^º, par. 1.^º, da Lei n.^o 5316/67, a seu turno de redação não muito feliz. Afirmar-se que não se equipara ao acidente do trabalho a doença que não acarreta incapacidade é asseverar o óbvio. A nova lei, contudo, ao invés de dizer condições especiais e excepcionais, diz que em "casos excepcionais o MPAS deverá considerar como acidente a doença que resultou de condições especiais". O verbo "dever" briga, à toda evidência, com o adjetivo excepcional, ao menos no contexto em que ambos estão situados. Dizer que alguém deve, excepcionalmente, dizer "sim" ou levantar o braço sempre que estiver de acordo com uma proposição é consagrar um ilogismo invencível.

Estas e outras considerações poderiam ser omitidas, não fosse o disposto no art. 18, I: "As ações referentes a prestações por acidente do trabalho prescreverão em 5 (cinco) anos contados da data:

I —

II — da entrada do pedido de benefício do Instituto Nacional de Previdência Social (INPS), ou do afastamento do trabalho, quando este for posterior àquela, no caso de doença profissional, e da ciência, dada pelo Instituto acima mencionado, ao paciente de reconhecimento de causalidade entre o trabalho e a doença, nos demais casos de doenças do trabalho. Não sendo reconhecida pelo Instituto essa relação, o prazo prescricional aqui previsto se iniciará a partir do exame pericial que comprovar, em Juízo, a enfermidade e aquela relação;

III —

Se não reconhecida pelo INPS a relação etiológica, o termo inicial da prescrição coincide com a perícia em Juízo. Parece certo continuem tuteladas as doenças oriundas do trabalho, embora não inerentes a sua natureza. A prescrição supõe possibilidade de exercício de um direito ou, em outras palavras, direito revestido de pretensão. Não teria sentido cogitar de prescrição quanto a doenças não definidas pelo art. 2.^º, par. 1.^º, I, se inexistisse direito às reparações correspondentes.

As prestações de previdência são de um modo geral imprescritíveis. Prescrevem as parcelas mensais, depois de cinco anos. Em matéria de acidente do trabalho excepciona-se essa regra, pois se verifica em cinco anos a prescrição das ações, mesmo no que tange a benefícios continuados, como o auxílio-doença e particularmente a aposentadoria por invalidez e a pensão.

a — ANÁLISE DA RELAÇÃO ETIOLÓGICA

A causa do acidente do trabalho é o exercício do serviço. Em algumas hipóteses, a lei presume tal exercício. Em outras, pela técnica da ficção, considera originados pelo trabalho fatos sabidamente de outra fonte.

Importa, quando se reflete na relação trabalho-acidente, a consideração da culpa, em sentido lato.

O dolo do trabalhador exclui o acidente. O intencional não é fortuito. Mais do que o princípio lógico da contradição, porém, o princípio moral e jurídico que inhibe o benefício enraizado na própria torpeza exclui a proteção legal ao "acidente" doloso. O dolo ou a culpa grave do empregador, segundo a jurisprudência, não excluem as reparações do direito comum, mas também não desfiguram o acidente do trabalho. O Supremo Tribunal Federal firmou este entendimento, a ponto de incluí-lo na Súmula, enunciado n.º 229. A jurisprudência atentou mais para a necessidade de proteção imediata ao acidentado.

A culpa (em sentido estrito) do trabalhador é irrelevante. Sua imprudência, negligéncia ou imperícia não cortam a relação de causa e efeito entre o trabalho e o acidente nem impedem a incidência das normas relativas aos infortúnios do trabalho. Na verdade, parece que nunca se refletiu suficientemente sobre isto. A importância das repercussões sociais do acidente do trabalho empurrou para o fundo do palco a discussão sobre a existência mesma de culpa. Inafastável a necessidade de acudir às vítimas dos acidentes do trabalho e imperativa a imputação a alguém da responsabilidade, concluiu-se por afastar pura e simplesmente a culpa da vítima como excludente do evento contido na hipótese de incidência das regras legais, sem cogitar da possível inexistência de culpa na imprudência, imperícia ou negligéncia de quem trabalha para sobreviver e, quase inevitavelmente, pela repetição automática decorrente do maquinismo e da divisão do trabalho, incorrerá em conduta que, à luz dos conceitos dominantes em direito privado, definir-se-á como culposa. Em outras palavras, não se discutiu de novo a teoria da culpa para verificar se realmente há alguma participação da vontade humana no fato de esquecer, por um instante, a mão sob a prensa, após acioná-la milhares de vezes durante anos seguidos, ou atentar menos para o gesto de impelir a madeira em direção à serra elétrica ou se aproximar em demasia do cabo de alta tensão — porque o pensamento se extraviou na necessidade de pagar o fornecedor de alimentos ao fim da semana, ou comprar remédios indispensáveis à saúde do filho, ou em uma disputa oriunda do trabalho, ou em qualquer fato ou sentimento, mais ou menos relevante.

Se é possível pôr em causa a existência mesma de culpa, de todo razoável e justo é desprezá-la, aceitando, apesar dela, o acidente do trabalho. O Decreto-lei n.º 7036/44 equiparava ao dolo a culpa do empregado surpreendido em desobediência a ordens expressas do empregador. A Lei n.º 5316 não reiterou o mandamento. A aplicação subsidiária da antiga LAT nas omissões do diploma de 1967 não envolve o conceito de acidente do trabalho. A razão está com os que afirmam a inaplicabilidade do preceito, porque revogado mas não revigorado, na medida em que integra o conceito de acidente do trabalho. A Lei n.º 6367, revogando explicitamente os diplomas anteriores, superou em definitivo a controvérsia.

Não é preciso seja o trabalho causa exclusiva do acidente (ou, se se quiser, de suas consequências nocivas). As concausas preexistentes (v. g., hemofilia) ou supervenientes (v. g., tétano) não descharacterizam o fato como acidente do trabalho. Basta que no encadeamento causa e efeito se insira o exercício do trabalho. As concausas ditas simultâneas ou concomitantes, a nosso ver, confundem-se com o acidente, integrando-o como fato complexo.

O dolo de terceiros, em princípio, descharacteriza o acidente do trabalho, salvo nos casos de atos de sabotagem ou terrorismo ou de disputas relacionadas com o serviço (Lei n.º 6367, art. 2.º, par. 1.º, III).

A culpa em sentido estrito de terceiros, o ato de pessoa privada de uso da razão e o caso fortuito ou força maior não prejudicam a caracterização do fato como acidente do trabalho. Na primeira hipótese há imprudência ou negligéncia de terceiros mas não existe dano intencional. Nas duas outras hipóteses supõe-se a exclusão da

vontade humana. A força maior, diversamente do que ocorria no conceito do Decreto-lei n.º 7036, configura acidente do trabalho, embora o fato não seja agravado pelas instalações do estabelecimento.

Em todos os casos do art. 2.º, par. 1.º, III, o pressuposto é o acidente sofrido no local e no horário de trabalho.

O conceito se amplia para abarcar casos em que o trabalho não desencadeia o dano, mas antes o mesmo é gerado pela vontade de terceiros ou em virtude da ação de fatos incontroláveis pelo arbítrio do homem. Na verdade, em todos eles, há ficção jurídica, pois o acidente não se embasa no exercício mesmo do trabalho mas em fatos a ele relacionados com maior ou menos proximidade.

O legislador jogou com os elementos local e horário, para contrapor, aos acidentes ocorridos no âmbito material em que se execute o serviço normalmente, aqueles verificados fora do local e horário de trabalho. Na forma do art. 2.º, par. 1.º, item V, da Lei 6367, o acidente sofrido pelo empregado, posto que fora do local e horário de trabalho, estará também ao abrigo da lei se 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, seja qual for o meio de locomoção utilizado, inclusive veículo de propriedade do trabalhador. Na hipótese destas três alíneas o acidente é causado pelo exercício do trabalho. Nas duas primeiras supõe-se a atividade estranha ao contrato ou pelo menos o serviço a que não estaria adstrito o empregado nos limites do ajuste feito com o empregador. Na terceira, como assinala José Martins-Catharino, "evidentemente, não se trata de equiparação, e sim de acidente típico (...). A alínea é simplesmente interpretativa. Parece tê-la inspirado a intenção de espantar quaisquer dúvidas sobre a proteção aos praticistas e caixeiros-viajantes, não sujeitos a horário e que não são sedentários, bem como sobre a cobertura dos riscos a que estão submetidos os empregados em missão confiada pelo empregador".

Talvez a ampliação mais arrojada do relacionamento trabalho-acidente situe-se na proteção conferida ao acidente no trajeto ou percurso ("in itinere") da residência ao estabelecimento e vice-versa. O acidentado, no caso, não exerce o trabalho, não está em seu local nem nos limites de tempo assinalados para sua execução. Desloca-se de sua moradia para o lugar de trabalho ou deste para aquela. Sejam quais forem as dificuldades do itinerário ou a condução utilizada, o acidente considera-se do trabalho. O Decreto-lei n.º 7036 admitia o acidente "in itinere" apenas nos casos de condução fornecida pela empresa ou vias de acesso particularmente perigosas. A Lei n.º 5316 aboliu as limitações, mantida a norma conceitual pela Lei n.º 6367/76, art. 2.º, V, d.

O acidente deve verificar-se no trajeto usual. A simples interrupção normal do percurso, para repouso ou aquisição de mercadorias, não deve desfigurar o infortúnio do trabalho. Da mesma forma, o desvio acidental, porque impedidas as vias normais de acesso — fato quotidiano nas grandes cidades, pelos obstáculos decorrentes do trânsito de veículos automotores. O Regulamento exclui da extensão do conceito o "acidente sofrido pelo segurado que por interesse pessoal tiver interrompido ou alterado o percurso".

O acidente "in itinere" deve ser fortuito, no sentido de não intencional e, em regra, inimputável a terceiros. A jurisprudência tem admitido o caráter acidental do evento nas mesmas hipóteses em que se lhe reconhece tal natureza no local e horário de serviço (art. 2.º, III), ou seja, atos de sabotagem ou terrorismo, ofensas físicas intencionais por motivo de disputa relacionada com o trabalho, ato de imprudência, de negligência ou de imperícia de terceiro.

Por derradeiro, no estudo da relação etiológica, cumpre referir o disposto no art. 2.º, par. 2.º: nos intervalos destinados a repouso e alimentação, bem como quando na satisfação de outras necessidades fisiológicas, no local de trabalho ou em meio à execução deste, o trabalhador será considerado a serviço da empresa. A necessidade de alimentação foi valorizada pelo Regulamento, em artigo que reúne com propriedade a norma do citado preceito da lei àquele relativo ao acidente no trajeto. Considera-se acidente do trabalho o sofrido pelo empregado "no percurso de ida ou volta para o local da refeição em intervalo do trabalho" (art. 3.º, II, e).

4 — SUJEITOS DA RELAÇÃO JURÍDICA

A integração dos acidentes do trabalho na previdência social não significa que todos os segurados do regime geral gozem de proteção em caso de acidente.

Transferiu-se ao INPS, pela Lei n.º 5316, a responsabilidade que antes recaía sobre a empresa. Na mesma oportunidade, revigorou-se o Decreto-lei n.º 7036, para beneficiar as pessoas excluídas do regime geral da LOPS, mas anteriormente ao abrigo da legislação de infortunistica.

A Lei n.º 6367/76 revogou a coexistência de regimes de natureza distinta, consmando a inserção da matéria na previdência social. Procurou definir, senão com clareza, ao menos com insistência, seu campo de aplicação.

Os empregados e os trabalhadores autônomos — no sentido estrito desta expressão, ou no sentido próprio que possui em Direito do Trabalho — não se compreendem na área de incidência da Lei n.º 6367. Estavam fora desta área anteriormente, — inconfundível a ampla abrangência da Lei Orgânica com o campo de aplicação da Lei n.º 5316.

O diploma em vigor estabelece uma regra: beneficiários são os empregados e seus dependentes, no âmbito do regime geral da LOPS.

Equiparam-se aos empregados o trabalhador temporário, o trabalhador avulso e o presidiário (art. 1.º, par. 1.º).

A lei não se aplica ao titular de firma individual e aos órgãos das pessoas jurídicas, "que não tenham a condição de empregados", nem ao trabalhador autônomo e ao empregado doméstico.

O conceito de empregado é recebido do Direito do Trabalho. As equiparações merecem alguma análise.

Os trabalhadores temporários são aqueles definidos pela Lei n.º 6019/74, e não quaisquer empregados cuja atividade tenha limitação no tempo. Convém insistir na assertiva de que a lei reguladora das empresas locadoras de mão-de-obra desfigurou, no plano jurídico, esta espécie de trabalhador, que antes de sua vigência se definiria como empregado típico. Equiparou-o, de modo forçado, ao avulso, para os fins do regime geral da Lei Orgânica. Agora, a equiparação é ao empregado e, por isso, bem mais próxima da realidade.

A referência a trabalhador avulso quebra a terminologia fixada pela Lei n.º 5890/73, mas é necessária, na medida em que o legislador não estendeu as fronteiras do campo de aplicação das regras legais de infortunistica a todos os trabalhadores definidos como autônomos pela CLPS.

Se os trabalhadores independentes (autônomos) e avulsos foram reunidos em uma só categoria para os fins da legislação de previdência — sob o título de trabalhadores autônomos — sendo ambos, como já eram, segurados obrigatórios, a distinção pode se afígurar irrelevante.

Em face da Lei n.º 5316/67 e, depois, da Lei n.º 6367/76, todavia, o ponto cresce de importância, porque incluídos os avulsos e excluídos os autônomos em sentido próprio.

A distinção fundamental reside na eventualidade do serviço, no primeiro caso, e na sua independência, no segundo. O problema consiste na possível autonomia do serviço eventual. A eventualidade e a permanência aferem-se em relação à empresa. O trabalho pode ser contínuo, considerado o empreendimento em que se insere, e fortuito, quanto à profissão do trabalhador; ou, ao contrário, casual em referência à empresa e permanente quanto ao prestador de serviços. Os exemplos comuns na literatura especializada a cada passo mostram trabalho eventual e autônomo: o pequeno reparo na instalação elétrica de um escritório ou casa de comércio, o conserto de instalações hidráulicas accidentalmente rompidas em empresa de tecelagem etc.

Nestes casos há, via de regra, contratos de empreitada ou locação de obra, em que se busca o resultado e não o serviço. Raramente, e esta é a lição dos fatos, aquele que executa o serviço está subordinado ao empresário. Configura-se a locação de obra, embora de reduzido vulto econômico. Esta observação escapa àqueles que sustentam a natureza subordinada do trabalho avulso, aos quais, por vezes, exemplificam precisamente com o contrato de empreitada.

A condição social e econômica destes trabalhadores avulsos, embora independentes (= autônomos), pode ser igual ou inferior a dos empregados e dos avulsos que trabalham com subordinação.

Esta é a premissa a partir da qual se há de desenvolver a mais correta interpretação do art. 1.^º, par. 1.^º, da Lei n.^º 6367/76, combinado com o art. 4.^º, IV, letras e b, da CLPS.

A conceituação de avulso, para os fins da lei de acidentes, não deve excluir aqueles trabalhadores "hipossuficientes", na expressão clássica de Cesarino Júnior. Ao distinguir avulsos e autônomos, definindo estes últimos como os que exercem habitualmente e por conta própria atividade remunerada, inspirou-se o legislador na figura do profissional liberal. A Lei n.^º 6367/76 não define autônomo, mas sua definição de avulso traz implícita a retomada dos conceitos da redação original da Lei Orgânica. Da figura típica do profissional liberal, a cada dia mais esmaecida, estão muito distantes os trabalhadores independentes, de humilde qualificação e precárias condições econômicas.

Cabe aos Tribunais atentar para isto, tendo presente as finalidades sociais da legislação de infortunistica, a fim de precisar, por construção jurisprudencial, o melhor sentido do conceito de trabalhador avulso.

Os presidiários estavam compreendidos na área de aplicação do Decreto-lei n.^º 7036/44 e, depois, da Lei n.^º 5316/67, por força de seu art. 14. Daí o art. 168, III, da CLPS. O Regulamento, contudo, em disposição transitória (art. 80), reportava-se ao Decreto-lei n.^º 7036. A norma era de legalidade discutível. Quanto a rurais e domésticos, a Lei n.^º 5316 condicionou a extensão da previdência social às possibilidades técnicas e administrativas. Não o fez porém, relativamente aos presidiários. Estes, que já se encontravam ao abrigo da antiga Lei de Acidentes, continuaram a beneficiar-se de sua incidência.

A Lei n.^º 6367/76 pôs fim a possíveis dúvidas, definindo como beneficiário o apenado que percebe remuneração. Ao protegê-lo, o legislador é fiel à correta tradição do direito brasileiro, mas sublinha significativa exceção. Aqui, ao invés de acrescentar-se o "plus" da legislação de acidentes a quem já é segurado do regime geral, torna-se beneficiário, por efeito da lei de infortunistica, quem não é, em princípio, segurado.

Do ponto de vista lógico, há, neste passo, acertada "equiparação" do presidiário ao empregado, e da pessoa de direito público ao empregador.

O vínculo é entre presidiário — não empregado — e a pessoa de direito público, que não é empregador nem empresa.

Situação diversa é a do apenado que exerce serviço externo e pode vincular-se à empresa privada por contrato de trabalho.

A CLPS excluía expressamente o empregado doméstico do âmbito do "seguro" de acidente do trabalho, repetindo a Lei n.^º 5316/67. A primeira questão a resolver era de direito intertemporal. A restauração do Decreto-lei n.^º 7036 se fizera para os empregados e empregadores não abrangidos pelo sistema da LOPS. Posteriormente, a Lei n.^º 5859/72 tornou o empregado doméstico segurado obrigatório do regime geral. Poder-se-ia concluir, desde logo, pela inclusão desta categoria de trabalhadores na área de incidência da lei de infortunistica. Duas razões, porém, obstavam esta conclusão. O art. 22 da Lei n.^º 5316 asseverava que, para os empregados domésticos, "a extensão da previdência social ao acidente do trabalho se faria na medida de suas possibilidades técnicas e administrativas". Não bastava, pois, a simples qualidade de segurado do regime geral. Além disso, norma constitucional (art. 165, par. único) impedia — e impede — seja criado, majorado ou estendido benefício de previdência "sem a correspondente fonte de custeio total". A Lei n.^º 5859 limitou-se a criar contribuição de 8%, destinada, conforme o sistema, a custear as prestações em geral e não aquelas instituídas pela Lei n.^º 5316. As dúvidas foram desfeitas pela Lei n.^º 6367/76, que excluiu o doméstico e revogou expressamente o Decreto-lei n.^º 7036. Com isto, desmentiu uma tradição de mais de trinta anos, como se bastasse ao empregado doméstico ser segurado obrigatório do regime geral. A discriminação, em face de todos os demais trabalhadores subordinados, é odiosa, sobretudo quando se tem presente que, desde 1972, a condição de segurado não afastava a incidência das regras legais sobre acidentes do trabalho, contidas no Decreto-lei n.^º 7036.

a — COEXISTÊNCIA DE REGIMES

A coexistência de regimes de reparação era particularmente significativa antes do advento da Lei n.º 6195/74, pois trabalhadores urbanos e rurais povoavam dois hemisférios distintos. Este diploma trouxe para o âmbito da previdência social os acidentes do trabalho ocorridos no campo. A partir de sua vigência, o Decreto-lei n.º 7036/44, revigorado para os trabalhadores não abrangidos pelo regime geral (Lei n.º 5316, art. 29, II), teve suas fronteiras limitadas aos domésticos e presidiários. Por fim, a Lei n.º 6367/76 extinguiu a dualidade de regimes de reparação, atraindo para sua área o presidiário e relegando o doméstico ao desamparo.

Hoje não há mais coexistência de regimes substancialmente distintos, ou melhor, de um regime integrado à previdência social e outro estranho a seus quadros. Os dois regimes vigentes — Lei n.º 6367, trabalhadores urbanos; Lei n.º 6195, trabalhadores rurais — situam-se nos lindes do Direito Previdenciário.

5 — OBJETO DA RELAÇÃO

As reparações devidas aos beneficiários em virtude de acidente do trabalho se inserem na eficácia da relação jurídica de previdência social, pois constituem deveres do INPS.

Distinguem-se das prestações comuns tanto por seu valor maior, quanto por sua natureza. Em qualquer caso o acidente do trabalho é pressuposto do direito do beneficiário, mas há prestações, como o auxílio-acidente, que por natureza só assistem aos sujeitos da relação, vítimas de infortúnio do trabalho, enquanto outras, como o auxílio-doença, são devidas ao segurado seja qual for a origem da incapacidade.

Diversamente das prestações comuns, aquelas da Lei n.º 6367/76 (e, antes, da Lei n.º 5316/67) dispensam qualquer período de carência e são atribuídas também aos segurados que se filiem após sessenta anos de idade.

O direito ao auxílio-doença, à aposentadoria por invalidez ou à pensão nos termos da lei de acidentes, exclui o direito aos mesmos benefícios nas condições do Título III da CLPS, sem prejuízo, todavia, de qualquer outra prestação (Lei n.º 6367, art. 5.º, par. 5.º).

Se considerarmos o risco visado, o beneficiário tem direito às seguintes prestações: a) incapacidade temporária — auxílio-doença; b) incapacidade parcial e permanente — auxílio-acidente; c) incapacidade total e permanente — aposentadoria por invalidez e pecúlio; d) morte — pensão e pecúlio; e) redução permanente da capacidade de trabalho — auxílio-mensal.

O valor das prestações continuadas tem por base o salário-de-contribuição do dia do acidente.

Para fixar esta importância não serão considerados os aumentos excedentes aos limites legais, inclusive os voluntariamente concedidos nos doze meses anteriores ao termo inicial do benefício, salvo se resultantes de promoções reguladas pelas normas gerais da empresa, admitidas pela legislação do trabalho, de sentenças normativas ou de reajustamentos salariais obtidos pela categoria respectiva.

O piso é o salário-mínimo do local de trabalho do acidentado, salvo na hipótese de auxílio-doença, quando poderá descer a 92% deste nível.

Merecem atenção os preceitos destinados a determinar o valor do salário de contribuição no caso de empregado cuja remuneração for variável ou no caso de trabalhador avulso. Os benefícios são calculados sobre a média aritmética a) dos doze maiores salários-de-contribuição apurados em período não superior aos dezoito meses imediatamente anteriores ao acidente, se o segurado nele contar mais de dezoito contribuições, ou b) sobre a média dos salários-de-contribuição compreendidos nos doze meses imediatamente anteriores ao do acidente ou no período de dezoito meses, conforme for mais vantajoso, se o segurado contar doze ou menos contribuições nesse período (Lei n.º 6367, art. 4.º, par. 4.º, I e II).

a — ANÁLISE DAS PRESTAÇÕES

O auxílio-doença é devido a partir do décimo-sexto dia seguinte ao do evento. Cabe à empresa pagar sempre o salário do dia do acidente, bem como o salário dos quinze dias seguintes. Desapareceu a opção assegurada ao empregador pela Lei n.º 5316, segundo a qual poderia contribuir com percentual maior e exonerar-se da responsabilidade pelo salário dos quinze dias seguintes ao acidente. Nos termos da Lei n.º 6367, responde pelos primeiros dezesseis dias de incapacidade, neles incluído o dia do próprio acidente. O auxílio só tem início no dia seguinte ao do evento no caso de trabalhador avulso.

A propósito, o legislador usou de expressões equívocas, afirmando que "quando se tratar de trabalhador avulso (...) o benefício ficará a cargo do INPS a partir do dia seguinte etc." Na verdade, o benefício em sentido próprio sempre fica "a cargo do INPS", trate-se ou não de avulso. O empregado, nos primeiros quinze dias, faz jus à remuneração devida pelo empregador, a qual não se reveste da natureza jurídica de prestação previdenciária.

O valor do auxílio-doença corresponde a 92% (noventa e dois por cento) do salário-de-contribuição vigente, não podendo ser inferior à mesma percentagem do salário-de-benefício.

Ao estabelecer esta percentagem, o legislador, em termos, disse o mesmo que estava na Lei n.º 5316 ("valor mensal igual ao do salário-de-contribuição devido ao empregado no dia do acidente, deduzida a contribuição previdenciária..."), mas cortou o debate sobre a legitimidade do abatimento da contribuição, tendo em vista o disposto na Lei n.º 6210/75.

A aposentadoria por invalidez pressupõe a incapacidade para qualquer trabalho, isto é, a inaptidão para o serviço habitualmente exercido e a impossibilidade de reabilitação para outro. Seu valor corresponde ao salário-de-contribuição do dia do acidente, sem reduções, e não inferior ao salário-de-benefício do segurado e ao salário-mínimo do local de trabalho do acidentado.

A importância da aposentadoria será majorada em 25%, se o aposentado necessitar de assistência constante de outra pessoa.

A pensão é direito dos dependentes, em valor igual ao da aposentadoria por invalidez. A quantia total não fica condicionada ao número de dependentes. Quando a morte do segurado não resulta do acidente, o valor da aposentadoria concedida na forma da Lei n.º 6367 servirá de base para o cálculo da pensão. Este diploma não repetiu o disposto na Lei n.º 5316, art. 6.º, par. 5.º. Seu silêncio sobre a matéria não afasta a conclusão, pois os benefícios em caso de acidente do trabalho serão "calculados, concedidos, mantidos e reajustados na forma do regime de previdência social do INPS, salvo no tocante aos valores (...)" (art. 5.º, "caput"). Incide, pois, o art. 56 da CLPS e o cálculo da pensão terá por base o "valor da aposentadoria que o segurado recebia".

O auxílio-acidente pressupõe a incapacidade para exercício do trabalho habitualmente prestado à época do acidente, mas não para outra atividade. A partir da cessação do auxílio-doença, o segurado fará jus a este benefício, "mensal, vitalício e independente de qualquer remuneração ou outro benefício não relacionado ao mesmo acidente". Seu valor equivale a 40% da importância da aposentadoria por invalidez. A metade deste valor será incorporada à pensão quando a morte do segurado não resultar de acidente do trabalho. O titular do auxílio-acidente terá direito ao abono anual.

Benefício de características semelhantes, denominado auxílio mensal, (ou auxílio suplementar, conforme o Regulamento), é devido sempre que o acidente deixa sequelas definitivas — perdas anatômicas ou redução da capacidade funcional, constantes de relação elaborada pelo MPAS — as quais, embora não impeçam o exercício do mesmo trabalho, exijam, permanentemente, maior esforço para sua realização. Este auxílio mensal — na verdade uma espécie de auxílio-acidente — corresponde a 20% do valor da aposentadoria. É devido a partir da cessação do auxílio-doença e até a aposentadoria do acidentado. Seu "quantum" não será considerado para o cálculo da pensão.

O pecúlio é prestação única, com visível finalidade de constituir um sucedâneo

da indenização do Decreto-lei n.º 7036. Constitui direito do acidentado, em caso de aposentadoria por invalidez, e dos dependentes, na hipótese de morte do segurado decorrente de acidente do trabalho. Corresponde, respectivamente, a quinze e trinta vezes o valor de referência, vigente na localidade de trabalho do acidentado.

A assistência médica e a reabilitação profissional serão prestadas às vítimas de acidente do trabalho com maior efetividade. Será obrigatória a assistência médica, "aí incluídas a cirúrgica, a hospitalar, a farmacêutica e a odontológica, bem como o transporte do acidentado". De salientar o disposto no art. 12 da Lei n.º 6367. Quando o INPS, no local do acidente, não tiver condições de prestar assistência médica, incumbe à empresa fazê-lo, em caráter emergencial. O dever de assistir recai sobre o empregador "até que o INPS assuma a responsabilidade pelo acidentado". A autarquia reembolsará as despesas, até limites compatíveis com os padrões do local de atendimento.

6 — CUSTEIO

O custeio das prestações devidas pelo INPS nos casos de acidente do trabalho será atendido pelas contribuições comuns da empresa, do segurado e da União, e por um acréscimo "a cargo exclusivo da empresa".

O acréscimo é de 0,4% (quatro décimos por cento), 1,2% (um e dois décimos por cento) e 2,5% (dois e meio por cento), conforme o risco de acidente do trabalho seja considerado leve, médio ou grave, respectivamente. Os percentuais incidem sobre o "valor da folha de salário de contribuição".

Incumbe ao Ministério da Previdência e Assistência Social classificar os três graus de risco, em tabela organizada segundo a natureza da atividade das empresas e na qual estas se enquadrarão individualmente, sem prejuízo da correção, pelo INPS, a qualquer tempo. A tabela será revista trienalmente, "de acordo com a experiência do risco verificado no período".

Em linhas gerais, assim está estruturado o custeio, pelo art. 15 da Lei n.º 6367/76. Quanto à classificação dos graus de risco das empresas, ver o anexo IV do Regulamento.

Em confronto com o regime anterior (CLPS, art. 178 — Lei n.º 5316, art. 12), nota-se a diversidade no valor da contribuição, extinto o adicional sobre os valores básicos de 0,4% e 0,8%, variável conforme a natureza da atividade da empresa e objeto de fixação individual "para as empresas cuja experiência ou condições de risco assim aconselharem".

A alteração mais significativa reside no afieçoamento da lei ordinária à Constituição, art. 165, XVI. Com efeito, a Emenda Constitucional n.º 1/69 incluiu os acidentes do trabalho entre os riscos a serem custeados "mediante contribuição da União, do empregador e do empregado", tanto quanto a previdência social nos casos de doença, velhice, invalidez e morte. A Constituição de 1967 distribuía em itens distintos (art. 158, XVI e XVII) a matéria pertinente à previdência social e ao seguro de acidentes do trabalho, na trilha da Constituição de 1946 (art. 157, XVI e XVII). A Emenda de 1969 retomou, no particular, a orientação das Constituições de 1934 (art. 121, par. 1.º, h) e 1937 (art. 137, m).

A Lei n.º 5316/67 atribuiu o encargo de custear as prestações exclusivamente ao empregador, apesar de situá-las no âmbito da previdência social e não apenas confiar o seguro ao INPS. Se podia ou não fazê-lo, no momento em que a Constituição tornava obrigatório o seguro pelo empregador, é questão superada pelo tempo. Certo, todavia, que o INPS, pelo regime da Lei n.º 5316, não foi situado na mesma posição das companhias de seguro, postas no lugar do empregador "ex vi legis" mas subsistente a responsabilidade deste, se não realizava o seguro, se o segurador era insolvente ou se dissentiâam, quanto ao dever de indenizar, duas seguradoras. Está na Súmula do Supremo Tribunal Federal, baseada na legislação da época: "n.º 337. A controvérsia entre o empregador e o segurador não suspende o pagamento devido ao empregado por acidente do trabalho".

Impõe-se-lhe responsabilidade por prestações e, sobretudo, por benefícios só exequíveis pela previdência estatal; o direito a contribuições, de outra parte, passou a assistir-lhe independentemente de ato de vontade do contribuinte e de qualquer contraprestação.

Era, por isso, flagrante a falta de sintonia entre o mandamento constitucional — contribuições tríplices — e o preceito da legislação ordinária — contribuições apenas do empregador. A Lei n.^o 6367/76 habilmente fez recair o custeio sobre as contribuições plúrimas e gravou aquela do empregador, fugindo à elva de inconstitucionalidade. As contribuições previstas pelo art. 165, XVI, não precisam ser de igual valor, como estava em textos anteriores. Nada impede a indicação de uma fonte de custeio já existente para cobrir despesas de um novo benefício, se bastante a quantia arrecadada. Algo semelhante ocorreu com a Lei n.^o 6136 relativa ao salário-maternidade, cuja fonte de custeio situou-se, em derradeiro, na contribuição antes fixada apenas para o salário-família.

7 — ACIDENTE DO TRABALHO E PREVIDÊNCIA SOCIAL RURAL

O seguro de acidentes do trabalho rural, na linguagem do legislador, ou a integração dos acidentes do trabalho à previdência social rural fez-se pela Lei n.^o 6195, de 19 de dezembro de 1974, regulamentada pelo Decreto n.^o 76.022, de 24 de julho de 1975.

O conceito de acidente do trabalho é o da Lei n.^o 5316, equiparando-se, todavia, ao acidente-tipo, apenas a doença profissional. A proteção da lei alcança as tecnopatias, excluindo as mesopatias, ou seja, as doenças não inerentes à uma certa atividade embora causadas pelo trabalho. As doenças profissionais, inerentes à atividade rural, são definidas em ato do Ministro da Previdência e Assistência Social. Com referência às mesmas dispensa-se a prova da relação etiológica. A remissão a Lei n.^o 5316 deve ser entendida, hoje, como à Lei n.^o 6367/76. A evidência o legislador se reportou ao conceito legal do regime vigente para os trabalhadores urbanos. Não se altera, todavia, o conceito se, porventura, concluir-se que a Lei n.^o 6195 absorveu ou incorporou implicitamente a letra da Lei n.^o 5316, pois as dúvidas que a definição contida na Lei n.^o 6367 suscita dizem respeito exatamente às doenças do trabalho.

No campo de aplicação da Lei n.^o 6195 situam-se os trabalhadores rurais de que trata a Lei n.^o 5889/73 (art. 2.^º e 17).

O FUNRURAL responde pelos benefícios e pelos serviços devidos em caso de acidente do trabalho. Não há cogitar de carência, nem se aplica o art. 5.^º da Lei Complementar n.^o 16.

A inovação mais marcante diz com o auxílio-doença, em valor de 75%, do maior salário-mínimo em vigor no País, a contar do dia seguinte ao do acidente. Como se sabe, o trabalhador rural não faz jus a esta prestação nos demais casos de incapacidade, constituindo esta omissão talvez a lacuna mais séria do programa instituído pela Lei Complementar n.^o 11.

A vítima do infortúnio do trabalho e seus dependentes têm direito aos demais benefícios do PRORURAL, "devidos a contar do dia do acidente, com a aposentadoria ou pensão no valor de 75% (setenta e cinco por cento) do maior salário mínimo vigente no País".

A assistência médica, nela compreendida a cirúrgica, a hospitalar, farmacêutica e odontológica, é obrigatória, bem como o transporte do acidentado, se o FUNRURAL não manter na localidade convênio com serviço organizado. Incumbe ao empregador a assistência emergencial e o transporte, se inviável o serviço pela autarquia de previdência, a qual reembolsará, depois, o assistente.

O custeio das prestações será realizado por uma contribuição adicional de 0,5% (cinco décimos por cento) incidente sobre o valor comercial dos produtos agropecuários em sua primeira comercialização.

8 — AÇÃO DE ACIDENTES DO TRABALHO

a — COMPETÊNCIA

A ação de acidentes do trabalho guarda singularidade, entre as demais ações contra as autarquias de previdência social, basicamente em virtude de um pressuposto processual: a competência para dirimir os litígios relativos a acidentes do trabalho é

da Justiça Comum ou, na linguagem intencionalmente cuidada da Emenda Constitucional nº 1/69, da "Justiça ordinária dos Estados, do Distrito Federal ou dos Territórios".

O preceito está no art. 142, par. 2º, da Constituição, excepcionando a regra concernente à competência da Justiça do Trabalho para conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre empregados e empregadores.

Só é possível compreender esta exceção se considerarmos que a responsabilidade pela reparação das consequências do acidente, antes da Lei n.º 5316/67, era do empregador, consoante o Decreto-Lei n.º 7036/44. A Constituição de 1946 — por razões realmente difíceis de justificar, entre as quais não será estranha alguma dose de lamentável preconceito contra a Justiça do Trabalho — deu competência à Justiça Comum para decidir os litígios sobre acidentes do trabalho. Com a integração à previdência social e consequente responsabilidade do INPS, a exceção constitucional tornou-se injustificável e ilógica.

O legislador ordinário, com maior apego à lógica e à simetria constitucional, houve por bem atribuir competência à Justiça Federal para as causas de acidente do trabalho (Lei n.º 5316, art. 16). A inovação, não obstante, foi desastrada, pois inconstitucional na vigência do art. 158 da Constituição de 1967, e praticamente inexequível. Sobrecarregar ainda mais os Juízes Federais, assobrados por dezenas de milhares de ações de toda natureza, seria impor-lhes tarefa exaustiva, senão irrealizável e, além disso, denegar justiça aos beneficiários da previdência social, cujas demandas se eternizariam.

Não vacilou, por isso, o Supremo Tribunal Federal em decretar a inconstitucionalidade do art. 16 da Lei n.º 5316, cuja vigência foi suspensa pela resolução n.º 1/70 do Senado Federal. A competência, pois, continuou da Justiça Comum. A Emenda Constitucional de 1969, para extinguir qualquer dúvida, reafirmou-a em termos incontornáveis. O constituinte, ao se referir à "Justiça Ordinária dos Estados" etc. quis fulminar o argumento de que a Justiça Federal é Justiça Comum da União, cuja competência determina-se em razão da pessoa e não da matéria.

A Lei n.º 6367, art. 19, II define a competência da "Justiça Comum dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios".

"Ratione materiae", os litígios relativos a acidentes do trabalho serão dirimidos pela Justiça Comum, sejam quais forem as pessoas nele envolvidas. Se o dissídio é normalmente entre beneficiário e INPS, também pode travar-se entre empregado e empregador, empresa e INPS etc.

A matéria também determina a competência se os direitos questionados têm origem negocial e não legal. Se a convenção coletiva, o regulamento da empresa ou o próprio contrato individual instituem, em caso de acidente do trabalho, direito à indenização, a par das reparações asseguradas em lei, o litígio cai na área de competência da Justiça Comum.

b — CAPACIDADE POSTULATÓRIA

Caracteriza-se a ação de acidentes do trabalho, ainda, pela capacidade postulatória ou "jus postulandi", reconhecido aos interessados. Dispõe o art. 13 que "para pleitear direitos decorrentes desta lei, não é obrigatória a constituição de advogado": Neste ponto, a Lei n.º 6367 manteve orientação tradicional. O interessado pode se fazer assistir por advogado mas também se lhe reconhece a faculdade de peticionar sem a presença deste profissional.

A presença do Ministério Públíco quer como fiscal da lei, quer como assistente do postulante sem advogado, ou ainda na condição de substituto processual, não está prevista, por mais recomendável que se afigure. A presença do Ministério Públíco, em qualquer destas posições, decorria dos artigos 56 e 57 do Decreto-lei n.º 7036, aplicável subsidiariamente à Lei n.º 5316, nos casos omissos. A revogação de ambos os diplomas, o silêncio da Lei n.º 6367 e a falta de norma do Código de Processo Civil dispendendo a propósito, a rigor, afastam a atuação, em primeiro grau, do Ministério Públíco nas ações de acidente.

c — EXAUSTÃO DA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA

Entre as inovações da Lei n.^o 6367, sem dúvida avultam aquelas pertinentes ao processo.

O diploma em vigor, revogando o Decreto-lei n.^o 7036 e a Lei n.^o 5316, reiterou, como está nas alíneas anteriores, a competência da Justiça Comum e o "jus postulandi" atribuído às partes.

Quanto ao procedimento dispõe:

"Art. 19. Os litígios relativos a acidentes do trabalho serão apreciados: I — na esfera administrativa, pelos órgãos da previdência social, segundo as regras e prazos aplicáveis às demais prestações previdenciárias mas com prioridade absoluta para conclusão; II — na via judicial, pela Justiça comum dos Estados, do Distrito Federal e dos Territórios, segundo o procedimento sumaríssimo".

Deste artigo, lançado com invulgar clareza e concisão, decorrem algumas conclusões de suma importância: 1) desaparece o pressuposto da exaustão da instância administrativa; 2) suprime-se a gratuidade; 3) a ação de acidentes do trabalho deixa de ser especial, senão com rito substancialmente próprio, pelo menos com tratamento específico quanto aos prazos.

A revogação da Lei n.^o 5316/67 trouxe em seu bojo a revogação do Decreto-lei n.^o 893/69, pois o mesmo dera nova redação ao art. 15 do diploma de 1967. Superou-se, assim, polémica em torno de tema juridicamente difícil e, no plano político, pelo menos incômodo. A inovação é salutar e resguarda o pleno respeito aos direitos individuais mediante a apreciação pelo Poder Judiciário de qualquer agravio que se lhes faça. O interessado pode buscar a via administrativa e, depois, ir a Juiz ou propor desde logo a ação acidentária. Convém esclarecer que se o interessado escolhe, de início, o apelo às Juntas de Recurso e ao Conselho de Recurso da Previdência Social nem por isso se lhe proíbe, após, o acesso ao Poder Judiciário. O art. 19 limita-se a fixar competência e rito tanto na esfera administrativa quanto na judicial. Aliás, nesta, o desaparecimento do pressuposto da exaustão da instância administrativa só se torna indubioso em face da revogação explícita da Lei n.^o 5316/67 (art. 22). Se assim não fosse, sempre seria possível sustentar a sobrevivência do Decreto-lei n.^o 893/69, pois sua matéria não coincide rigorosamente com aquela objeto do art. 19.

d — GRATUIDADE

A Lei n.^o 6367 suprimiu a gratuidade. A inovação é sumamente censurável e contrária a um princípio que deve nortear o processo do trabalho e o processo em que os beneficiários açãoem as autarquias de previdência social. A censura deve ser sublinhada porque se dá um passo atrás. Houve, neste ponto, manifesta involução, não disfarçada pelo direito constitucional à assistência judiciária, regulamentado pela Lei n.^o 1060. Conscientemente ou não, o legislador criou senão um obstáculo pelo menos uma dificuldade séria ao trabalhador, revelando antes preocupação com o econômico do que com o humano. O temor à demanda temerária nunca deve ser sufocado pela imposição indiscriminada de encargos pecuniários a quem pede a prestação jurisdicional, sobretudo quando se pode sem vacilação presumir a miserabilidade econômica. Por mais que se simplifique a burocracia inerente à concessão da assistência jurídica, não se apaga o caráter comprometedor do pagamento de custas para desencadear e mover o processo contra aquele que detém mais poder. É possível discutir a gratuidade de qualquer serviço público. Não se pode discutir, sem envolver a natureza mesma do Estado, a gratuidade da Justiça, feita monopólio do Estado e portadora de dignidade além da simples noção do serviço público. Acima de todas as considerações doutrinárias e de qualquer teoria geral do Estado e do processo, a história parece comprovar que as cédulas não convivem harmonicamente com as folhas dos autos, ou convivem em demasiada harmonia, demasiada porque não conducente à realização do direito objetivo, mas à prevalência do mais forte.

e — PROCEDIMENTO

O rito processual é o previsto pelos artigos 275 a 281 do Código de Processo Civil. Este diploma deixa de ser fonte subsidiária, como claramente definido pelo Decreto-lei n.º 7036 e, depois, de outra forma, pela Lei n.º 5316, para definir-se como a única fonte formal quanto ao processo de acidente do trabalho.

Desapareceu a preferência antes assegurada para o julgamento das ações relativas a esta matéria. Por escassa que fosse a eficácia prática da preferência, trata-se de mais uma garantia subtraída ao acidentado e seus dependentes.

Os prazos mais exígios, da Lei n.º 5316, foram também suprimidos. Aplicável, como parece, o art. 188 do CPC, o INPS deverá ser citado com anterioridade de quarenta dias. Subsiste o duplo grau necessário de jurisdição, consoante o mandamento contido no art. 475, II, do CPC.

Aos Tribunais cabe a relevante tarefa de impedir que a lei de processo venha em detrimento do direito material, ao menos preservando certas construções já bem definidas na jurisprudência. Assim, a possibilidade de reforma de sentença, na remessa de ofício, em favor do beneficiário e, sobretudo, o desapego a precisões da petição inicial, atribuindo ao acidentado ou seus dependentes aquilo a que realmente façam jus, na forma da lei, embora genérico ou equivocado o pedido. É desejável não se curvem os Juízes à ênfase conferida pelo Código de 1973 ao princípio dispositivo (arts. 128 e 460).

O procedimento sumaríssimo é aplicável a quaisquer litígios relativos a acidentes do trabalho compreendidos na área de previdência social. A regra do art. 19 alcança também os dissídios decorrentes da Lei n.º 6195/74 e de outras fontes. Esta é a interpretação correta da norma processual, de um lado porque não restrita, em sua literalidade, aos litígios oriundos da aplicação da Lei n.º 6367, de outro por atenção ao sistema, cujos fins seriam comprometidos se, por absurdo, se submetesse o trabalhador rural ao rito ordinário.

SERVIDORES PÚBLICOS E LEGISLAÇÃO TRABALHISTA

RENATO GOMES FERREIRA

Professor Universitário e Juiz do Trabalho. Membro da Sociedade Internacional de Direito do Trabalho e Segurança Social, de Genebra; do Instituto de Direito Social, de São Paulo e do Instituto dos Advogados do Rio Grande do Sul.

(À memória das sofridas gerações que nos antecederam, a esperança e fé nos jusbabolistas do presente e do porvir)

1. Um dos fenômenos que mais tem despertado a atenção dos estudiosos das tendências modernas que se observam na evolução dos diferentes ramos de direito é, sem dúvida, o da transformação do Estado em autêntico empregador, ao âmbito da ciência jurídica laboral. Contrariando talvez os prognósticos de ponderáveis correntes de juristas que anteviam um alargamento normativo do Direito Administrativo, com suas categorias lógico-formais menos maleáveis e mais rígidas, a extensas áreas empresariais estruturadas pelo ecletismo natural de nosso sistema econômico, que com suas empresas privadas, de economia mista e públicas atuando numa relação de interdependência e complementaridade oferece ao mundo, com crescente participação popular e com o poder público não ausente nem absorvente, bases quiçá incipientes de uma experiência tridimensional ainda não bem esboçada em sua consistência orgânica e cumulativa, revela-nos a realidade dos fatos um dado visível e, de certo modo, controverso. É o Direito do Trabalho, com suas vivências razoavelmente sucedidas de vários decênios no âmbito da iniciativa privada e da livre empresa, em que se forma e dinamiza a relação jurídica entre empregados e empregadores, que está ampliando seus comandos normativos não apenas aos domínios das empresas de economia mista e públicas, mas até mesmo a pessoas jurídicas de direito público interno como a União, os Estados e os Municípios. O exemplo da lei federal n.º 6.185 de 11-12-1974 o atesta, expressivamente. Procurando dar cumprimento às diretrizes programáticas do art. 106 da Constituição Federal, buscou desincumbir-se bem mais além do que qualquer tentativa anterior da missão de que o regime jurídico dos servidores admitidos em serviços de caráter temporário ou contratados para funções de natureza técnica especializada será estabelecido em lei especial. Para tanto já em seu art. 1.º enunciou que os servidores públicos civis da administração federal direta e autárquica reger-se-ão por disposições estatutárias ou pela legislação trabalhista em vigor. Note-se que o estatuto privativo dos funcionários públicos — cuja relação jurídica pertence ao plano do direito público que a originou — e que tem seu regime jurídico na forma apontada no art. 109 da Constituição Federal, só seria aplicável, segundo a enumeração do art. 2 da lei 6.185, às áreas de segurança pública, diplomacia, tributação, arrecadação e fiscalização de tributos federais e contribuições previdenciárias, bem como no Ministério Público. E observe-se: *limitadamente*. Tanto que previdenciárias, bem como no Ministério

das, prossegue o art. 3, só se admitirão servidores regidos pela legislação trabalhista, sem os direitos de greve e sindicalização, aplicando-se-lhes as normas que disciplinam o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço. Resguardados direitos adquiridos dos atuais funcionários, possibilita-lhes o art. 4.^º a opção. Se não a fizerem, conservam-se no regime estatutário.

2. O modelo federal, em seus lineamentos gerais, é o paradigma em que se devem inspirar, no que couber, as legislações estaduais e municipais na regulamentação do status jurídico de seus servidores, dividindo-os em dois grupos fundamentais para efeito de regime de pessoal: o dos funcionários públicos, regidos pelos princípios e normas decorrentes da relação jurídica estatutária, pertinente ao Direito Administrativo; e o dos empregados públicos, vinculados à respectiva pessoa jurídica de direito público interno equiparada à figura privada do empregador através de uma relação jurídica de emprego, que é a que polariza o campo de regulamentação do Direito do Trabalho.

3. À imagem e semelhança da União Federal, por sua vez constituída por projeção dos Estados e Municípios, também estes — que nela refletem sua essência — praticam atos que, em última análise e no âmbito de suas respectivas competências, comportam classificação em atos de império e atos de gestão. Naqueles que realiza *jure imperii*, o Poder Público age como entidade soberana, em maior ou menor grau, resguardados limites e estrutura decorrentes do princípio Federativo. Nas lições, já tradicionais em nossas Escolas de Direito, do PROF. WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO, no exercício de suas atividades defluentes do princípio de soberania o Estado, em sentido genérico, “pratica atos de império (por exemplo, quando o executivo decreta desapropriação por necessidade pública, quando o legislativo expede lei, quando o judiciário profere sentença)”. Naqueles, todavia, que empreende *jure gestionis*, assemelha-se a qualquer particular na administração de seu patrimônio, muito embora dele se distinga pelos objetivos visados, pois imprecisos são os fins a que sua atividade está, mediata ou imediatamente, preposta. Assim, há atos de gestão, por exemplo, “quando realiza concorrência pública, quando celebra determinado contrato”. Em sentido análogo, o juslaboralista mineiro PAULO EMILIO RIBEIRO DE VILHENA, em seu excelente *O Contrato de Trabalho com o Estado*, procura dar ênfase à dicotomia *Estado-autoridade* e *Estado-gestão*, com base no pensamento desenvolvido por RAFAEL BIELSA na obra *La Función Pública*, acentuando com propriedade que a posição assumida pela lei federal n.º 6.185 reflete a ideologia tradicional, pois no art. 2º excepcionou as classes de prestadores de serviços que não podem ser admitidos pelo regime da Consolidação e Deverá, necessariamente, ser funcionários públicos. Ensina, mais pormenorizadamente, o eminente magistrado e publicista, com seu percutiente senso analítico, na apreciação dos supostos daqueles dispositivos legais em vigor, que: “Se o ponto de referência é a atividade privada, que não comporta determinadas funções representativas da soberania estatal, tem-se que, nas áreas declaradas no texto da regra, admite-se a forma da contratação para funções não ligadas à soberania e que encontrem correspondência na atividade privada (auxiliares, serventes, zeladores ou trabalhadores em serviços gerais). A contratação é pertinente desde que o servidor, nas áreas explicitadas no art. 2º, não integre um de seus cargos ou funções, cujas atribuições se definam como a exteriorização do Estado em sua qualidade de potestas ou, ainda na terminologia tradicional, em sua feição de *jus imperii*. Trata-se do Estado Poder ou em sua atividade peculiar como manifestação da soberania interna (polícia, fiscalização, tributação, defesa, representação diplomática, etc.) O pessoal propriamente burocrata tem correspondência no setor privado, não exerce atividade especificamente inherente ao Estado como Poder Público. Esse pessoal preenche os quadros funcionais do Estado como outros quaisquer servidores, aos quais se impõe os mesmos deveres de fidelidade, exação e cuja responsabilidade não se diversifica. O regime estatutário é obrigatório, nessas áreas, como declara o art. 2º, para as funções inerentes ao Estado como Poder Público. Nas demais ... nada obsta sejam contratados.”

4. Ressalve-se, todavia, para prevenir interpretação indevidamente ampliativa da lei federal n.º 6.185, quanto a seus destinatários, que o seu campo de regência abrange em sentido técnico e próprio os servidores civis da administração federal direta e autárquica, criando, dentre os mesmos, duas categorias distintas segundo a natureza da respectiva relação jurídica em razão de cargos e funções de áreas preestabelecidas.

Não poderia, por conseguinte, alcançar em sua regência titulares de Poderes do Estado, como por exemplo membros dos Poderes Executivo, Legislativo e Judiciário, ainda que a eles incumba precipuamente, por força da Carta Magna, e exatamente por isso, atos privativos de império, como expressão mais elevada da soberania nacional. A enumeração das áreas de permissibilidade constante do art. 2.^o da lei federal n.^o 6.185 é taxativa e não comporta tergiversações: para as atividades inerentes ao Estado como poder público, sem correspondência no setor privado, compreendidas nas áreas de segurança pública, diplomacia, tributação, arrecadação e fiscalização de tributos federais e contribuições previdenciárias, e no Ministério Público. Cogita-se ali, por conseguinte, de atos ainda classificáveis em sentido genérico como de *jure imperii*. Atuam em regra como órgãos do Governo, ainda que mantidos sempre como órgãos do Estado em função de objetivos nacionais permanentes. Juridicamente, porém, os funcionários da Administração, não sendo membros de Poder mas agentes imediatos da autoridade pública classificam-se como funcionários públicos, simplesmente, porque deles promanam ordens, instruções e iniciativas decorrentes daquela condição. E a relação jurídica desses servidores é a estatutária, obrigatoriamente, sempre. Jamais poderia ser a relação jurídica trabalhista, pela qual devem ser admitidos os servidores que, por desempenharem atos de gestão, isto é, de simples representação *latu sensu* de poder público e portanto, em face de presunção legal, não enquadráveis seus cargos e funções naqueles setores mencionados, passaram a constituir um quadro em expansão sem precedentes no cenário federal, superados impasses e dúvidas geradas pela anterior legislação, que de forma diversificada, procurava regular o regime jurídico dos servidores, ensejando controvérsias como a que envolveu o termo "eventualidade", no art. 111 do decreto-lei federal n.^o 200 de 25-2-1967, dentre tantas outras.

5. Através de que vias normativas, essencialmente, estariam as Municipalidades ligadas à regulamentação federal, na matéria? Fundamentalmente, o art. 200 da Carta Magna prescreve que as disposições constantes da Constituição ficam incorporadas, no que couber, ao direito constitucional legislado dos Estados. Assim sendo, e atendendo a que o art. 8 da Constituição Federal é explícito ao determinar a competência da União para legislar sobre direito do trabalho (art. 8, inciso XVII, letra b), todos os direitos e vantagens laborais criados por leis federais em vigor hão de estar presentes, como cláusulas contratuais mínimas obrigatórias, em quaisquer ajustes entre as Municipalidades e os assim chamados "celetistas". Como, de resto, com quaisquer servidores que, afinal, prestem serviços com subordinação jurídica, não eventualidade e exigência de pessoalidade numa relação trabalhista, ainda que não recebam oficialmente aquela cognominação. A muitos deve soar algo estranho aos ouvidos esta palavra "celetista". Tornou-se um desses neologismos, na era das siglas, que a lei do menor esforço foi incorporando... E, por força da repetição, todos terminam achando muito certo e apropriado o termo. Ou pelo menos, sem maior atenção, muito prático... O que não deixaria de causar certa ogeriza aos cultores do bom vernáculo, especialmente dentre os que, por dever de ofício, se vêem na contingência de repisá-lo nas argumentações de seus arrazoados, como um respeitável causídico que conheci. Afeito à linguagem castiça com certo sabor clássico, deixava transparecer, com a insistência desnecessária com que repisava o vocábulo que destoava, num protesto pelo contraste. Formado das iniciais de "Consolidação das Leis do Trabalho" — C.L.T. —, apressadamente e como a não querer marcar tempo, terminou como expressão consagrada, quando a própria Consolidação, ainda que base e tradição do direito laboral, compõe quantitativamente no momento apenas um terço do volume material das leis trabalhistas em vigor, não obstante noticiários e perspectivas de uma próxima Reconsolidação, que procuraria sistematizá-las num único diploma. De modo que chamar o servidor de "celetista" é reduzi-lo apenas à terça parte do regime legal a que realmente está sujeito. É dizer muito pouco, ficando-se nos alicerces e na estrutura. A impropriedade, para consolo dos gramáticos e puristas do idioma, não é só de forma: parece ser também de fundo...

Cumpre todavia reiterar, e em harmonia com os registros nos itens anteriores, a exclusão prévia dessa incidência à semelhança da lei federal n.^o 6.185 das atividades compreendidas nas áreas de segurança, tributação, arrecadação e fiscalização de tributos municipais e contribuições previdenciárias em igual âmbito, mantidas pelas Prefeituras, direta ou indiretamente, em razão de seus respectivos fins. Para tais serviços, por

simetria ao modelo federal, só o status de funcionário público afelçoar-se-ia como compatível. Ressalte-se, por outro lado, que — garantidos os direitos mínimos que defluiam da legislação trabalhista federal por força da competência inscrita no art. 8º, inciso XVII, letra b da Constituição Federal — têm os Estados o poder regulamentar de criar a seus servidores regidos pelo Direito do Trabalho outras vantagens superiores, sem prejuízo daqueles direitos mínimos. Analogamente, também qualquer empregador que fosse pessoa física ou pessoa jurídica de direito privado assim poderia, fundamentalmente, proceder, eis que segundo o permissivo do art. 444 da Consolidação, as relações contratuais de trabalho podem ser objeto de livre estipulação das partes interessadas em tudo quanto não contravenha às disposições de proteção ao trabalho, aos contratos coletivos que lhe sejam aplicáveis e às decisões das autoridades competentes. Apenas não haveria, naquela hipótese, como cogitar de contratos coletivos, eis que a Lei vedou aos servidores civis regidos pela legislação trabalhista o direito de sindicalização. Nada obstaria, por conseguinte, que as Constituições Estaduais prescrevessem para os servidores regidos, em seus respectivos textos, pela legislação laboral certas vantagens adicionais não previstas por normas federais, desde que não compellessem as Municipalidades. Caso contrário, possibilariam violação do art. 15, inciso II, letra b, da Constituição Federal que, como Lei Maior, declara que a autonomia municipal será assegurada pela administração própria, no que respeite a seu peculiar interesse, especialmente quanto à organização dos serviços públicos locais.

6. Abstraiadas exceções como já apontadas, em que de plano se estabelece uma presunção *juris et de jure* de tratar-se de funcionário público, com regime estatutário e regido por normas de Direito Administrativo Municipal, há de ser no entanto a regra na generalidade dos casos a relação disciplinada pela legislação trabalhista, prevalente inclusive como critério para dirimir possíveis dúvidas no espírito do Julgador, em face de provas conflitantes ou na inexistência formal de requisitos imprescindíveis à configuração da relação estatutária, tais como, a título de exemplo, a falta de lei municipal que autorizasse criação do cargo respectivo, admissão sem prestação de concurso, ausência de ato de nomeação e de termo de posse para investidura no serviço público da Municipalidade ou do Estado. Cumpre, ademais, investigar se direitos e obrigações vitais de um regime estatutário, quanto aos vencimentos, vantagens, efetividade, estabilidade e aposentadoria, na forma da Constituição Federal e legislação municipal ou estadual competente, resguardadas quanto à legislação municipal lineamentos da Constituição Estadual, que com aquela não contenham norma inconciliável, estariam realmente presentes no caso concreto. A Súmula n.º 58, editada pelo Egrégio Tribunal Superior do Trabalho, orienta-se, v.g., no sentido de que ao empregado admitido como *pessoal de obras* em caráter permanente e não amparado pelo regime estatutário aplica-se a legislação trabalhista. Tal categoria profissional, por certo, é uma das que, já há anos, mais batem às portas da Justiça do Trabalho nacional, no contexto das Juntas de Conciliação e Julgamento em nosso País.

7. Tanto o regime da relação estatutária, como o da relação trabalhista para servidores públicos, porém, e independentemente de sua diversa origem, natureza, peculiaridades e conotações bem específicas, assumem de certo modo traços de confluência que podem ser identificados na idéia de *finalidade impessoal* a que se propõe e deve servir a vontade da pessoa jurídica de direito público interno, e que se não confunde, podendo até contrapor-se com o que individualmente querem seus titulares ou administradores. Tal atividade, em harmonia com a vontade objetiva que transcende e vincula as vontades subjetivas dos administradores, meros mandatários ou veículos daquela, pode estar prevista em norma legal, regulamentar ou contratual, mas, se por essa via não for suscetível de aferição, compete a eles próprios revelá-la nos comportamentos diretivos. O poder discricionário, bem entendido, é assim o oposto do arbitrio e é no seu uso moderado e com eqüidez que se situam os instrumentos de segurança reais contra este último, preservando os fins impessoais contra as inclinações subjetivas, caprichos individuais e a autoconsciência empírica que possam os administradores ou mandatários ter de si mesmos. O Direito do Trabalho, por suas bases solidamente humanistas, caldeadas na experiência diária dos litígios nos pretórios, assimila-se e adquire nesse panorama uma nova dimensão para o desenvolvimento de suas potencialidades. Brotando suas raízes e seiva naturalmente dos grupos menores em que se processam, com autenticidade e espontaneidade, os seus

dados e adequações convenientes aos fatos submetidos à sua análise e regência, deles recebe o oxigênio renovador de suas células. Elaborado continuamente, constrói-se na paciência e exaustão das audiências e nas sessões onde seus temas são debatidos. É nesse esforço diurno para a justa composição de cada lide que o Direito do Trabalho cresce e se expande. Necessita, por isso, prosseguir vinculado a suas fontes naturais, e a partir dessas experiências levar sua contribuição ao âmbito dos grupos maiores, cuja mais alta expressão é o próprio Estado, que personifica a sociedade global, equiparado juridicamente ao empregador num dos pólos da relação de emprego, num belo exemplo de democracia orgânica e solidarista, no seu pluralismo que propicia e se beneficia dos instrumentos apropriados de captação dos fatos sociais, para a atualização normativa dos valores existenciais e essenciais.

8. A jurisprudência trabalhista sempre foi sensível, em termos, a tais princípios e, como um dentre os milhares de exemplos, poderíamos talvez trazer à colocação um Acórdão que relatamos em uma das convocações à Corte Regional. Tratava-se de uma ação ajuizada por dois professores municipais regidos pela legislação trabalhista contra Prefeitura Municipal do interior por haverem sido compelidos a permutarem os respectivos distritos em que vinham exercendo o magistério. Entendeu-se, v.g., que o direito do empregador de transferir empregado para lugar diferente do resultante do contrato, havendo cláusula permissiva nesse sentido, não é *absoluto*, mas comporta temperamentos. Admite-se o uso normal, moderado ou regular do direito. Embora não dispensado, nas circunstâncias, de demonstrar a necessidade ou conveniência da remoção do empregado para outro município ou área geo-econômica, o empregador não tem o poder de agir abusivamente, transformando-o num meio de punir o empregado, à margem das sanções taxativamente previstas em lei. Todavia, o ônus da prova de que a transferência importou em abuso de direito compete ao empregado. Não o demonstrando, a presunção *juris tantum* da necessidade de designação para outra localidade pode prevalecer. Indícios e presunções também constituem meios regulares de prova, previstos em lei. Valeria aí a regra geral de que não se presume abuso de direito. Na espécie *sub judice*, a remoção para distrito diferente em que os dois professores não possuíam residência importava em prejuízos à contribuição que vinham dando à integração escola-comunidade, por radicados há longos anos e por não invocado sequer nenhum motivo ponderável de interesse da Administração. Por isso, ficou por presunção considerada em desacordo com as finalidades impessoais do ensino a determinação da Municipalidade, que também conflitava com os interesses dos professores. Decretou-se, então, a nulidade do ato. Razões de conveniência, em se tratando o empregador de uma pessoa jurídica de direito público interno, poderiam abrandar o obstáculo legal de ausência de cláusula expressa ou implícita de transferência. E a utilidade social ou necessidade à gestão dos negócios públicos pode surgir em qualquer fase da vigência do respectivo contrato de trabalho. Cria-se assim cláusula nova em seu decurso, ainda que não ajustada verbalmente ou por escrito. De qualquer modo, o contrato de trabalho — como ocorre em todo o sistema de relações jurídicas de natureza pessoal-patrimonial — deve sempre resguardar o princípio da comutatividade, baseado no justo equilíbrio de direitos e obrigações recíprocos entre ambos os sujeitos da respectiva relação de emprego. Nas condições do caso concreto, os reflexos negativos do ato foram notórios, pelas implicações no orçamento particular dos dois professores e na eficiência de suas atividades educacionais em função dos fins impessoais da Administração (conteúdos adaptados de Acórdão de 6-7-1971, Proc. TRT da 4.^a Região n.º 986/71, Rel. Renato G. Ferreira, 1.^a Turma).

9. Nesses breves registros, desejamos concluir com respeitosa evocação à memória de todos quantos como advogados, juízes, professores e demais interessados nos problemas do juslaboralismo construíram, como seus precursores e pioneiros, as bases desse legado que às gerações de hoje e do porvir compete desenvolver e aprimorar, com benevolência, e elevados propósitos, em suas novas perspectivas e desafios. Já se disse que nada se cria nem desaparece, mas tudo se transforma na sinfonia harmoniosa da metamorfose universal. A obra ingente de uma ciência jurídica laboral, a que se lançaram com entusiasmo e fé as sofridas gerações que nos antecederam, nos pretórios trabalhistas, nas salas de aula e na imprensa, é fonte de inspiração perene, que a tantos leva prosseguir na jornada, pelas veredas da esperança em um mundo melhor.



DESCABIMENTO DA PENA DE CONFISSÃO AO RECLAMANTE

S. MONTENEGRO BARBOSA

Juiz do Trabalho

Ainda é matéria controvertida na Justiça do Trabalho a aplicação da pena da confissão ao reclamante. Duas correntes doutrinárias e jurisprudenciais se defrontam: uma, que entende ser a contumácia do autor insuscetível daquela sanção, e outra, sustentando o cabimento da referida pena em face da aplicação subsidiária do Código de Processo Civil (art. 343).

A CLT, no seu art. 844, prevê as consequências do não comparecimento de qualquer das partes, estabelecendo para o reclamante o arquivamento da reclamatória e para a reclamada a pena de revelia e confissão quanto à matéria de fato.

Tem-se entendido que o dispositivo citado contempla tão-somente a hipótese de não comparecimento à audiência inaugural antes de contestada a ação e, uma vez apresentada a contestação, havendo de se adiar a audiência, a contumácia do autor ou do réu configuraria hipóteses diversas suscetíveis de tratamento jurídico distinto. É aqui precisamente, que se estabelece a divergência. Para a primeira corrente aludida, a tese sustentada se esteia em que, não comparecendo o autor, cabe aplicar a Súmula n.º 9 do TST, vale dizer não se arquiva a reclamatória, mas se encerra a instrução processual, julgando-se o processo no estado em que se encontra, com as provas produzidas pelo réu, ou mesmo sem elas. Cumpre esclarecer que, até o advento da mencionada Súmula, o entendimento pacífico era no sentido do arquivamento do processo, pura e simplesmente. Portanto, aqui não se cogita de aplicar-se a pena de confissão.

Contrariamente, para a segunda corrente citada, deve-se considerar o reclamante confesso quanto à matéria de fato, encerrando-se desde logo o processo ou nele prosseguindo-se, segundo haja ou não o reclamado oferecido outras provas.

Por várias razões, filiamo-nos à primeira tese acima, embora anteriormente tenhamos adotado o ponto de vista contrário, seguindo a orientação que se foi generalizando nas Juntas da Capital e nas Turmas do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região. Na verdade, a Consolidação das Leis do Trabalho estabeleceu uma nítida diferenciação entre a contumácia do reclamante e do reclamado ao aplicar-lhe sanções marcadamente distintas. Este aspecto foi agudamente focado pelo emérito magistrado e juslaboralista Luiz Roberto de Rezendo Puech, quando então Procurador Regional da Justiça do Trabalho, num de seus pareceres em que faz referência ao critério antes adotado no anteprojeto de lei orgânica da Justiça do Trabalho, de Agamenon Magalhães, enviado ao Congresso Nacional em 1936. Escreve ele o seguinte:

"Desta circunstância, isto é, da alteração dos termos do anteprojeto, diferenciam-se entre as sanções para a contumácia do reclamante e a do reclamado, torna-se lícito concluir que essa alteração, e especialmente, que essa diferenciação de tratamento para a contumácia de um e de outro, de reclamante e do reclamado, foi intencional. O que vale dizer, senão fossem suficientes os expressos

termos do art. 844 da Consolidação, impondo o arquivamento da reclamação, quando ausente o reclamante, e mandando aplicar as penas de revelia e confissão quando ausente o reclamado, ainda teríamos, através da interpretação histórica, completa segurança da verdadeira intenção do legislador, no sentido de criar aquela diferenciação". (in Direito Individual e Coletivo do Trabalho, Ed. Revista dos Tribunais, 1960, pág. 307).

Para nós, essa diversidade de tratamento jurídico tem raízes mais profundas que devem ser encontradas na própria índole, na natureza mesma do processo trabalhista. É sabido que o direito processual do trabalho no seu ponto nuclear, no que ele tem de peculiar e específico, revela uma essencial incompatibilidade com o processo civil. Cada vez mais se corporifica o posicionamento doutrinário tendente a acentuar a sua autonomia, objetivando cortar o cordão umbilical que o liga ao processo civil. Como decorrência disso, enfatiza-se o aspecto da desigualdade econômica entre o empregador e obreiro, gerando, por sua vez, a necessidade de se estabelecer a desigualdade jurídica no processo em favor do último.

O insigne processualista mexicano, Trueba Urbina, é um dos mais destacados representantes dessa tendência, havendo procurado salientar não só a autonomia do processo laboral, mas também o seu caráter reivindicatório. Ensina ele:

"Que o obreiro representa a parte mais débil e o patrão a mais forte na vida laboral, é uma verdade indiscutível; por isto se justifica a natureza protecionista e reivindicatória da legislação do trabalho".

Diz a seguir:

"Nas regras processuais do trabalho não se deve ver tão-só fórmulas que têm por objeto restabelecer situações jurídicas e econômicas perturbadas pela violação da lei ou da relação laboral ou pelo acontecimento de fenômenos que repercutem na produção, senão meios instrumentais tuitivos dos obreiros que sirvam para materializar a justiça social, reivindicando os direitos dos trabalhadores no processo".

E mais adiante:

"Nossa tese de ontem é a mesma de hoje: se o direito do trabalho é protecionista do obreiro, também tem que ser tutelar a lei processual, assim como a atividade do tribunal que a aplica e interpreta ou cria. Isto é, o direito processual laboral, para ser congruente com a norma substantiva, deve tutelar ao trabalhador no processo, bem como deve ser reivindicatória a norma processual pela influência da substancial". (in "Nuevo Derecho Mexicano del Trabajo", Ed. Porruá S. A., México, 1975, pág. 59).

Em excelente trabalho publicado na Revista LTr, o ilustre magistrado Sebastião Machado Filho, citando, amiúde, o renomado professor mexicano, em certa parte, escreve:

"A situação jurídica do empregado na relação processual trabalhista é de superioridade, em relação ao outro sujeito, o empregador. E, nisto, o processo do trabalho difere radicalmente do processo civil tradicional e de qualquer outro procedimento". ("O Humanismo do Direito ou a Equidade como modo de ser da Interpretação Jurídica", Revista LTr 39/931).

É importante assinalar a nítida diferenciação entre as controvérsias de direito comum e as de direito do trabalho e, para tanto, nos louvamos na clássica lição de Eduardo Stafforini que aponta várias diferenças, as quais assim se resumem: a) *interesse particular e interesse social*, eis que nas primeiras são ventilados interesses especificamente vinculados ao patrimônio do indivíduo, ao passo que nas últimas esse interesse particular se correlaciona com interesses sociais; b) A *despersonalização das partes*, visto que genericamente se considera que a contenda se produziu entre o capital e o trabalho e tanto é assim que no direito processual do trabalho se opera uma verdadeira exceção ao princípio de que o interesse é a medida da ação, sendo certo que em algumas legislações a ação individual pode ser iniciada e continuada seja por organiza-

mos estatais ou por associações profissionais sem mandato do interessado, bastando que este não manifeste oposição; c) *Transcendência ou repercussão da controvérsia*: "O professor Tissembaum assinala como terceiro traço distintivo o que deriva da transcendência ou repercussão que a controvérsia do trabalho gera no meio social, que difere objetivamente das que promovem as de direito privado, por atuarem estas dentro da órbita limitada do interesse patrimonial"; d) *Igualdade civil. Desigualdade econômica e moral*: As controvérsias de direito comum e as do trabalho se diferenciam também pela notória desigualdade econômica e moral que existe entre o empregador e o trabalhador. A igualdade jurídica como ideal, a desigualdade econômica como realidade, impõe ao Estado a obrigação de suavizar ou suprimir os efeitos desta para alcançar aquela. A desigualdade moral, em face da distinta posição dos trabalhadores frente aos patrões, nasce não só da desigualdade econômica, como também das dificuldades que os primeiros enfrentam quando se vêem na necessidade de litigar juridicamente. (in "Derecho Procesual del Trabajo", Tipográfica Edit. Argentina, Buenos Aires, 1955, pags. 50/53).

Por aí se vê que a desigualdade jurídico-processual em favor do empregado somente poderá despertar suscetibilidades no espírito daqueles juristas mais afetos ao direito processual comum e que ainda se apegam demasiadamente às normas e princípios deste, o que de certa forma lhes impede de ver a essencial diferenciação e, cabe dizê-lo, a irredutível incompatibilidade entre a índole e os princípios de um e de outro. Este retorno às origens, irrompendo numa verdadeira euforia civilista, tem sido responsável pela crescente complexidade do processo do trabalho e pelo comprometimento de sua tão decantada celeridade. Pressurosos de introduzirem inovações e darem azo à sua capacidade de indagação muitos juristas, magistrados e estudiosos do direito material e do direito processual do trabalho vão colher no direito comum subsídios muitas vezes incompatíveis com os princípios e normas daquele. Desnaturalam-no até, com a imiscuição de institutos cujas roupagens foram confeccionadas para um corpo bem maior e mais robusto e que, desajeitadamente, apenas atrapalham a natural desenvoltura do procedimento laboral.

Sirva a experiência um tanto amarga que freqüentemente nos apresenta a cena judiciária da Justiça Comum, onde a morosidade na tramitação dos processos se torna, de certo modo, inafastável, num desafio ao tirocinio e ao esforço de seus magistrados. Certo é que se deve este fenômeno não apenas ao volume e complexidade das controvérsias de direito material, mas, em grande parte, a questões de ordem processual que são arguidas. Estas, naturalmente, ensejam maiores possibilidades de recurso, além de exigirem dos julgadores a demanda de mais tempo, para a pesquisa e estudo necessários a uma solução justa do litígio. Disso se pode inferir que, mais facilmente, ao lado das questões, criam-se questiúnculas, ao lado dos verdadeiros problemas, os pseudoproblemas, como foi dito com muita acuidade num livro sereno, verdadeiro e de grande beleza moral, por um culto magistrado e escritor:

"Esses são os pseudoproblemas que as partes criam, no processo. Na medida em que obrigam o juiz a considerá-los (como se fossem reais), podem ganhar o processo. Se os pseudoproblemas não são logo reconhecidos e afastados, a atenção do julgador se desvia do essencial, deixa-se levar por uma pista falsa. Vence o truque e a chicana. O Direito é postergado" (Wilson Chagas: "A Cena Judiciária", Ed. da Diretoria da Revista de Jurisprudência e Outros Impressos do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, 1976, pág. 18).

Assim, a subsidiariedade do processo civil, tal como hoje está colocada, tem feito vicejar essa floração magnânima de estudos do direito adjetivo trabalhista siderados pela riqueza e complexidade da sistemática do direito processual civil, timbrado em obscurecer esta consideração fundamental: o caráter eminentemente social do direito do trabalho e do procedimento cujo fim é torná-lo efetivo e que, pela sua natureza reivindicatória, deve ser simples e rápido como o exigem a justiça e a paz social.

Deflui dessas considerações a necessidade de encarar-se a matéria relativa à aplicação da pena de confissão com a ótica da especificidade das normas processuais do trabalho, de cunho reivindicatório e tutelar como vimos, tendo presente o seu aspecto teleológico, vale dizer a finalidade específica da legislação trabalhista, posto que o Direito do Trabalho é o estatuto do Trabalhador, como tem proclamado o grande jurista Mário de la Cueva. Por esta razão, é de esperar-se que a tese aqui perfilhada venha a ser vitoriosa nos tribunais trabalhistas, como já podemos considerar prevalente

no Tribunal Superior do Trabalho, através de sua construção jurisprudencial consubstanciada na Súmula n.º 9 e outros arrestos entre os quais citamos os seguintes: "A Súmula n.º 9 não fala em aplicação de confissão ao empregado quando adiada a instrução após contestada a ação em audiência, limitando-se a repelir o arquivamento do processo em tal caso. Nem poderia fazê-lo sob pena de se consagrar uma interpretação "contra legem", já que tal pena é cominada em lei exclusivamente para o empregador". (TST-E-RR 2.264/73. Ac. TP 1.161/74, Rel. Min. Leão Velloso Ebert: Revista LTr 39/1416).

Doutrinadores pátios dos mais ilustres já tomaram esta posição, sendo oportuno destacar os comentários do douto jusbaboralista e magistrado Amauri Mascaro Nascimento a respeito do assunto em recente obra. Expõe o autor a divergência doutrinária sobre a matéria, citando a opinião de diversos juristas, inclusive recorrendo ao Direito Comparado, para arrematar com os seguintes conceitos:

"Revelia e confissão quanto à matéria de fato não são a mesma coisa. A primeira é a falta de defesa. A confissão quanto à matéria de fato é a falta de depoimento. O momento da revelia é o da contestação. O momento da *confissão ficta* é o do depoimento. A lei trabalhista distingue as duas figuras. Uma, a confissão, é consequência da outra, a revelia. O revel será considerado também confessio quanto à matéria de fato. Essa distinção tem importância nos casos de adiamento da audiência após a contestação e ausência do réu à sessão subsequente. Haverá *confissão ficta*, porque o réu não está presente para depor, mas não haverá revelia, porque a contestação consta do processo, desde a audiência em que foi manifestada". (v. "Elementos de Direito Processual do Trabalho", LTr Editora Ltda., ed. 1975, pág. 145).

Como se depreende, também para esse autor a *confissão ficta* diz respeito exclusivamente ao réu, que é quase sempre o empregador. Naturalmente, invertem-se as posições quando o empregador é o autor, como no caso de inquérito para apuração de falta grave. Assim entendidas a revelia e a *ficta confessio*, certamente assegura-se ao empregador igual direito nas demandas em que ele seja o autor e o empregado o réu. Por conseguinte, não há motivo para estranheza por parte daqueles que defendem o princípio da igualdade das partes no processo trabalhista, quando se pretende fazer incidir a regra do art. 844 da CLT com todas suas consequências jurídico-processuais.

Concluindo: a pena de confissão (*confissão ficta*) é inaplicável ao reclamante, qualquer que seja a fase do processo em que deixe de comparecer. A referida pena só se comina ao reclamado, conjugada com a de revelia, se a sua contumácia ocorrer na audiência inaugural, e isoladamente, se depois de contestada a ação.

EXECUÇÃO TRABALHISTA CONTRA A FAZENDA ESTADUAL COMPETÊNCIA E O PRECATÓRIO

JOSE FERNANDO EHLERS DE MOURA

Juiz Presidente da 4.^a JCJ de Porto Alegre

Significativa mudança ocorreu no processamento dos precatórios com a vigência da Constituição de 1967. É certo que a Constituição do Império e a Republicana de 1891 foram omissas no atinente ao processo de execução dirigido contra a Fazenda Pública. A primeira Constituição brasileira que regrou a matéria foi a Constituição de 1934, em seu artigo 182. Nessa e na de 1937, apenas o Ministro Presidente do Supremo Tribunal Federal tinha competência para ordenar o pagamento e decretar o seqüestro, na hipótese de preterição do credor com direito de precedência. Já na Constituição de 1946, art. 204, a competência para expedir a ordem de pagamento e decretar o seqüestro se bipartia entre o Presidente do Tribunal Federal de Recursos e o Presidente do Tribunal de Justiça. Todavia, a alteração de relevo procedida pela Constituição de 1967, a que nos referimos acima, consistiu em atribuir competência, não a um ou dois presidentes de tribunal, mas a todo presidente de tribunal que tenha proferido a decisão exequenda, para determinar o pagamento e autorizar o seqüestro, nas execuções contra a Fazenda federal, estadual ou municipal. Essa redistribuição de competência aos diversos presidentes de tribunais introduzida pelo art. 112, parágrafo 2.^o, da Constituição de 1967, foi mantida através das emendas constitucionais posteriores, figurando no art. 117, parágrafo 2.^o, da Constituição atual: "As dotações orçamentárias e os créditos serão consignados ao Poder Judiciário, recolhendo-se as importâncias respectivas à repartição competente. Caberá ao Presidente do Tribunal que proferir a decisão exequenda determinar o pagamento, segundo as possibilidades do depósito, e autorizar, a requerimento do credor preterido no seu direito de precedência, ouvido o chefe do Ministério Pùblico, o seqüestro da quantia necessária à satisfação do débito". Daí porque observa Pontes de Miranda: "O presidente do tribunal estadual é que autoriza os pagamentos estaduais e municipais, se a decisão não foi de juiz ou tribunal federal. O art. 117 não previu a hipótese de ter transitado em julgado a decisão proferida por algum juiz singular. Daí surgir a questão: a) pode ele determinar o pagamento, ou b) a despeito de não ter havido recurso, há de oficiar ao presidente do tribunal que teria de conhecer do recurso ordinário, se tivesse havido, ou se dele houvesse podido conhecer. A solução a) é a acertada" (Comentários à Constituição de 1967 com a Emenda n.^o 1 de 1969, tomo III, p. 648).

A diretriz da "celetização", adotada pelas entidades de direito público na admisão do seu pessoal, nos últimos anos, propiciou um sem número de execuções contra a Fazenda Pública, com a consequente expedição de inúmeros precatórios originários da Justiça do Trabalho.

Sob a vigência da Constituição de 1946, que concedia atribuição para expedir precatórios apenas ao Presidente do Tribunal Federal de Recursos e a Presidente de Tribunal de Justiça, e do Código de Processo Civil de 1939, que a concedia a este e ao Presidente do Supremo Tribunal Federal apenas, o Tribunal Regional do Trabalho da

4.^a Região, através de Provimento, disciplinou a tramitação dos precatórios com encaminhamento ao Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, para expedição da ordem de pagamento ao credor trabalhista. Mesmo após o advento da Constituição de 1967, a praxe continuou. Essa continuidade, em face da Carta de 1967, pareceu-nos inconstitucional.

Além disso, a presidência do Tribunal de Justiça, inadvertidamente, passou a revisar os precatórios oriundos da Justiça do Trabalho e a devolvê-los para o cumprimento de formalidades, entre outras, para que se adequassem ao Regimento Interno do Tribunal de Justiça, ou para que os julgadores de primeiro grau recorressem de ofício de suas decisões.

Em um desses precatórios, oriundo de nossa Junta, sustentamos — apoiados em jurisprudência do Tribunal Regional, que não conhecia de recurso "ex officio" por se tratar de feito de alçada da Junta — que nem sequer o recurso de ofício era cabível nas causas de valor até duas vezes o salário mínimo (hoje, salário de referência), tendo em vista o disposto na Lei n.^o 5584/70, art. 2.^º, § 4.^º, razão pela qual deixávamos de atender o que nos "determinava" a presidência do judiciário estadual. Esta recusou cumprimento ao precatório e estabeleceu polêmica em torno da interpretação da Lei n.^o 5584 de 26/6/70 e do Decreto-lei n.^o 779, de 21/8/69. Surpreendente o desacatulado descaminho constitucional. Vimo-nos compelidos a suscitar conflito de jurisdição perante o Supremo Tribunal Federal, em resguardo de nossa competência constitucional. Sustentamos que a presidência da Justiça Estadual deteria, quando muitas atribuições administrativas no encaminhamento dos precatórios originários da Justiça do Trabalho, jamais podendo arvorar-se em intérprete da lei trabalhista, rivalizando ou pretendendo sobrepor-se ao juízo da execução processada na Justiça especializada. Só esta teria competência constitucional para dizer ou não do cabimento do recurso de ofício nas causas de alçada exclusiva das Juntas. Desatendidos haviam sido os artigos 117, § 2.^º, e 142 da Constituição Federal, além do art. 877 da CLT, que fixa a competência para a execução no processo trabalhista.

O Supremo Tribunal acolheu nossa tese em V. Acórdão prolatado no Conflito de Jurisdição n.^o 5.944 — Rio Grande do Sul, publicado em 27 de abril de 1977, e que teve a seguinte ementa: "Conflito positivo de jurisdição entre o Presidente do Tribunal de Justiça do Estado e a MM. Junta de Conciliação e Julgamento. Execução de sentença. Compete ao Presidente do Tribunal de Justiça o exame dos requisitos formais do precatório, mas à Justiça do Trabalho dizer se há ou não o trânsito em julgado da decisão exequenda. Conflito conhecido e provido para julgar competente a Justiça do Trabalho, para decidir sobre o cabimento ou não do recurso "ex officio" nas causas de alçada — arts. 1.^º — V. do DL. 779, de 21.8.69 e art. 2.^º, § 4.^º da Lei 5.584, de 26.6.70." Nesse memorável aresto, de tamanha relevância para esta Região da Justiça do Trabalho, disse o relator em seu voto, acolhido pelo mais alto Pretório, Exmo. Ministro Cordeiro Guerra: "Não se discute, no conflito, a competência do Presidente do Tribunal de Justiça para apresentar o precatório, à conta dos respectivos créditos, que lhe foi encaminhado pelo Presidente do Tribunal Regional do Trabalho, conforme o procedimento adotado na Quarta Região da Justiça do Trabalho, para pagamento devido pela Fazenda Estadual em virtude de execução de sentença da Quarta Junta de Conciliação e Julgamento de Porto Alegre. Não se pode contestar, nestas condições, a competência do Presidente do Tribunal de Justiça para exame dos requisitos formais do precatório e, entre eles, o referente ao trânsito em julgado da sentença, como estabelecido no Regimento Interno do mesmo Tribunal. Isto não significa, no entanto, que esse Presidente possa pronunciar-se sobre o trânsito em julgado, ou não, da sentença, como ocorreu no caso, mediante apreciação de cabimento de recurso (f. 35-38). Dentro de sua jurisdição, definida no art. 142 da Constituição, somente a Justiça do Trabalho poderá dizer se há, ou não, o recurso de ofício previsto no art. 1.^º, V. do DL 779, de 21-8-69, nas causas de alçada, diante do disposto no art. 2.^º, § 4.^º da Lei 5.584, de 26.6.1970: 'salvo se versarem sobre matéria constitucional, nenhum recurso (CLT, art. 893) caberá das sentenças proferidas nos dissídios da alçada a que se refere o parágrafo anterior'. Verifica-se, na espécie, conflito positivo de jurisdição, que deve ser resolvido com o reconhecimento da competência da Justiça do Trabalho, para a declaração do trânsito em julgado, ou não, da sentença, a que se refere o precatório".

Participando do julgamento, em voto convergente, observou com acuidade o Ministro Eloy da Rocha: "O eminentíssimo Relator assinalou que não se discutiu a competência do Presidente do Tribunal de Justiça para apresentar, à Fazenda do Estado, o precatório que lhe foi remetido pelo Presidente do Tribunal Regional do Trabalho. Esta seria a questão que mereceria maior indagação, à luz dos preceitos constitucionais". Mais adiante, aduziu: "Sem dúvida, a certidão do trânsito em julgado deve constar do procedimento. Mas saber se houve, na realidade, trânsito em julgado da sentença, se cabia, ou não, recurso, é da competência da Justiça do Trabalho. O Presidente do Tribunal de Justiça não pode entrar na indagação de cabimento, ou não, de recurso, de trânsito, ou não, em julgado, da sentença, quando o fato foi reconhecido pela Justiça do Trabalho, porque isso será julgar questão da competência desta Justiça".

Os Ministros Carlos Thompson Flores e Rodrigues Alckmin, em seus votos respetivos, frisaram a natureza meramente administrativa das funções do Presidente do Tribunal de Justiça no precatório oriundo da Justiça do Trabalho, inconfundível com a judicante, própria do Juiz da execução, que expede o precatório. O Ministro Rodrigues Alckmin, porém, embora reconhecendo que o Presidente do Tribunal de Justiça como autoridade administrativa cometera uma demasia, em voto vencido, sustentou que a demasia não se corrigiria através da via do conflito de jurisdição e, respondendo à indagação do Ministro Thompson Flores a respeito de quem iria dirimir o dissídio, afirmou que a parte interessada no cumprimento do precatório impetraria mandado de segurança contra o ato do Presidente do Tribunal de Justiça ou, por desobediência à ordem judicial, apontaria o Presidente do Tribunal como autoridade administrativa desobediente, sujeita à pena e às consequências da desobediência.

Não é nosso intento analisar as implicações desse entendimento. Urge concluir. Desejamos apenas ponderar — para finalizar — que se impõe às autoridades responsáveis corrigir, o mais breve possível, — e não é de agora, pois já poderia ter sido feito há vários anos — o descompasso entre a rotina e a Constituição, a fim de que se assegure o primado da Lei Maior e se obviem desinteligências e incompreensões, como a explanada, o que só se logrará em definitivo quando a Justiça do Trabalho não necessitar mais postular o cumprimento de suas decisões à Justiça Ordinária.



HORÁRIO DE TRABALHO DOS BANCÁRIOS

VICTÓRIO LEDRA

As disposições legais especiais atinentes à duração e condições do trabalho dos bancários estão inseridas na C.L.T., a partir do artigo 224. No texto primitivo da Consolidação estabelecia-se uma jornada com seis horas de duração para os bancários, nos dias úteis, exceto aos sábados, dia em que a categoria tinha obrigação de trabalhar três horas apenas.

Posteriormente, através da lei n.º 4.178, de 11 de dezembro de 1962, modificou-se a redação do artigo 224, estabelecendo-se que são apenas cinco os dias úteis para os bancários, dispensada a prestação de serviços aos sábados.

Por outra parte, o parágrafo 2.º do texto primitivo do citado artigo rezava que:

"As disposições deste artigo não se aplicam aos que exercem funções de direção, gerência, fiscalização, chefia e equivalentes, ou que desempenham outros cargos de confiança, todos com vencimentos superiores aos postos efetivos".

Com base em tal dispositivo, era freqüente concederem os bancos pequenas gratificações a um número elevado de funcionários, e então passarem a exigir-lhe trabalho de 8 ou mais horas diárias, sem qualquer contraprestação.

Como sempre, coube aos Juízes e Tribunais apontar e corrigir as distorções e abusos nos casos concretos submetidos a seu julgamento. E, mais uma vez, a jurisprudência funcionou como fonte da lei, aperfeiçoando-a e humanizando-a.

O decreto-lei n.º 754, de 11 de agosto de 1969, alterou a redação do parágrafo 2.º do artigo 224 da C.L.T., que tem agora a seguinte redação:

"As disposições deste artigo não se aplicam aos que exercem funções de direção, gerência, fiscalização, chefia e equivalentes, ou que desempenham outros cargos de confiança, desde que o valor da gratificação não seja inferior a um terço do salário do cargo efetivo."

Percebe-se, pois, que assim dispondo, o legislador não eliminou a possibilidade de abuso do direito por parte dos Bancos, mas apenas limitou-o. Gratificação correspondente a um terço do salário do cargo efetivo corresponde, para os bancários, exactamente ao salário correspondente a duas horas de trabalho.

Se o empregador exige do bancário detentor de cargo em comissão a prestação de 8 horas de trabalho diário, que é o máximo que a lei permite, e lhe paga gratificação equivalente a um terço do salário normal, nada mais faz do que remunerar as duas horas extraordinárias de trabalho pelo mesmo valor das horas normais, sem qualquer acréscimo.

Portanto, conclui-se que o comissionamento, em vez de representar uma promoção ou um prêmio para o funcionário, pode constituir-se, isto sim, num castigo. Seu colega que não foi comissionado, se trabalhar também as oito horas diárias, terá duas destas remuneradas com acréscimo mínimo de 20%, ao passo que o detentor de cargo de confiança, na hipótese, passaria a perceber menos que o não promovido.

Cumpre que a lei seja novamente corrigida, para impossibilitar tais distorções.

É óbvio que se entenda que todo o empregado que passa a ocupar cargo em comissão receba uma gratificação pelo exercício do cargo de confiança, pelo desempenho das novas tarefas, pela carga de responsabilidade que assume juntamente com as novas funções. A gratificação será, portanto, retribuição pelo exercício da função gratificada. Convenha-se ainda que acréscimo de um terço do valor dos salários habituais é limite bem razoável como contraprestação pelo exercício da função gratificada. Conseqüentemente, o excesso de horário de trabalho deve ser remunerado, sob pena de se admitir a prestação gratuita de serviços pelos bancários detentores de cargo de confiança e conseqüente enriquecimento ilícito.

A lei, todavia, possibilita tal abuso.

Outro aspecto importante a ser examinado é o que responde à seguinte indagação: Se o bancário, investido de cargo de confiança, por força do parágrafo 2º do artigo 224 da C.L.T., fica excluído do regime especial estabelecido para a categoria, no que se refere à duração de sua jornada de trabalho, a qual regime ficará sujeito?

A nenhum? Por certo que não! Parece inequívoco que, ficando excluído da tutela das normas especiais, cai ao amparo das normas gerais de proteção aos trabalhadores brasileiros.

E a norma geral, quanto à duração da jornada de trabalho, é o artigo 58 da C.L.T., o qual dispõe que:

"A duração normal do trabalho, para os empregados em qualquer atividade privada, não excederá de oito horas diárias, desde que não seja fixado expressamente outro limite".

Como, para o caso dos bancários, foi fixado expressamente outro limite, mas deste foram excluídos os detentores de cargos de confiança, impõe-se a conclusão de que estes estão sujeitos a uma jornada de trabalho de oito horas diárias. O que ultrapassar este limite será considerado horário extraordinário de serviço, e como tal remunerado.

Aliás, não permite a lei se prorrogue a jornada de trabalho dos bancários, mesmo dos ocupantes de cargo de confiança, além das oito horas diárias (Art. 225 da C.L.T.). Se, todavia, desobedecendo à lei, a jornada for prorrogada além do limite legal, as horas suplementares devem ser remuneradas com o acréscimo previsto em lei.

Um terceiro aspecto é ainda digno de atenta apreciação, e talvez mais polêmico e controvertido que os anteriores: Ocorre que os bancários investidos em cargos de confiança, como vimos, não estão sob a tutela das normas especiais baixadas para sua categoria quanto a seu horário de trabalho, e sim, ao amparo das normas destinadas ao trabalhador brasileiro em geral, que fixam uma jornada normal de 8 horas. Dentre essas últimas normas, uma há que dispõe o seguinte:

"Não se compreendem no regime deste capítulo:

a)

b)

c) os gerentes, assim considerados os que, investidos de mandato, em forma legal, exerçam encargos de gestão e, pelo padrão mais elevado de vencimentos, se diferenciem dos demais empregados, ficando-lhes, entretanto, assegurado o descanso semanal;"

Trata-se do artigo 62 da C.L.T.

Tal dispositivo aplica-se, evidentemente, aos "gerentes" bancários excluídos do regime tutelar específico.

O artigo 224, parágrafo 2º, da Legislação Consolidada tem um sentido bastante amplo, muito abrangente, compreendendo todas as categorias de bancários exercentes de cargos de confiança. Tal generalidade vem afirmada pela própria redação do artigo, que se preocupou em caracterizá-la. Além de citar expressamente as funções de "gerência, direção, fiscalização e chefia", nas quais se poderiam incluir todos os cargos de confiança, referiu-se ainda a funções "equivalentes" e "outros cargos de confiança".

O mesmo não ocorre com a letra c do artigo 62. Este se referiu apenas e expressamente aos "gerentes" e apressou-se em delimitar a extensão conceitual do termo, classificando como tais apenas "os que, investidos de mandatos, em forma legal, exer-

cam cargos de gestão, e, pelo padrão mais elevado de vencimentos, se diferenciem dos demais empregados."

Logo, para que possa um empregado ser considerado gerente, para efeitos de ser excluído do regime da C.L.T., no que pertine à duração do trabalho, exige-se sejam satisfeitas as seguintes condições:

a) Esteja investido de mandato, em forma legal. Não quer isto dizer que qualquer procurador se caracterize como gerente. De forma alguma. A lei diz "investido de mandato, em forma legal" e quando assim se expressa não se refere a simples procuração, mas trata da investidura legal específica dos gerentes, isto é, dos dirigentes de empresa, cuja natureza e contrato social, em forma legal, determinam quem será investido e como se fará a investidura. Nas Sociedades Anônimas os diretores (gerentes) serão eleitos pela Assembléia Geral; nas sociedades de pessoas, serão escolhidos pela forma prevista nos respectivos contratos sociais. É a esta investidura, em forma legal, que a lei se refere, e não a simples procuração.

b) Exerça cargo de gestão: Gestão tem a mesma raiz de gerente. Parece que a redação da lei incide em redundância supérflua; entretanto, repetiu a mesma idéia para reforçar-lhe o sentido, para deixar claro que "gerente" é o que dirige os negócios da empresa, é o diretor, o que tem poderes gerais e permanentes de gestão, o que decide, o que traça a orientação geral, o chefe do estabelecimento, o que toma sempre e necessariamente parte nas decisões relevantes, quer sozinho, quer conjuntamente com os demais gerentes ou diretores. Não será por certo "gerente" um simples contador subordinado, um chefe de almoxarifado, um chefe de carteira, ou um supervisor de serviços, ou um caixa.

No caso específico dos bancos, os gerentes, diretores, subgerentes, e talvez os auxiliares de gerente e os contadores possam compreender-se na expressão legal "gerentes". Os demais comissionados, de forma alguma.

c) Tenha padrão mais elevado de vencimentos, que o diferencie dos demais empregados. A lei não fixa o limite mínimo de tal diferenciação remuneratória. Se, todavia, para que se possa exigir jornada de trabalho superior a 6 horas de um simples chefe de carteira é necessário que sua gratificação de função corresponda, no mínimo, a um terço dos salários do cargo efetivo, a do gerente deverá, necessariamente, ser superior àquela fração. Caso contrário, não se configuraria o padrão mais elevado de vencimentos "que o diferencie dos demais empregados", conforme exige a lei.

Uma última observação convém se faça, sobre a possibilidade de prorrogação da duração normal de trabalho dos bancários. Só excepcionalmente isto poderá ocorrer, até o limite máximo de "8 horas diárias, não excedendo de quarenta e cinco horas semanais". (Art. 225 da C.L.T.). O artigo apresenta-se um tanto confuso e contraditório, ensejando dupla interpretação. Seu inteiro teor é o seguinte:

"A duração normal de trabalho dos bancários poderá ser excepcionalmente prorrogada até oito horas diárias, não excedendo de 45 horas semanais, observados os preceitos gerais sobre a duração do trabalho.".

Há muita matéria sintetizada nessas poucas palavras. Analiticamente, o artigo poderia ser assim explicitado:

a) Não é permitido, com relação aos bancários, o acréscimo de horas suplementares, mediante acordo escrito entre empregador e empregado, ou mediante contrato escrito de trabalho;

b) Excepcionalmente, nos casos de força maior ou necessidade imperiosa, a duração normal da jornada de trabalho poderá ser prorrogada até 8 horas diárias;

c) Para os ocupantes de cargo em comissão, a jornada de trabalho poderá estender-se normalmente até 8 horas diárias, desde que não se ultrapassem 45 horas semanais.

Poder-se-ia objetar que jamais poderão ser atingidas 45 horas semanais se só se trabalharem 8 horas por dia, durante cinco dias. Não se pode, porém, esquecer que os bancários investidos em cargos de confiança estão excluídos também do regime da semana de cinco dias, podendo-se-lhe exigir o trabalho aos sábados, por força do parágrafo 2.^º do artigo 224 da C.L.T. Eles poderiam trabalhar 45 horas semanais.

Deve-se, porém, ressaltar que forte corrente doutrinária e jurisprudencial interpreta de forma bem diversa o art. 225 da C.L.T. Seu entendimento pode ser assim resumido:

a) Quando o mencionado artigo diz que a duração normal de trabalho dos bancários poderá ser “excepcionalmente” prorrogada, refere-se à prorrogação “mediante acordo escrito entre empregador e empregado ou mediante contrato coletivo de trabalho”. (Art. 59 da C.L.T.)

b) Na expressão “observados os preceitos gerais sobre a duração do trabalho” vem implícita a autorização para prorrogar a jornada em casos excepcionais, 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. (Art. 61 da C.L.T.)

c) Entretanto, quer por motivo de força maior, quer por outras razões de necessidade imperiosa, a jornada diária não poderá superar 8 horas, e a duração semanal 45 horas.

Tal interpretação, embora encontre alguma dificuldade de conciliação com o texto expresso da lei, é a que mais se coaduna com a realidade e com a sistemática adotada pela legislação brasileira.

Por ela, jamais o empregado bancário comum, o não comissionado, poderia trabalhar além de 40 horas semanais, a não ser que se entenda, forçando mais ainda a interpretação, que o mencionado dispositivo autoriza os bancos a exigir de seus empregados o trabalho nos sábados, em casos excepcionais, para completar as 45 horas permitidas.

Finalmente, cumpre ressaltar que, quanto aos gerentes de bancos, existe o consenso unânime de que a duração de sua jornada não está limitada pela lei, por força da letra c do Art. 62 da C.L.T.

EM RESUMO:

1. A jornada normal do bancário é de 6 horas diárias, durante os dias úteis, exceto aos sábados.
2. Os ocupantes de cargo de confiança, excluídos os gerentes, e que percebam gratificação não inferior a um terço dos vencimentos de cargo efetivo, estão sujeitos à jornada normal de 8 horas diárias, nos dias úteis, sábados inclusive.
3. Os ocupantes de cargo de confiança que possam ser classificados como “gerentes” não têm limitação legal de sua jornada de trabalho.
4. Admite-se a prorrogação da duração normal da jornada de trabalho dos bancários, desde que se respeite o limite de 8 horas diárias e 45 semanais.
5. As horas de trabalho que excederem das normais serão remuneradas como horas extraordinárias, com os acréscimos legais, ou seja: 20% para as contratuais; 25% para aquelas destinadas a atender à realização ou conclusão de serviços inadiáveis ou cuja inexecução possa acarretar prejuízo manifesto. As motivadas por força maior terão a mesma remuneração das normais.

PROTETORES AURICULARES E ADICIONAL DE INSALUBRIDADE

GELSON DE AZEVEDO
Juiz do Trabalho Substituto

"Pour atteindre à la vérité, il faut une fois dans sa vie se défaire de toutes les opinions que l'on a reçues et reconstruire de nouveau et dès le fondement, tous les systèmes de ses connaissances."

René Descartes

1. Introdução.

A matéria em epígrafe desde longa data vem sendo objeto de especial atenção do signatário que, a par da formação jurídica, é professor universitário de Psicologia, tendo elaborado, inclusive, ensaio a nível de pós-graduação sobre 'estruturas do comportamento' e 'fenomenologia da percepção', títulos de duas obras fundamentais do filósofo francês Maurice de Merleau-Ponty.

O presente trabalho, por sua vez, origina-se de sentença proferida pela MM. 11.^a J.C.J. de Porto Alegre, sob a presidência do signatário.

2. O litígio.

Versou o litígio sobre a existência de condições insalubres no local de trabalho dos postulantes ao adicional respectivo e fornecimento, pela reclamada, de meios de proteção individual, (protetores auriculares), capazes, segundo sustentou, de desobrigá-la do pagamento pretendido.

3. A instrução.

Na instrução, foram realizadas duas perícias médicas, por peritos designado e assistente, ficando caracterizada, unanimemente, a existência de ruído excessivo no local de trabalho dos reclamantes.

Por outro lado, os dois peritos-médicos noticiaram, também, que a empresa fornecia aos empregados em questão protetores auriculares, cujo uso elidiria o excesso de ruído, o que a desobrigaria — a conclusão seria do magistrado — do pagamento do adicional pecuniário correspondente.

4. A análise.

A matéria é polêmica.

Entendem uns que o adicional seria indevido apenas quanto eliminadas as causas da insalubridade.

Outros, quando eliminados seus efeitos sobre a saúde do empregado.

Outros, ainda, discordando da distinção entre causas e efeitos, 'in casu', para conceder ou não o adicional na medida que a saúde do trabalhador não estivesse ou estivesse, respectivamente, a salvo do agente insalubre, inclusive pelo uso de protetores individuais.

Assim:

"Nos termos do art. 209 consolidado é assegurado o adicional de insalubridade, enquanto não forem eliminadas suas causas, pois minorar seus efeitos não é suficiente." (TST-E-RR 3.468/73, Barata Silva, ac. TP, 146/74, DJU 3.3.75, p. 1.164).

"O que visa a lei é a eliminação da insalubridade pela repercussão desfavorável à saúde do trabalhador. Se a empresa, atendendo os objetivos da lei, fornece aos seus trabalhadores o aparelho auricular Protin 1.000, e se o laudo pericial procedido concluiu pela inexistência da insalubridade sonora com o uso do protetor como afirma e sustenta o acórdão embargado e consoante a prova, não há como admitir-se a pretendida insalubridade não demonstrada." (TST-E-RR 1.789/73, Lima Teixeira, ac. TP 762/74, DJU 13.8.74, p. 5.501).

"Adicional de insalubridade. Proteção individual. Se o empregador fornece meios adequados de proteção individual, cessa o dever de pagar adicional de insalubridade. É cerebrina a distinção entre o desaparecimento das causas de insalubridade e a cessação dos efeitos nocivos do trabalho, pois a 'mens legis' consiste em atribuir o adicional enquanto o serviço for insalubre." (Proc. TRT n.º 685/74, 2.^a Turma, João Antonio Pereira Leite, ac. de 4.7.74).

A despeito da reconhecida eminência dos ilustres signatários das decisões referidas, entendemos, "data venia", que não enfocam a totalidade do problema, nem ensejam a aplicação de conhecimentos recentes e irrefutáveis de fisiologia e psicofísica, sobre a percepção humana, os quais fundamentaram a sentença, nos termos a seguir expostos.

4.1. A percepção humana.

André Lalande, em seu 'Vocabulário Técnico y Crítico de la Filosofía', registra como único conceito usual, na língua filosófica contemporânea, de percepção, como sendo 'acto por el cual un individuo organizando sus sensaciones presentes, interpretándolas y completándolas con imágenes y recuerdos, se opone un objeto que considera espontáneamente como distinto de él, real y actualmente conocido por él (percepción exterior)'."

Em linguagem mais acessível, diz R. Day, eminent professor australiano, em sua obra 'Percepção Humana', que, "em termos gerais, a percepção pode ser definida como o contato que o organismo mantém com seu ambiente, seu estado interno, sua própria postura e movimento". Acrescenta, a seguir: (...) "Do ponto de vista biológico, a preservação do animal depende não somente de suas estruturas e processos, mas, em grande parte, de sua capacidade de obter e manter contato com eventos internos e externos. Os meios para manter o contato evoluíram, assim como os processos estruturais e fisiológicos. A seleção natural dos meios de manter o contato é um princípio tão central na percepção, quanto na forma e estrutura animais. A descoberta e captura da presa, a evitação de situações nocivas, o cuidado com os filhotes, a defecação e a urinação, a discriminação de postura e movimento — tudo isto supõe contato com eventos que ocorrem dentro e fora do organismo.

A informação sobre eventos é transmitida pela incidência de mudanças eletromagnéticas, mecânicas e químicas nas células ou receptores sensoriais. Estas incidências são, essencialmente, mudanças de energia; mudanças que ocorrem no espaço ou no tempo e com as quais os receptores estão especialmente adaptados ou 'sintonizados'."

Destaque-se que o autor atribui à capacidade de o indivíduo manter contatos com eventos internos ou externos sua possibilidade de preservação. Significa, portanto, que a percepção é essencial, em grande parte, à existência humana; ao mesmo tempo, o autor menciona a evolução dos meios e processos estruturais e fisiológicos de manutenção desse contato, dos quais resultaram receptores "especialmente adap-

tados ou sintonizados", fato este que, sem dúvida, tem levado a equívocos de conhecimento e conclusões apressadas, erros em que o autor — diga-se — não incide.

Assim, durante séculos, face a tal especialização sensorial, pensou-se que os sistemas de recepção sensorial fossem exclusivos a estímulos determinados, quando, em realidade, e a ciência bem o demonstra já, a percepção humana se faz como um todo, como uma estrutura global, cuja totalidade tem características próprias e diferenciadas das características de cada uma das partes componentes, ao mesmo tempo em que estabelecem, todo e parte, um jogo de influências recíprocas altamente significativo.

Diz R. Day, na obra mencionada:

"Os receptores, células sensoriais adaptados para o recebimento de energia, podem estar amplamente distribuídos por todo o tecido superficial ou profundo, ou agrupados em regiões restritas, tais como músculos, articulações e tendões, ou concentrados num órgão sensorial. (...) Ao discutir a percepção em termos gerais, seria enganador tratar de cada sistema sensorial em separado, sem considerar a maneira pela qual eles interagem na função global de manter contato com eventos internos e externos."

Outro não é o entendimento de Jean Piaget, na obra 'Le Structuralisme'.

Depois de caracterizar uma estrutura como um sistema de transformações, que comporta leis, enquanto sistema (por oposição às propriedades dos elementos), e que se conserva e enriquece pelo próprio jogo de suas transformações, diz:

"Si une structure est bien, comme nous l'avons admis, un système total de transformations autoregulatrices, l'organisme est donc le prototype des structures..."

Também Maurice Merleau-Ponty, em sua obra 'La Structure du Comportement', menciona, de forma inequívoca, a globalidade da percepção, a despeito da existência de receptores especializados.

(Esclarecemos, a título de ilustração, que "os sistemas sensoriais, de forma grosseira, porém conveniente, podem ser classificados em 3 grupos. Os sistemas exteroceptivos, com receptores à energia do ambiente externo, são representados pela visão, audição, tato, paladar, olfato e pelo sistema que reage a mudanças no calor ambiental. Os sistemas interoceptivos têm receptores internos nos tecidos profundos, trato digestivo e outros órgãos, sintonizados com mudanças nas atividades internas do corpo. Finalmente, os sistemas proprioceptivos medeiam mudanças oriundas dos movimentos e posturas do organismo", R. Day, obra citada.)

Diz Merleau-Ponty:

"C'est donc un nouveau genre d'analyse, fondé sur le sens biologique des comportements, qui s'impose à la fois à la psychologie et à la physiologie. (...) Elle présente le système nerveux comme un tout, non comme un appareil fait de deux pièces hétérogènes."

Tais concepções estruturais sobre os sistemas recepto-perceptivos levam à análise do tema sob dois aspectos:

- quanto ao sistema auditivo — efeitos da redução ou supressão anormal dos ruídos pelo uso de protetores auriculares;
- quanto aos demais sistemas perceptivos — efeitos da presença de ruído excessivo.

4.2. Sistema auditivo: efeitos da redução ou supressão anormal dos ruídos pelo uso de protetores auriculares.

A utilização de protetores auriculares, ao reduzir anormalmente todos os sons e ruídos, e não apenas aqueles excessivos e nocivos à saúde do indivíduo, torna estável e constante a energia do estímulo percebida, desfigurando a característica fundamental deste, que é a mudança, sem a qual os sistemas sensoriais tornam-se não-funcionais, num processo de adaptação sensorial.

Diz R. Day, obra citada:

"O ambiente, com o qual o organismo deve lidar e ao qual deve se ajustar continuamente para garantir a sobrevivência, raramente é estável. O próprio organismo se movimenta pelos arredores e outros objetos e características se movem em relação

a ele. Luz, som, calor e pressões nas células sensoriais receptoras variam numa grande amplitude. Estas mudanças ocorrem no tempo e no espaço para fornecer padrões e gradientes de energia do estímulo. Portanto, não será surpreendente que os sistemas sensoriais respondam primariamente a mudanças na estimulação. Na verdade, padrões de energia perfeitamente estáticos ou uniformes os tornam muitas vezes não-funcionais. (...) Sob estas condições de estimulação uniforme ou imutável, o objeto desaparece gradualmente ou se desfaz dentro de poucos segundos. O olho humano é primariamente sensível a mudanças (grifo do autor) na energia luminosa. A observação comum fornece mais provas sobre o papel da mudança na estimulação dos receptores sensoriais. Se usarmos chapéu ou óculos por um período de tempo em que sua pressão na cabeça e na pele do nariz seja imutável, sua presença deixará de ser percebida. Da mesma forma, a pressão da pulseira de um relógio de pulso desaparece rapidamente. Adaptação sensorial. O declínio na sensibilidade para a estimulação de intensidade constante é denominado de adaptação sensorial. (...) A adaptação que caracteriza todos os sistemas sensoriais (grifo nosso) durante a estimulação contínua se correlaciona com o declínio na freqüência dos impulsos neurais gerados nos receptores e suas células associadas".

A redução ou supressão anormais dos sons e ruídos produz, ainda, outro efeito significativo. Mas antes de descrevê-lo e comentá-lo, importa estabelecer algumas noções sobre o mecanismo fonossensível.

O ouvido consiste de três partes: ouvido externo, ouvido médio e ouvido interno. O ouvido interno inclui a aurícula e o canal auditivo. Separando o canal auditivo do ouvido médio, há uma membrana fina — o tímpano. O ouvido médio, área entre o tímpano e o ouvido interno contém três pequenos ossos (ossículos) que formam uma corrente que vai do tímpano à janela do ouvido interno. Este consiste de duas partes: o aparelho vestibular e uma trompa em espiral, dividida e cheia de líquido, denominada cóclea. Uma extremidade da cóclea é fechada pelo terceiro ossículo, na janela oval, e a outra extremidade por uma membrana fina, na janela circular. Esta trompa em espiral é dividida em dois canais principais, por uma repartição denominada canal coclear (ou duto), que é cheio de um fluido com a consistência de geléia. No canal coclear estão contidos os elementos realmente sensoriais, onde os estímulos são convertidos em impulsos nervosos.

Uma onda sonora do exterior é conduzida, através do canal auditivo, ao tímpano. Isto faz com que o tímpano vibre com igual freqüência à da onda incidente. As vibrações do tímpano são transmitidas, através do ouvido médio, pela cadeia de ossículos, terminando em movimento do último ossículo, para dentro e para fora, contra a janela oval do ouvido interno. Quando o ossículo se move para dentro e para fora, pressiona intermitentemente o líquido do canal coclear. Como a outra extremidade do canal coclear (a janela circular) é interrompida por uma membrana fina, a pressão alternada do fluido do canal faz com que a membrana se arqueie para dentro e para fora, e o movimento é transmitido ao líquido do canal coclear. As células sensoriais da audição, denominadas células ciliadas, acham-se todas no interior do canal coclear. As células ciliadas reposam sobre a membrana basilar. Como esta é abalada pelas ondas de pressão iniciadas no fluido da cóclea, as células ciliadas são empurradas contra uma massa de material gelatinoso (a membrana tectorial) ou se afastam dela. Quando empurradas contra a membrana tectorial, as células ciliadas perdem, temporariamente, sua forma. Essa deformação estimula as fibras nervosas nessas células, e se inicia o impulso nervoso. (Adaptação livre feita a partir de informações de D. Krech, na obra 'Elementos de Psicologia').

O efeito acima referido consiste no seguinte: a atividade das células ciliadas, ao perderem e retomarem sua forma original, se fundamenta nas variações normais do estímulo. Inexistente, repentinamente, a mudança do estímulo, a deformação de algumas células ciliadas pode permanecer, continuando, assim, a enviar impulsos nervosos, embora sem a presença externa de energia de estímulo. Resulta, daí, a percepção de fenômenos auditivos anormais — a "zoeira", o "zumbido" ou vibrações dos ouvidos, quando não há fontes exteriores de sonoridade.

Aliás, diga-se, este efeito é comumente denunciado por trabalhadores que se utilizam dos protetores auriculares e argúido, entre outros, como razão de escusa à continuidade de utilização. E, no mais das vezes, interpretado como mera manifesta-

ção subjetiva e infundada a justificar a rejeição do protetor e o consequente pagamento, pelo empregador, do adicional de insalubridade.

Dita interpretação, feita por peritos-médicos, funda-se numa legislação protecionista obsoleta, 'in casu', porque transforma o interesse coletivo pela saúde do trabalhador em interesses financeiros e privados deste e do empregador, de modo que o empregado prefere 'vender' mensalmente sua saúde por uns cruzeiros a mais nos seus parcos salários a usar o protetor. Mas, por óbvio ao até aqui exposto, dita interpretação, no mais das vezes, embora formalmente lógica, é injusta.

Vê-se, portanto, que a redução ou supressão anormais de todos os sons e ruídos pode produzir efeitos tão ou mais nocivos do que a estimulação sonora excessiva.

4.3. Demais sistemas perceptivos: efeitos da presença de sons e ruídos excessivos.

Quando se faz um objeto físico vibrar, as vibrações produzem compressões e rarefações no ar circundante. Essas compressões e rarefações periódicas são transmitidas pelo ar, em todas as direções. Se impactam sobre o tímpano, produzem audição de som.

As ondas sonoras, assim, são estímulos físicos que atingem todo o organismo. E o fato de serem percebidas como 'som', especialmente pelos receptores sensoriais auditivos, não significa que suas compressões e rarefações não impactem e produzam vibrações sobre os demais sistemas, de modo a determinar inter-relações que, embora algumas de efeitos não perfeitamente estudados, não podem ser ignoradas.

Um desses efeitos, não mencionados pelos laudos periciais, é o da condução óssea do som, explicitado com fundamento em insuspeitada bibliografia científica pelo ilustre mestre de Medicina Legal, Dr. Rubens Lubianca, em recente parecer.

Tal fenômeno é perfeitamente comprehensível, uma vez que o corpo humano é meio heterogêneo, com sólidos e líquidos, capaz de sensibilizar-se e conduzir, embora de modo não diretamente auditivo, as rarefações e compressões do ambiente externo. São conhecidos os exemplos de pessoas surdo-mudas que dançam diante de música que 'sentem', corporalmente, de modo não auditivo, e da utilização de ultrassom no tratamento de calcificações e de algumas doenças musculares. Isto é, as vibrações das moléculas do ar produzem vibrações em todas as células do organismo, fato normalmente não considerado pelos especialistas.

5. Conclusão.

Em resumo, as conclusões de que o uso de protetores auriculares elide a nocividade do agente insalubre sobre a saúde do trabalhador não se coadunam com recentes e abalizados estudos de fisiologia e psicofísica, na medida que tais conclusões consideram os sistemas sensoriais de modo atomista e associacionista, e não de modo integrado, estrutural, intencional e significativo.

Esta posição foi adotada na fundamentação da sentença referida e ensejou o acomlhimento da pretensão dos reclamantes e consequente deferimento do adicional de insalubridade.

6. Posfácio.

Prestada a jurisdição, o problema, antes de esgotar-se, reativa-se com importância maior: o trabalhador permanece na presença de condições insalubres, eis que o adicional pecuniário correspondente não as elimina, nem o protege, enquanto a sociedade repousa tranquila.

E ao magistrado, que se sobressalta diante desse equilíbrio aparente, resta apenas, em seu mister, continuar repensando o trabalho em condições insalubres, na esperança de trazer mais subsídios ao legislador, para que este também o repense.

7. Bibliografia.

- I. DESCARTES, R. — *Discurso sobre o Método*. Rio de Janeiro, Athena Editora, 1936.
- II. LALANDE, A. — *Vocabulario Técnico y Crítico de la Filosofía*, Buenos Aires, El Ateneo Ed., 1967.
- III. DAY, R. H. — *Percepção Humana*, Rio de Janeiro, Livros Técnicos e Científicos Ed., 1972.
- IV. PIAGET, J. — *Le Structuralisme*, Paris, P.U.F., 1968.
- V. MERLEAU-PONTY, M. — *Phénoménologie de la Perception*, Paris, Ed. Gallimard, 1967.
- VI. MERLEAU-PONTY, M. — *La Structure du Comportement*, Paris, P.U.F., 1963.
- VII. KRECH, D. e CRUTCHFIELD, R. S. — *Elementos de Psicologia*, Pioneira Ed., 1971.
- VIII. GLUCKSBERG, S. — *Psicologia dos Processos Simbólicos*, Rio de Janeiro, José Olympio Ed., 1971.
- IX. PARRY, J. — *Psicologia da Comunicação Humana*, São Paulo, Ed. Cultrix, 1972.
- X. SCHOENFELD, K. — *Princípios de Psicologia*, São Paulo, Ed. Herder, 1968.

PAGAMENTO DE AVISO PRÉVIO E FALTA GRAVE

LUIZ FERNANDO VAZ CABEDA

INTRODUÇÃO — O aviso prévio no contrato de trabalho é a notificação da iniciativa de rompimento sempre que houver prazo indeterminado, ou quando — existindo prazo certo e cláusula assecuratória — for antecipado o termo final.

As principais dúvidas que suscita não surgem diante da notificação mesma, mas do tempo de vigência contratual que lhe segue, seja ela dada ou negada. Por isso é elogiado o designativo "delai congé" da doutrina francesa, que acentua como caracterizador do instituto o período entre o aviso e a rescisão.

Conquanto aparentemente superada pela interpretação em atos administrativos e jurisprudência, vicejam duas controvérsias cuja medida de relação ainda está por ser investigada: a) natureza jurídica salarial ou indenizatória do aviso prévio desobedecido, e b) ser cabível ou não nas chamadas "despedidas indiretas". Que isso se dê com o mais antigo direito trabalhista assegurado no Brasil, após mesmo comentários dos maiores tratadistas, é fato que livra o intérprete de compor novos arranjos como se tratasse de encontrar a chave de um enredo.

Por certo, definir fórmulas necessariamente não é melhor abranger alguma realidade, mas peregrinar entre incertezas a respeito de dado da existência humana que já pôde ser contido em uma frase, e convertido em artigo de lei, implica em deixar como coisa abandonada pela ciência — mutilando-lhe o objeto — algo que é próprio do homem e de suas mais importantes relações. Isso talvez justifique repensar o tema, a partir dos registros feitos nos vários números deste Ementário.

A despeito de todo o esforço crítico já despendido, é possível repetir conhecido verso: mesmo na vida das retinas mais fatigadas um acontecimento não pode ser esquecido, quando no meio do caminho resta ainda uma pedra.

PRIMEIRA CONTROVERSSIA — 1.^º Diz respeito à natureza jurídica do pagamento de aviso prévio não dado. Insiste uma corrente que se trata de salário correspondente ao período, já que a integração no tempo de serviço é expressa em lei (CLT, art. 487, § 1.º), e o empregado é alcançado por aumento deferido no seu curso (Súmula 5/69¹ do TST).

Predomina interpretação indenizatória, pois existe obrigação de fazer que — descumprida — resolve-se pela forma geral de atendimento das perdas e danos. Assim, não incidem os descontos previdenciários (parecer 348/71 da Consultoria Jurídica do antigo Ministério do Trabalho e Previdência Social, tornado normativo pela Portaria 3286, de 27/09/73), o recolhimento dos depósitos para o FGTS (Orientação de Serviços SAF 202.98/75 do INPS) e o imposto de renda (Decreto 76.186/75, RIR, art. 22, "e").

2.^º Os assentos deste Ementário mostram que o Tribunal afina com a corrente majoritária, manifestando convicção de concordância (6/73, fls. 146, ementa 1979, relator João Antonio G. Pereira Leite) ou acatando-a embora sob ressalva de entendimento contrário (7/74, fls. 78, processo 2775/73, relator Ermes Pedrassani).

3.^º Na evolução do direito brasileiro muito variaram as combinações pelo rompimento intempestivo de contratos ligados ao trabalho. A partir de 1837 foram distinguidas as iniciativas do locador e do locatário, com atribuição diferente de encar-

gos. Importa pouco que as primeiras leis tratassem só de ajustes a prazo determinado, pois releva verificar que a natureza indenizatória, multatória, de pena carcerária, de trabalho forçado ou salarial — mesmo só nos casos de inadimplemento — variou demasiado (o que não deixa de ser próprio, desde que a contratação deu-se à margem, por largo tempo, do regime escravista).

A Lei de 13/09/1830, que regulou o "contrato por escrito sobre prestação de serviços feitos por brasileiro ou estrangeiro dentro e fora do Império", previu indenização "pela metade do valor ajustado" pagável pelo contratante que se afastasse.

Pela Lei 108, de 11/10/1837, que dispôs "sobre contratos de locação de serviços dos colonos", o locatário deveria pagar ao locador "todas as soldadas que este deveria ganhar, se não o despedira". Já o locador inadimplente seria preso onde quer que fosse achado, não obtendo soltura enquanto não pagasse em dobro todo o devido ao locatário. Nesse caso, havia pesada multa pecuniária e prisão civil por tempo indeterminado, como constrangimento absoluto para satisfação do encargo.

Só o Código Comercial de 1850 estabeleceu hipóteses diferentes de pagamento de salário (contratos sem prazo, artigo 81) e de indenização (contratos com prazo certo, artigo 82).

O Decreto 2827, de 15/03/1879, liberou o locador de qualquer ônus, mas o locatário deveria pagar-lhe os salários por vencer, se o despedisse sem justa causa. Tal era aplicável aos contratos agrícolas e de parceria, enquanto as Ordenações, em vigor, para os criados domésticos que se afastassem, previa trabalho forçado — por ordem judicial — até o fim do contrato (Ordenações do Reino, compilação de 1603, L. 4º, T. 34).

Quando foi editada a Lei 62, de 5/06/1935, que estabeleceu a indenização por tempo de serviço, discutiu-se o desaparecimento do aviso prévio previsto no Código Comercial. De fato, entendendo-se indenizatória a verba respectiva, nos casos de descumprimento, o instituto mais antigo teria sido tacitamente revogado pelo novo. Entretanto, a CLT superou o debate. Antes dela ainda o Decreto-Lei 3078, de 27/02/1941, regulou a matéria. Dispondo "sobre a locação de empregados em serviço doméstico", estabeleceu que o empregado poderia ser imediatamente despedido, sem aviso prévio, se cometesse falta grave; mas o empregador, praticando mesma infração, seria "obrigado a pagar oito dias de salário" ao outro contratante, compelido a se afastar por tal motivo. A isso o Decreto chamou indenização, refletindo linha evolutiva algo tumultuária e dúvida no próprio conceito legal.

4.º Atualmente, pode-se dizer que dois pontos são incontrovertíveis: a) o pagamento do aviso prévio difere da indenização por tempo de serviço; b) recebe salário o empregado que trabalhar no período seguinte ao aviso. Restam controvertidos outros aspectos, mas perde força a corrente majoritária que entende ser indenizado o aviso prévio quando o empregador não o dá. Em tal caso (ou ainda se o patrão notifica mas despede desde logo) deve satisfazer os salários correspondentes. Da mesma forma, o trabalhador que se retira sem pré-avisar sujeita-se à retenção dos mesmos salários, pois ficou a dever trabalho e aqueles são a medida deste. Assim tem interpretado alguma vez o STF e, reiteradamente, o TFR (v.g. 2.ª T, 16/06/76, relator Ministro Paulo Távora, "in" LTr 41/213) desde que o INPS, vinculado agora ao novo Ministério da Previdência e Assistência Social, vem executando devedores da contribuição previdenciária incidente sobre pagamento de aviso prévio. Além disso, outro argumento vem sendo pesado nos tribunais: se o empregador efetivamente indenizasse pelo aviso prévio não dado, poderia anotar imediatamente a data de saída na CTPS como sendo a do desligamento. Isso ocorrendo, de que forma iria ser "garantida sempre a integração desse período no ... tempo de serviço" (CLT, art. 487, § 1.º)?

Vê-se que a tese mais consagrada nessa primeira controvérsia antes bloqueia do que define as preponderantes razões de ordem prática, embora nelas resida o sentido do instituto do aviso prévio. Pelo menos para investigar, é distanciada daquela tese que a elaboração doutrinária deve voltar-se para exame do ponto mais comumente suscitado em juízo, pois aqui também as mais tensas relações concretas da vida impõem sua prioridade.

SEGUNDA CONTROVÉRSIA — 1.º É sobre o pagamento do aviso na despedida indireta. Duas são as orientações tradicionais, defendidas exaustivamente em debate centrado nos anos sessenta.

De um lado, entende-se que nos contratos a prazo indeterminado "a resilição unilateral exige sempre uma notificação e o decurso de certo tempo" ou, em outras palavras, "a obrigação de avisar supõe a resilição unilateral do contrato" (Délio Maranhão, Direito do Trabalho, Rio, 1976, p. 257, Fundação Getúlio Vargas). Não é assim quando desfaz-se o contrato em virtude de inadimplemento. Seria um contra-senso entender devido o aviso de descumprimento contratual. Nos casos de falta, assim como o empregado, o empregador não tem de dar aviso, descabendo cogitar das consequências dessa obrigação não imposta (op. cit. loc. cit. e também Hirosé Pimpão, Aviso Prévio, Rio, 1958, p. 253, José Konfino Editor). É a tese dominante.

De outro lado, sustenta-se que a falta grave do empregador, encoberta pelo eufemismo "despedida indireta", tem como ponto determinante o "elemento volitivo" anterior à prática do ato (Mozart Victor Russomano, O Aviso Prévio no Direito do Trabalho, Rio 1961, p. 261, José Konfino Editor). Se o cometimento da falta é provocativo da rescisão, não é lógico que o encargo de pagar o período de aviso prévio recaia apenas sobre o empregador que despede diretamente (Roberto Barreto Prado, Tratado de Direito do Trabalho, 1967, v. 2, p. 516 e seg. e José Martins Catharino, Compêndio Universitário de Direito do Trabalho, São Paulo, 1972, p. 807). Evaristo de Moraes Filho chegou a anotar no seu Anteprojeto do Código do Trabalho (Rio, 1963, p. 185, Departamento de Imprensa Nacional), artigo 551, parágrafo único: "Julgada procedente a reclamação do empregado com fundamento nas alíneas do artigo 538, '(casos de falta grave patronal)' será também condenado o empregador a lhe pagar o aviso prévio regulado neste capítulo."

2.º Este Ementário registra orientação do Tribunal refletindo o predominio da primeira tese.

Consideraram devido o pagamento do aviso na despedida indireta os acórdãos nos números 3/68, fls. 37, ementa 1046, relator Mozart Victor Russomano, e 4/69, fls. 191, ementa 1426, relator Henrique Stodieck.

Incabível aquele pagamento segundo os arestos indicados nos números 1/67, fls. 40, ementa 74, relator Eduardo Steimer, e ementa 75, relator Pery Saraiva; 2/67, fls. 41, ementa 561, relator Breno Sanvicente, e ementa 562, relator Pery Saraiva; 3/68, fls. 37, ementa 1047, relator Paulo Bezerra, e 4/69, fls. 191, ementa 1430, relator Jorge Surreaux.

Cumpre destacar que o último relator referiu ser relevante perguntar sobre "a intenção do empregador" e Breno Sanvicente, no acórdão supra referido, ressaltou a hipótese de ter também o empregador "intenção de compelir o empregado a dar por rescindido o ajuste", caso em que haveria uma "implícita despedida direta", manifestada pela forma indireta apenas para não haver "pagamento de mais uma parcela indenizatória". Tais notas, guardando embora seu modo, precederam nova posição hoje largamente sustentada e sob exame adiante. No mesmo sentido, Russomano (op. cit., p. 262) mencionou o artigo de Surreaux, publicado em 1955, "O aviso prévio nas chamadas despedidas indiretas".

3.º A respeito deste tema o TST editou duas súmulas. A de número 14/69 estabelece que o empregado não faz juz ao aviso prévio, às férias proporcionais e à gratificação natalina do ano respectivo quando reconhecida a culpa recíproca na rescisão.

A exclusão das férias e décimo terceiro salário, desde que foi admitido o seu cálculo em doze avos, guarda caráter inequívoco de pena, já presente nas leis sobre a matéria quando tratam de falta grave só do empregado. É aceitável que seja excluído o aviso prévio, não por mesmo fundamento, mas porque cometer a falta implica em iniciativa para rescindir o contrato, com prejuízo ao direito do despedimento retardado.

A Súmula 31/70 tem por incabível o aviso prévio na despedida indireta. Por óbvio, antepõe-se a ela não é o que tornará qualquer estudo mais conspícuo. A Exposição de Motivos de Apresentação das Súmulas à consideração do TST, feita na sessão de 14/08/69, refere que: "a inovação ... (é) ... introduzida ... no ... sentido de maior rapidez no julgamento dos feitos ... sem prejuízo da matéria versada, certo sempre possível reexame das teses que encerram, através de recurso próprio" (g. n.). Além disso, revogáveis e alteráveis como a própria lei, as súmulas do TST apenas constituem elemento de orientação e consulta, sem peso vinculativo e — como não são referenciadas, tais as do STF — sequer com exata abrangência de dispositivos legais.

Não mais do que por alguns anos a Súmula 31/70 reduziu a corrente antagônica a mera força renitente.

4.º Nova posição — Em 1972 foi publicada a monografia de Modestino Martins Netto intitulada "Manual de Aviso Prévio" (Rio, Edições Trabalhistas S. A.). Contendoapanhado de todos os pontos já discutidos, a nova obra mostrou que simples ressalvas já admitidas na jurisprudência (v. g. os acórdãos relatados por Surreaux e Sanvicente, antes referidos) fazem a regra. De outra forma: inverteu os pressupostos para reconhecimento do direito, que deixou de ser excepcional — embora aos olhos do autor permaneça condicionado. "A nossa conclusão é, pois, que o aviso prévio é devido nas despedidas indiretas, assim entendidas as provocadas pelo empregador, desde que a prova faça emergir em juízo a provocação, a coação moral, a fraude" (op. cit., p. 96).

O fundamento da tese é a multa aplicável ao empregador que provoca a rescisão abrupta do contrato cometendo falta, ao invés de pré-avisar — do término por ele desejado — a seu empregado. Sendo os casos de despedida indireta, como tais, sempre resolvidos judicialmente e toda a iniciativa do assalariado se resume em propor a ação, compete ao juiz determinar a conversão do tempo adjeto por força de lei tem multa, no sentido originário de pena pecuniária (op. cit. p. 62, 63 e 94).

Essa interpretação já foi acolhida em julgados (v. g. TRT 1.ª R, 3.ª T, 897/73, relator Flávio Rodrigues da Silva, "in" LTr 38/539). Influenciou a corrente dominante que sustenta a Súmula 31. Citando a nova monografia, Délio Maranhão admite: "se o empregador, de má fé, forçá a 'despedida indireta' para evitar o pagamento da importância equivalente ao aviso prévio, a esse pagamento deverá, então, ser condenado, a título de resarcimento de dano causado ao empregado" (op. cit. p. 258).

5.º As conclusões expostas no "Manual..." retiraram da Súmula 31 seu suporte de ser uniforme e geral para a hipótese nela prevista, ou seja, limitaram sua aplicação a casos circunstanciais. Mais ainda, suas consequências quebraram o "quantum despoticum" da corrente majoritária que entendia sequer fosse cabível o aviso na despedida indireta, quando mais devido.

Ficou salientado o "elemento volitivo", de que já falara Russomano. Embora motivo, falta, justa causa, culpa e impossibilidade tenham uso comum, sendo "nossa direito positivo fértil em descaminhos" (Paulo Emílio Ribeiro de Vilhena, Os Atos Imputáveis na Rescisão do Contrato de Trabalho e o Princípio Fiduciário, Revista TST, 1975, p. 32), não há como comparar situações entre o Código Civil e a Consolidação das Leis do Trabalho. Hipóteses de justas causas dos artigos 1226 e 1229 do Código Civil, para o término na locação de serviços, abrangem fatos naturais, ocorrências de força maior e manifestações de vontade. Já as faltas graves em todas as alíneas do artigo 483 da CLT referem atos imputáveis ao empregador por prática deliberada. É notável que dispositivos seguintes nesse diploma tenham excluído casos de morte do patrônio (individual) e descumprimento do contrato por "factum principis" ou força maior.

6.º A despeito do grande avanço, algumas deficiências da nova posição têm de sofrer exame.

A) Ao condicionar o pagamento do aviso prévio na despedida indireta à provocação, coação moral ou fraude do empregador, a tese parece pressupor que o empregado peça demissão e depois vá pleitear em juízo diferenças rescisórias por reconhecimento de vício da vontade (Código Civil, art. 86 e seg.). Ora, a lei trabalhista não exige tanto. O assalariado pode optar entre a permanência no emprego, fazendo judicialmente denúncia do contrato pela falta grave do patrão, e o afastamento imediato, dando o ajuste por desfeito. Em qualquer dos casos, tem só de comprovar a ocorrência do ato patronal que gera a justa causa, fundamento de seu pedido das verbas por rescisão. Demonstrando isso, não faz pouco. Se assim é o procedimento usual para que sejam reconhecidos os direitos finais do contrato, a provocação, a coação e a fraude constituiriam "plus" unicamente para deferimento do aviso prévio.

B) Além da prova do fato, recairia sobre o empregado o ônus de mostrar o intento motivador. Reconhecido no "Manual de Aviso Prévio" que nesses casos andeja a malícia, a evidência só surgiria em casos extremados ao grau superlativo. A possibilidade remota de comprovação segregaria o direito em nível teórico. Como escre-

veu o poeta Drummond, "não há nunca testemunhas. Há desatentos. Curiosos, muitos./ Quem reconhece o drama, quando se precipita, sem máscara?".

C) A fraude, a coação e a provocação (ou seja, o dolo) viciam de igual forma os atos jurídicos. A falta grave é valorada objetivamente, presumindo-se conduta dolosa (Evaristo de Moraes Filho, *A Justa Causa na Rescisão do Contrato de Trabalho*, Rio, 1968, p. 98 e 211, Editora Forense). Não há que falar em encargo probatório, nem nas condições para reconhecimento do direito ao aviso prévio, quando se trata de deduzir das circunstâncias e indícios. "Sinale-se como de relevo excepcional para o Direito do Trabalho, que também a prova dos atos de má fé (dolo, fraude, simulação) faz-se por presunções... O papel da presunção simples, aqui, é tão saliente que a doutrina vai ao ponto de erigí-la em prova específica dos atos de má fé" (João Antonio G. Pereira Leite, *Ementário de Jurisprudência do TRT 4.^a R*, 7/74, p. 7).

D) O pagamento justificado como multa, ou pena pecuniária, apenas por desapego à fórmula da indenização, encontra dois óbices. Em primeiro lugar, se o intento foi distinguir da verba indenizatória por tempo de serviço, encontrou outra similitude nas multas judiciais e administrativas previstas na CLT. Em segundo lugar, "nulla poena sine lege", não pode o julgador criar penalidades.

CONCLUSÕES — As controvérsias examinadas mostram que as teses até agora majoritárias têm prevalência já tão discutível que perderam a idéia-força que as animou. Elas não convencem desde logo, pois não fazem "nascer a manifestação de uma força real". Não há como recompô-las recorrendo a raciocínios como o da bilateralidade nas obrigações contratuais: se o empregado faltoso (CLT, art. 482) não indeniza seu patrão, a recíproca também deve acontecer.

A verdade é que o princípio comutativo (inspirado sobretudo no direito natural, segundo Ulpiano "suum cuique tribuere") não informa plenamente o Direito do Trabalho, identificado também com a justiça distributiva. Mais ainda, é verdade que a exigência de serem todos os homens tratados por igual, apesar das inegáveis desigualdades de fato existentes, pode significar que tais desigualdades são irrelevantes para o tratamento desses homens (Hans Kelsen, *A Justiça e o Direito Natural*, Coimbra, 1963, p. 67, Armenio Amado Editor). Por fim, também é verdade — e não metajurídica — que hoje é a oferta de emprego que forma o mercado, deixando entre os fatores marginais o próprio oferecimento da força de trabalho. Enquanto o empregado, entre demitir-se ou cometer falta provocativa da despedida, não detém mínimo poder de regateio, sendo mais prejudicado na última hipótese (com perda das férias e décimo terceiro salário proporcionais, como do saque no FGTS), o empregador tem opção menos onerosa na falta grave (CLT, art. 483) do que na despedida direta, de acordo com a Súmula 31.

Isso é o quanto basta para inferir:

A) O empregado contratado por prazo indeterminado, ou por prazo certo quando aplicada cláusula rescisória antes do termo, tem direito ao despedimento retardado pelo tempo fixado em lei para o aviso prévio. A ausência da notificação respectiva ou o cometimento de falta grave pelo empregador não prejudicam a percepção dos salários correspondentes. A data de saída a anotar na CTPS há de ser a final do período, mesmo que antecipado o desligamento.

B) A prova da falta grave do empregador, a fim de que seja acolhida a pretensão do empregado ao pagamento de aviso prévio, deve ser apreciada em conformidade com a axiologia de toda a prova, sem atribuição de carga específica.

C) A falta recíproca implica em concorrência de iniciativas para rescindir o contrato, sujeitando o empregado ao despedimento imediato.

D) A Súmula 31 do TST, pela revogabilidade inerente, não inibe o empregado de postular o pagamento de aviso prévio, sabido que tese doutrinária largamente difundida e acolhida nos tribunais sustenta, quando menos, o exame de condições que autorizam o deferimento.



INDENIZAÇÃO EM DOBRO OU REINTEGRAÇÃO

WALTER R. SPIES

Juiz do Trabalho Substituto

O reclamante, estável segundo o regime da CLT (art. 492 e § único), alega despedida sem justa causa e pede os consectários legais, mantida a ruptura do vínculo laboral. A demandada, uma pequena Prefeitura Municipal do Interior, solicita, em preliminar, a reintegração do postulante, argumentando que a despedida irregular ocorreu na Administração anterior e que a atual deseja o concurso do empregado injustamente dispensado, independentemente dos motivos do despedimento, pois o considera ótimo na função que exercia. O empregado recusa a proposta conciliatória, que incluiria sua reintegração ao serviço, com pagamento de todos os salários e demais vantagens em atraso.

Este é o cerne do litígio proposto. A solução dada, embora não original nem indiscutível, pode servir de sugestão ao deslinde de casos já pouco encontradiços hoje e que, de inopino, no meio da plethora diária de questões a apreciar, talvez surpreendam o julgador, exigindo precioso tempo de estudo e reflexão, nem sempre disponíveis. Essa a razão por que se transcreve, abaixo, a fundamentação da sentença proferida no caso em exame.

Não resta dúvida que a despedida do postulante foi injusta e que ocorreu ao arrepio da lei. Assim, se o empregado tivesse solicitado sua reintegração ao serviço da ré, ela seria deferida de plano, dada a nulidade manifesta da resilição injusta de contrato de empregado estável. Mas, no presente caso, acontece hipótese mais rara e que geralmente não é analisada pela doutrina, nem muito discutida na jurisprudência: a empregadora pede reintegração, alegando nulidade da dispensa, e o empregado não mais a deseja, pretendendo todas as seqüelas do rompimento injusto do vínculo contratual.

Agora pergunta-se: pode um ato nulo convalescer ou produzir consequências? Ou a nulidade não chegou a se consumar, dada a concordância imediata do postulante, já que veio ao encontro de seus interesses?

Antes de mais nada, é preciso não esquecer que estamos na área das normas cogentes do Direito do Trabalho, onde a nulidade do ato chega a equivaler a sua não-existência na prática, não produzindo, de regra, quaisquer efeitos. De outra parte, segundo a doutrina, a nulidade absoluta é de ordem pública e, de acordo com o Código Civil, não pode ser suprida pelo juiz, embora a pedido de todos os interessados, e deve ser decretada de ofício (art. 146, § único), operando quase sempre de "pleno jure".

Contudo, a regra não é absoluta. Pode citar-se, em Direito de Família, o casamento nulo que se consolida pelo advento de filhos dele resultantes. No Direito Comercial deve aceitar-se como válida a compra e venda a varejo, quando nela intervém,

do lado do comprador, incapaz, adquirindo, por exemplo, alimento para seu sustento imediato. Na área do Direito do Trabalho, a doutrina cita o caso de trabalhador legalmente incapaz para o trabalho e cujo contrato nulo gera, contudo, obrigações para o empregador no tocante à contraprestação salarial por serviços executados. Apesar de o menor de 11 anos ser incapaz de contratar trabalho, a contraprestação salarial deve ser-lhe paga. E, aceitando-se a tese da existência de contratos de trabalho nulos que geram obrigações salariais para o empregador, aceita-se também a competência da Justiça Especializada para apreciar tal matéria. Se se baseasse a obrigação de pagar no argumento do enriquecimento sem causa, a questão talvez devesse ser apreciada pela Justiça Ordinária.

Na hipótese em exame não se pode dizer que houve ratificação de ato nulo, que não poderia ser ratificado, salvo direito de terceiro (Cód. Civil, art. 148). Houve aceitação de ato que, longe de prejudicar o trabalhador, vinha ao encontro de seus interesses, como se pode deduzir de sua não aceitação de acordo que incluisse a reintegração ao serviço da ré.

A estabilidade é, realmente, o direito do trabalhador ao emprego, a que ele pode renunciar a qualquer momento, dentro das formalidades de resguardo de seus interesses. E essa renúncia pode ser concretizada, ou através da opção pelo regime da Lei 5.107/66 (FGTS), ou através de acordo amigável devidamente homologado, ou, ainda, através da aceitação de uma despedida que, de outro modo, seria declarada nula de pleno direito. A última hipótese estamos a resolver.

Com efeito, a norma de ordem pública, no Direito Obreiro, visa, sobretudo, a proteção do mais fraco, para evitar-lhe prejuízos — mesmo que com eles concorresse levado pela ignorância, impaciência, necessidade ou temor — e impedir a intransqüilidade social. Assim, se, ao contrário, não houver prejuízos, mas consequências de interesse real do empregado, não há mais razão para a aplicação da norma cogente, que agiria contra sua finalidade. A estabilidade é um direito do trabalhador e não um ônus. Veda ao empregador o rompimento do vínculo empregatício fora das hipóteses expressamente previstas, mas não tolhe o empregado em dar por rescindido seu contrato, dentro das prescrições legais, ou aceitar uma resilição imposta ilegalmente pelo empregador, se isto for de seu interesse e manifesto benefício. É o que revela a jurisprudência:

"Ao empregado estável, ilegalmente dispensado, é lícito pedir a reintegração ou pagamento de indenização em dobro". ("In" Ementário Trabalhista, de Calheiros Bomfim, abril de 1968).

"É do empregado estável, ilegalmente dispensado, a opção de pedir reintegração ou pagamento de indenização." (ib., id., julho de 1968).

"O preceito relacionado com a manutenção do contrato e da estabilidade é estabelecido a favor do empregado, não cabendo sua invocação contra os interesses deste (...). A opção é deferida ao empregado e, se a rescisão é de seu interesse, não se poderá invocar contra ele o preceito de manutenção do contrato e da estabilidade, exatamente porque estabelecido tal preceito como medida de proteção ao trabalhador, não podendo ser invocado contra os seus interesses mais legítimos (no caso, a indenização de relativo vulto)". (ib., id., novembro de 1968).

A jurisprudência citada, oriunda de um tempo em que os empregados estáveis ainda eram numerosos, aplica-se como luva à hipótese discutida. Se a empregadora pensou em seus interesses ao despedir o reclamante, este pode aceitar a despedida pensando em suas conveniências.

De resto, se existe hoje a possibilidade jurídica de opção pelo regime do FGTS, com renúncia expressa à estabilidade e com vistas aos depósitos fundiários, existe também, com a mesma razão, a possibilidade jurídica de, tendo em mira a indenização em dobro, optar pela aceitação de uma despedida que, de outra forma, poderia ser fulminada de nulidade. A ordem jurídica brasileira, hoje, não mais faz da estabilidade um *fim social*, mas apenas um *objetivo pessoal* de cada trabalhador, pois prestigia francamente um regime oposto à estabilidade, qual seja, o do FGTS.

Considera-se, pois, consumada a despedida injusta do postulante, com todas as seqüelas da lei. É a conclusão que se impõe.

JURISPRUDÊNCIA





ACÓRDÃOS

(TRT-1081/75)

EMENTA: No pedido está implícito o direito cuja aplicação se pretende. Clara a peça vestibular, que permita a mais ampla contestação, ao Juiz incumbé adequar os fatos à regra jurídica, dentro de sua função jurisdicional.

A decisão trânsita em julgado, que conclui desprezando a norma processual vigente, incide no previsto da letra c do art. 799 do antigo CPC, ensejando a ação rescisória.

Nada impede que, desconstituída a sentença através do Juízo rescindente, sendo possível, se aplique o Juízo rescisório, proferindo-se nova decisão sobre a hipótese, objeto da controvérsia.

VISTOS e relatados estes autos de AÇÃO RESCISÓRIA, em que é requerente ONORINO NEGRI.

Inconformado com a sentença proferida na reclamatória 78/75, da Junta de Conciliação e Julgamento de Caxias do Sul, Onorino Negri ingressou com a presente ação, pretendendo seja rescindido o julgado de 1.^a Instância, sob os fundamentos alinhados às fls. 3/5 dos autos.

Notificada a se manifestar sobre o pedido, a parte contrária contestou a ação, solicitando, ao final, o reconhecimento da improcedência da mesma e a condenação do requerente no pagamento das cominações legais cabíveis.

Opinando nos autos, a douta Procuradoria opinou pelo desprovimento do pedido do autor.

É o relatório.

ISTO POSTO:

1.1. Sem que o faça sob forma de preliminar, o réu, em suas razões de contestação, alude à impropriedade da ação intentada, por falta de especificação do pressuposto legal em que pretende o autor fundamentar seu pedido de rescisória. Afirma, à fl. 36, que "o autor não conseguiu nem ao menos enquadrar a sentença no art. 485 do C.P.C., preferindo, portanto, à falta de maior lógica jurídica, jogar na sorte: — um dos nove incisos ou um dos parágrafos haveriam de lhe proporcionar a indevida compensação pecuniária que já postulara e que sabiamente lhe havia sido negada".

1.2. Remete-se, assim, ainda que nas entrelinhas, o raciocínio do julgador para um eventual caminho da decretação de uma inépcia por insuficiência de classificação do direito.

1.3. A pretensão à tutela jurídica, quanto à sua formalização — "petitum" e "causa petendi" — não exige o rigorismo apontado nas eruditas razões do demandado. No pedido, o autor diz o que quer, ao justificá-lo, por que tal pretende. O que se exige, sim, é que, clara a petição, possa o réu, com base nela, ter à mão os elementos necessários à sua defesa. Pode ocorrer que seja inadequada a qualificação do direito, mas perfeita a exposição do fato, estando presentes os requisitos objetivos e subjetivos (pressupostos processuais) que identifiquem a capacidade de ser parte e a capacidade processual. Como ensina PONTES (Comentários ao Código de Processo Civil, Vol. IV, págs. 31-32), não é preciso "que se cite a lei, uma vez

que no pedido e na causa de pedir está ela implícita. O Juiz há de conhecer a lei, *iura novit curia*. Está ali para dizer o direito, para aplicar o direito que incidiu. Por isso mesmo não importa se a parte cita um texto de lei e depois outro, ou declara que tem dúvida sobre qual dos textos há de invocar, se um dos que aponta ou todos justificam o seu direito. O dever de não ter dúvidas é do Juiz (art. 126) e não da parte. Houve tempo em que se exigia a indicação do nome das ações, a *editio actionis*, o que desde muito foi abolido. Se o autor expõe os fatos e faz o seu pedido, logo se vê a ação que está propondo".

1.3. Sem consistência, assim, o argumento, apresentado pelo demandado, da falta de indicação de disposição em que se assenta a rescisória, mormente considerando-se que foi ela intentada antes da edição do Prejulgado 49, que considerou a Consolidação das Leis do Trabalho como receptiva das regras que mencionou do antigo CPC. Vale, por derradeiro, a lição de JOSE FREDERICO MARQUES, com apoio em HUGO ALSINA, quanto assinalou que "o exato enquadramento da espécie nas normas legais que sobre ela incidem é tarefa do magistrado, que, para tanto, prescinde da qualificação feita pelo autor, tanto que o silêncio ou erro deste último são de nenhuma consequência (Inst. de Dir. Processual Civil, Vol. III, 4.^a edição, 1972, pág. 73).

2.1. Antes do exame do mérito, para apreciação do Juízo rescindente, uma rápida recordação dos fatos que o processo apresenta. Onorino Negri postulou o pagamento de valor de pequena empreitada que ajustou com Luiz Vacari — o autor —, constante da construção de uma casa. Alegou na inicial reclamatória que não recebera o preço ajustado, asseverando, porém, em audiência ter percebido, dele, pequena quantia. Opôs o reclamado — ora réu — a negativa do débito aludido, como tese principal, e, como subsidiária, que o preço ajustado seria de Cr\$ 1.095,00 e não o antes alegado. A quantia em questão teria sido integralmente paga. Os autos noticiam a existência de depoimento de testemunha apresentada pelo reclamado, e da cópia de um recibo (fl. 14) no valor de Cr\$ 1.000,00 passado pela Cooperativa Vinícola Ltda. Essa importância, segundo o réu, teria sido entregue ao autor. A testemunha (fl. 10) asseverou que o reclamado afirmara que essa quantia se destinava "ao pagamento de mão-de-obra de uma casa que estava em construção". Os fatos todos, pois, indicam que o processo de reclamatória, cuja respeitável decisão é objeto da presente rescisória, contém exclusivamente alegações das partes, eis que a única testemunha apresentada não teria presenciado qualquer pagamento ao autor, mas apenas informado o que o réu lhe dissera.

2.2. O próprio decisório rescindendo reconhece a inexistência de prova no feito originário. O seu texto, em sua parte expositiva (fl. 16), inicia com esta sugestiva frase: "Temos que decidir um litígio em que a prova é praticamente inexistente". E, mais adiante, aludindo à inexistência de recibo de pagamento da quantia pleiteada, afirma (fl. 17): "O recibo mais eloquente, todavia, passou o próprio reclamante em audiência através de sua atitude normalmente nervosa, irrequieta, sua incapacidade de fixar o reclamado e sua esposa a ponto tal que este Juiz fez observação a este propósito. Se credor ainda fosse perante o reclamado, teria tido motivo de sobejó para encará-lo de frente, tranquilo".

3.1. Um exame perfuntório do processo poderia levar à conclusão de que nele se pretende, pura e simplesmente, um reexame da prova. Aliás, tal foi alegado na contestação. Esbarrar-se-ia, assim, na redação imperativa do art. 800 do antigo CPC, o que não autorizaria o uso da ação pretendida. Tal, porém, não ocorre, ante o minucioso elemento que os autos apresentam.

3.2. O princípio do livre convencimento do Juiz na apreciação do processo — é óbvio — é relativo. Não pode ele decidir contra regra jurídica à qual se afeiçoem os fatos do processo e nem tampouco tal decisão escaparia à rescindibilidade. A prova — seja documental, testemunhal ou pericial — traduz fatos, os quais, na sua apreciação, ensejam a interpretação dentro dos princípios que o direito enseja. "Sempre que se deixa de atender a regra geral sobre prova, a ação rescisória cabe" (Pontes, Comentários ao Código de Processo Civil — Ed. 1949, Vol. 4, pág. 579). Já JORGE AMERICANO (Da Ação Rescisória dos Julgados no Direito Brasileiro — Ed. 1926, pág. 156) acentuava: "A única tese de que se pode dizer assentada pela Jurisprudência neste assunto, em matéria de rescisória, afirma, algumas vezes com mais

felicidade e clareza, mas sempre com o mesmo espírito, que não se anula a sentença que aprecia mal a prova dos autos, nem a que faz injustiça na aplicação do direito, mas sim o julgado que proclama um princípio contrário ao que estatui o preceito legal, bem como nega sua aplicabilidade, ou o despreza, não o aplicando, ou ofende com interpretação errônea". Em 1920 (Direito Judiciário, 2.^a Ed., pág. 526), JOÃO MENDES doutrinava: "aplicar uma lei com errônea interpretação é o mesmo que não aplicar a lei".

4. Pelo já exposto se pode concluir que se entende que, na hipótese, não se trata de injustiça ou má apreciação da prova, mas, sim, de errônea aplicação do direito, o que justifica plenamente o remédio legal. Assim, ainda que o autor entregue ao Juízo rescindente a ação desnecessariamente enriquecida na apreciação de fatos, o que poderia induzir em erro, o que é inegável, como se demonstrará, é que incorre na espécie o que dispõe o art. 800 do CPC, mas sim autêntica decisão proferida contra literal disposição de lei (letra c do art. 798 do Código de Processo Civil).

5.1. O próprio Juízo admite que a prova foi nenhuma. Deveria, assim, socorrer-se dos elementos legais disciplinadores do "onus probandi". Realmente, o art. 333 do CPC em vigor tem a seguinte redação: "O ônus da prova incumbe: I — ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito; II — ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor. Parágrafo único. É nula a convenção que distribui de maneira diversa o ônus da prova quando: I — recair sobre direito indisponível da parte; II — tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito".

5.2. O que se verificou, sem dúvida razoável, foi a imposição do ônus da prova ao autor mesmo sobre os fatos que, beneficiando o réu, fossem impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor. Trata-se de direito processual de natureza substantiva, material: o ônus da prova. Os autos falam de pagamento de empreitada, cujo preço, se controvértido, é irrelevante, dada a prejudicialidade da alegação de cumprimento da obrigação, através do pagamento.

6.1. Os indícios de que se valeu o Juízo e vêm imprecisamente narrados na fundamentação da sentença são indiscutivelmente ineptos para configurar certeza contrária ao autor, como pretendeu a decisão. Nem sequer espanca dúvida pouco resistente à atividade mental inerente aos padrões normais de indagação. É indifarçável que se presumiu onde inexistia espaço para a mais ligeira interrogação, havendo, como houve, confissão da dívida, excepcionando-se com seu pagamento. Essa presunção não é justificável e nem se conseguiu justificar nos padrões de sã doutrina jurídica e de jurisprudência fluente e vetusta. No próprio Ementário de Jurisprudência deste Tribunal há erudito estudo sobre a presunção, de autoria do douto JOÃO ANTONIO G. PEREIRA LEITE. Para nossa análise é precioso o trecho em que diz o autor: "É invariável a doutrina no recomendar sejam as presunções graves, precisas e concordantes, isto é, capazes de causar impressão a uma pessoa razoável, insuscetíveis de maior dúvida ou contradição lógica e, se várias, harmônicas entre si" (fl. 7). Linhas antes cita-se CHIOVENDA, neste admirável trecho: "Quando, segundo a experiência que temos da ordem normal das coisas, um fato é causa ou efeito de outro fato ou quando acompanha outro fato, nós, conhecida a existência de um deles, presumimos a existência do outro. A presunção é, pois, uma convicção fundada na ordem normal das coisas e que dura enquanto não se prova o contrário. A lei chama de presunção aos mesmos fatos com os quais se argumenta a existência de outros fatos, porém com maior propriedade tais fatos se chamam indícios".

6.2. É palmar que se exige adequação inicial entre os fenômenos, dentro de um relacionamento natural e captável pela mente humana comum, de forma a que um fato seja determinante lógico de outro, para que possa ser admitida. Diz PEREIRA LEITE: "A presunção é, desta forma, o trajeto do espírito do conhecido ao desconhecido, pelo relacionamento de dois polos. Não qualquer relacionamento, mas aquele que se funda na ordem natural das coisas (fatos, atos humanos, fatos de natureza, etc.)" (Ementário de Jurisprudência, Globo, 1974, págs. 4 e 7).

7.1. No mundo jurídico, não é admissível a presunção de pagamento tão-só pela alegação singela do devedor, arrimado em testemunha que diz nada ter presenciado e em recibo que se destina e se refere à relação jurídica diversa, com causa

diversa e partes diversas. Configurada, *in casu*, tal presunção, tem-se por violado o art. 333, inciso II, do CPC vigente, na forma prevista na alínea c, inciso I, do art. 798 do CPC de 1939, aplicado em cumprimento ao que dispõe o Prejulgado n.º 49/75, do Colendo TST. Os julgados admitem violação *em tese* do direito, verificando-se a afronta contra o direito que vem expresso no dispositivo legal, ou seja, tal descumprimento da norma que o seu comando se torne impraticável e o direito de exercício irrealizável. O Ministro Adalício Nogueira, na Ação Rescisória de STF 867 (TP), sendo relator o Ministro Djaci Falcão, sessão de 23 de maio de 1973, proporciona significativa passagem em seu voto: "Quando o legislador estabelece o pressuposto objetivo "contra literal disposição de lei", quis se referir ao direito expresso no texto legal, à tese do direito escrito manifestamente violada. Aí se comprehende tanto o *error in procedendo*, como o *error in judicando*". (RTJ, 67/49).

7.2. É de se constatar que necessidade não há de se chegar à contrariedade direta, puramente objetiva, do texto da lei. É suficiente o antagonismo com sua disposição, com o direito que encerra em norma cogente. Como assevera o Ministro Bilac Pinto (Ação Rescisória n.º STF 848, em que foi relator, RTJ 67/309), "o que resta saber é se a violação frontal da lei, na espécie, pode servir de fundamento à declaração de nulidade da sentença, a que se refere o art. 798, I, letra c, do CPC. A disposição da lei processual que comina a sanção de nulidade à sentença proferida contra "literal disposição de lei" deve sofrer um processo interpretativo que flexibiliza sua aplicação, sob pena de impedir qualquer interpretação que não seja a literal. No exegese de tal norma não se deve perder de vista a regra do art. 5.º da Lei de Introdução ao Código Civil".

7.3. No presente caso, não se exige o "processo interpretativo" a que se refere o eminentíssimo Ministro do Pretório Excelso. Fica-se rente ao texto: não há elaboração mental de segundo grau, mais além da pura constatação. E é de tal modo peculiar a infração daquilo que vem expresso, "*in claris*", que assoma a certeza de que houve inclusive aplicação errônea e invertida justamente do que refere o Ministro Bilac Pinto: aplicou-se o art. 5.º da Lei de Introdução diretamente em audiência, sobre a observação direta do comportamento das partes: "Na aplicação da lei, o Juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum". Houve juízo por eqüidade, na forma e comando do art. 8.º da CLT, que dispõe: "As autoridades administrativas e a Justiça do Trabalho, na falta de disposições legais ou contratuais, decidirão, conforme o caso, pela jurisprudência, por analogia, por eqüidade e outros princípios e normas gerais de direito, principalmente do direito do trabalho, e, ainda, de acordo com os usos e costumes, o direito comparado, mas sempre de maneira que nenhum interesse de classe ou particular prevaleça sobre o interesse público".

7.4. O Juízo por eqüidade resulta sempre da ausência de norma legal que regule a matéria em julgamento. Di-lo o art. 8.º da Consolidação das Leis do Trabalho. Repete o art. 127 do CPC em vigor. O art. 333 e seus incisos são de aplicação obrigatória na forma do art. 769 da CLT. Só seria admissível sua não aplicação se outra fosse a natureza da relação constituída: se incidente o art. 1040 do Código Civil em seu inciso IV: O compromisso poderá também declarar: I ... II ... IV. A autorização, dada aos árbitros para julgarem por eqüidade, fora das regras e formas do direito.

7.5. O Juízo por eqüidade, sabidamente excepcional e só admissível quando expressamente previsto em lei, obtém vigoroso repúdio ao ser exercido de forma extravagante. Anote-se, ainda, a seguinte passagem elucidativa no julgado do Supremo Tribunal Federal, através do voto do eminentíssimo Ministro BILAC PINTO: "Por essa forma, tais votos se reportaram implicitamente à decisão recorrida onde a lei não foi, por igual, interpretada por quaisquer dos métodos acolhidos pela ciência jurídica. O que tal decisão contém é um julgamento de eqüidade, por ter considerada injusta norma legal aplicável à espécie. E esse julgamento de eqüidade foi proferido *contra legem*. Ora, os motivos de eqüidade invocados para dar solução jurisdicional contrária ao que está previsto na lei não retiram à decisão proferida o vício de nulidade que fulmina o art. 798, I, letra c, do Código de Processo Civil" (idem, pág. 308).

8. Em conclusão: Inegável que a decisão rescindenda, trilhando o caminho da eqüidade, desprezou as disposições legais imperativas atinentes à aferição do ônus

da prova. O autor, em sua reclamatória, apresentou o fato constitutivo do direito postulado, a realização da pequena empreitada, pedindo seu pagamento. O réu admitiu-o, mas opôs fato extintivo da pretensão do autor, alegando seu pagamento (inciso II, art. 333). Seu, pois, seria o ônus da prova, com aplicação do disposto nos art. 939 e 940 do Código Civil Brasileiro, também vulnerados, eis que substituídos indevidamente pela simples declaração do devedor. Pelos motivos expostos, julga-se procedente a ação rescisória interposta, desconstituindo-se a decisão nela atacada.

9. Nada há que impeça, outrossim, que, sendo possível, ante os elementos dos autos, do Juízo rescindente emerja o Juízo rescisório. E aqui plena aplicação tem o disposto no art. 494 do CPC quando, consagrando princípios doutrinários e jurisprudenciais anteriores, elegeu em princípio legal o Juízo rescisório ao afirmar: "Julgando procedente a ação, o tribunal rescindirá a sentença, proferirá, se for o caso, novo julgamento...". A matéria é bastante conhecida, sendo objeto de considerações desde JORGE AMERICANO ao comentar o Regulamento 737 de 25 de novembro de 1850. "Não há dúvida de que a ação rescisória abrange dois judicia conexos, embora distintos: o primeiro, em que o julgador rescinde a sentença nula; o segundo, consequência lógica do primeiro, em que o juiz pode conhecer da espécie e, mediante ampla apreciação dos fatos, proferir nova decisão sobre o objeto da controvérsia" (J. M. de CARVALHO SANTOS — Código de Processo Civil Interpretado, 1964, pág. 106).

10. Tratam os autos de confissão de dívida perante órgão judicante. Houve defesa indireta, material, excepcionando-se a ação com a alegação de pagamento. A prova seria, pois, do réu, cujo ônus assumira com argüição de fato extintivo (C.P.C., art. 333, II). A testemunha apresentada é inábil para conferir certeza, nem sequer princípio de convicção ao julgador, pois nada testemunhou dos fatos em debate. O recibo apresentado pelo réu é referente a outra relação jurídica entre outros sujeitos e o reclamado. A quitação só pode ser aceita na forma dos artigos 943 a 945 do Código Civil. Também deve ressaltar-se, defesa direta, com a retificação, na contestação, do valor da dívida. Ao autor competia comprovar esse ponto, pois é sua a alegação e aí também ocorre fato constitutivo de direito. Não provou e confessou ter recebido Cr\$ 300,00 (fl. 9). Merece, dessa maneira, acolhimento o valor reconhecido na contestação, ou seja, Cr\$ 1.095,00, do qual abatido o valor confessado, resulta um saldo de Cr\$ 795,00.

11. Por esses fundamentos, julga-se procedente a ação rescisória promovida por Onorino Negri, rescindindo-se a sentença da MM. Junta de Conciliação e Julgamento de Caxias do Sul, eis que proferida em flagrante violação a literal disposição de lei e, em juízo rescisório, parcialmente procedente a reclamação intentada para condenar Luiz Vacari a pagar a Onorino Negri, no prazo de oito dias, a quantia de Cr\$ 795,00, acrescidos de juros e correção monetária.

Custas no valor de Cr\$ 73,30, pelo demandado.

Pelo que

ACORDAM, por unanimidade de votos, os Juízes do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região, em SESSÃO PLENA:

EM JULGAR PROCEDENTE A AÇÃO.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 2 de julho de 1975.

Pajehú Macedo Silva — Presidente
Ivésio Pacheco — Relator
Cliente: César Macedo de Escobar — Procurador

(TRT-4581/75)

EMENTA: Insalubridade. Direito a adicional. Eliminação das causas.
É indevido o adicional de insalubridade quando afastado o caráter nocivo do agente por meio de equipamentos adequados.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSO ORDINÁRIO, interposto de decisão da MM. 13.^a Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, sendo recorrente WALLIG SUL S/A., INDÚSTRIA E COMÉRCIO e recorrido ALDECY CARVALHO DE SOUZA E OUTROS.

Perante a MM. 13.^a Junta de Conciliação e Julgamento, Aldecy Carvalho de Souza e outros reclamaram contra Wallig Sul S/A., Indústria e Comércio, postulando adicional de insalubridade.

Contestado e instruído o feito, processaram-se razões finais, resultando malograda a conciliação.

Decidindo, a MM. Junta "a quo" julgou procedente em parte o litígio.

Recorreu a empresa.

Subiram os autos, tendo a douta Procuradoria, com vista dos mesmos, proposto a reforma da sentença, em parte.

É o relatório.

ISTO POSTO:

Afastada a insalubridade através de equipamento adequado — protetor modelo 1000 da Protin — realiza-se a hipótese de incidência do dispositivo legal regulador da matéria (art. 204, § 2.^º, da CLT).

Se ficassem as empresas oneradas com o pagamento do adicional, mesmo nos casos em que providenciassem o afastamento das causas de insalubridade, por certo nenhuma procuraria eliminar os agentes nocivos à saúde. É certo que se a insalubridade não for afastada de todo, o empregado faz jus ao pagamento do adicional — embora reduzido — mas equivalente ao grau de insalubridade restante. Daí não-se segue deva sempre persistir o adicional, porque não eliminada a causa e sim o efeito. Como já assinalamos em outros arrestos, o argumento desenvolvido pela sentença traduz mero jogo de palavras, preso a insustentável interpretação literal. A causa da insalubridade, na espécie, é o ruído excessivo. Se, pelo emprego de aparelhos de proteção individual, o ruído deixa de exceder ao limite tolerável, eliminada está a causa da insalubridade do serviço. Embora assim não seja, a "mens legis" é, manifestamente, a de impedir ou reduzir os efeitos nocivos do serviço sobre a pessoa do empregado.

Pelo que

ACORDAM, por maioria de votos, os Juízes da 2.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

EM DAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Foi vencido o Exmo. Juiz Relator.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 17 de junho de 1976..

João Antônio Guilherbernard Pereira Leite
Juiz no exercício da Presidência:
e Relator designado

VOTO VENCIDO DO EXMO. JUIZ DO TRABALHO DR. BOAVENTURA RANGEL MONSON:

EMENTA: Adicional de insalubridade. Sendo contestada pelos técnicos a eficácia do uso dos protetores, no caso o "Protin 1000", no sentido de eliminar os efeitos da insalubridade, não se pode dizer que a permanência da causa — o ruído — seja inoperante. O aparelho de proteção minimiza o ruído perceptível pelo empregado, mas não o elimina do recinto do trabalho. Permanência da causa. Adicional devido enquanto não forem eliminadas as causas.

Efeitos pecuniários devidos a partir de ajuizamento, para os empregados admitidos ou colocados a trabalhar após o advento do Dec.-lei 389. Retroatividade do pagamento em caso contrário.

Versa o apelo da recorrente sobre adicional de insalubridade, trazendo ao conhecimento da Turma, especificadamente, duas questões: o afastamento ou não do direito à percepção do adicional, à vista do fornecimento dos protetores auriculares individuais e, de outra parte, se devido, a partir da data do ajuizamento da ação ou da data do ingresso de dois dos três reclamantes na empresa, considerando-se a posterior edição do Decreto-lei 389. A MM. Junta "a quo" considerou que o fornecimento dos aparelhos "Protin", embora eliminem os efeitos da insalubridade, não afastam suas causas, sendo, pois, devido o adicional respectivo. Entendeu, ademais, que dois dos autores têm direito ao adicional a partir da data em que ingressaram na empresa, eis que anteriormente à edição do Dec.-lei 389. A empresa, então, em longo e brilhante arrazoado, manifesta a sua inconformidade. A questão do fornecimento dos protetores. Não há dúvida de que a norma contida no § 1.^º, do art. 3.^º, do Decreto-lei n.^º 389/68, ao derrogar o art. 209, § 2.^º da CLT — por incompatibilidade entre ambos os textos legais — assegura a percepção do adicional, enquanto não forem afastadas as causas da insalubridade. O fato de o Decreto-lei 389 ter derrogado o disposto no § 2.^º, do art. 209 da CLT não pode mais suscitar dúvidas, como pretende a recorrente, pois assim já o decidiu o Egrégio Tribunal Superior, em acórdão lavrado pelo nobre Ministro Rezende Puech, "in" LTr, novembro de 1974, 1.062: "Ora, o Dec.-lei 389 é posterior à CLT, revogando-a na parte colidente. E o art. 3.^º, § 1.^º da nova lei faz cessar o adicional, quando eliminadas suas causas, ao contrário do art. 209, § 2.^º, que admite a eliminação da insalubridade pela aplicação de medidas de proteção individual." Resta indagar, por conseguinte, se o fornecimento dos protetores auriculares individuais — no caso o "Protin 1000" — eliminam, realmente, as causas da insalubridade e, até, os próprios efeitos dos agentes insalutíferos. As causas da insalubridade evidentemente permanecem — o ruído é apenas minimizado — e os efeitos, "data venia", também não são de todo eliminados. E, nesta afirmativa, não há nenhum sofisma, como entendeu o nobre Juiz Salgado Martins no Proc. TRT 2.608/74. Não há nenhuma garantia de que o empregado, apesar de suportar menor índice de ruído, deixe de estar acossado pelos agentes insalutíferos ou que sua saúde esteja preservada, pelo fato de usar o protetor auricular. Ao contrário, especialistas têm demonstrado que o empregado, mesmo usando o aparelho, sofre prejuízos quase irreparáveis em sua saúde, pela ininterrupta exposição, no ambiente de trabalho, ao ruído. O Dr. Bruno Mendonça Costa, nomeado perito no Proc. 551/75, da 12.^a JCJ, assim se pronunciou sobre a questão: "O ruído atinge o aparelho auditivo por via aérea e óssea; também ocasiona transtornos gerais, trazidos por queixas subjetivas; mesmo a partir de 60 decibéis o ruído já causa prejuízos à saúde. Ocasiona fadiga, irritabilidade, intranquilidade, etc. Simonin chega a afirmar que mesmo níveis de intensidade inferiores (45 a 50 db, por exemplo) são capazes de produzir hipocacusias depois de algum tempo. Os protetores pretendem proteger apenas uma das partes atingidas pela ação maléfica do ruído, ou seja, o aparelho auditivo. Assim mesmo é incapaz de suprimir a condução por via óssea e a supressão por via aérea torna-se discutível, considerando a adequação do uso, a qualidade do material, as observações e testes contínuos que deveriam ser feitos para ver se estão cumprindo com seus objetivos. É talvez admissível o uso dos protetores para tarefas com tempo muito limitado; torna-se intolerável pelo que se observa em nosso meio e de acordo com o que traz a literatura especializada a respeito." Stellman e Daum ("Trabalho e Saúde na Indústria", vol. I), a sua vez, referindo-se aos protetores auriculares, consideram o fornecimento dos mesmos simples paliativo, sustentando que os dispositivos de proteção, para os ouvidos, boca ou outras partes do corpo humano, são de uso incômodo e que o fato de o empregado manter o ouvido coberto por muito tempo pode causar uma infecção por fungo. Juan Kaplan ("Medicina del Trabajo") afirma que as vibrações, que recorrem o ambiente em todos os sentidos por força dos ruídos, produzem um "penoso efeito sobre os trabalhadores, determinando frequentemente uma resposta patológica dos constituintes do ouvido médio e do ouvido interno." Ernst Baadem ("Enfermedades Professionales") sustenta que o ruído, mesmo minimizado pelo uso dos protetores, pode, segundo a sensibilidade do trabalhador, produzir alterações gerais das funções vegetativas, como dores de cabeça, vertigens, aumento da irritabilidade, intranquilidade, palpitações cardíacas, aumento da tensão sanguínea, etc. Ora, se a eliminação dos efeitos dos agentes insalutíferos, pelo

simples fornecimento dos protetores auriculares, é contestada, é duvidosa, como se percebe do relato de um técnico e dos pareceres de vários tratadistas, como dizer que as causas não permanecem, tornam-se inoperantes? De outra parte, há que ser considerada a possibilidade do risco de dano pelo descuido do trabalhador ou pelo pouco ou nenhum uso do aparelho. O Dr. Rubem Lubianca, em processo movido por Gentil Santarém contra a Metalúrgica Wallig, perante a 3.^a JCJ, relata que, apesar de a empresa ter feito uma boa preparação psicológica para introduzir no ambiente de trabalho tal meio de proteção, verificou, em duas inspeções, que nenhum operário estava usando o protetor. Como bem salienta a MM. 13.^a JCJ, "o adicional é um resarcimento não apenas pelo dano efetivo mas principalmente pelo dano empotencial e este sempre existirá enquanto as causas geradoras da insalubridade não forem totalmente eliminadas." O Egrégio Tribunal Superior deu interpretação final, "data venia", ao decidir que "a lei nacional assegura adicional de insalubridade enquanto não forem eliminadas suas causas, sendo certo que, assim, se apenas seus efeitos são eliminados por força do equipamento individual de proteção, cabe o direito ao adicional. (Proc. TST 3468/73, relator o Ministro Barata Silva, "in" Ementário Trabalhista, abril 75)". Têm realmente os autores direito ao adicional, tanto por contestada a presença dos efeitos dos agentes, como pela permanência da causa da insalubridade, o ruído. Seria, até, muito simplista a solução oferecida pelo legislador, se considerasse eliminada a insalubridade através de equipamentos utilizados pelos empregados, pouco importando a não eliminação do que origina a mesma. Da retroatividade do pagamento em relação aos reclamantes Celso Vereza Carvalhal e Armando da Silva Vieira. É indiscutível que o dispositivo do Decreto-lei 389 — deferindo o adicional apenas a partir da proposição do feito não pode prevalecer quando, anteriormente à vigência de tal dispositivo legal, já os empregados prestavam serviço em condições insalubres, pois, se assim o fosse, estariam sendo fulminados direitos adquiridos. Assim tem decidido reiteradas vezes este Tribunal, bem como o Tribunal Superior. A norma do Decreto-lei 389 só prevalece para os empregados que, trabalhando na presença de agentes insalutíferos, tiverem sido admitidos em data posterior a 26 de dezembro de 1968, data em que o mesmo iniciou sua vigência. Nega-se, por todo o exposto, provimento ao recurso.

Ciente: José Henrique Salgado Martins — Procurador:

(TRT-4112/75)

EMENTA: Indispensável o depósito de lei para a interposição de recurso contra decisões proferidas em medidas cautelares na Justiça do Trabalho. A omissão, no trânsito, da intimação da decisão agravada, prevista no § único do art. 523 do CPC, não deve prejudicar o recorrente, visto que tal norma tem por destinatário a secretaria do Juiz recorrido, e não a parte.

VISTOS e relatados estes autos de AGRAVO DE INSTRUMENTO, interposto despacho do Exmo. Juiz do Trabalho, Presidente da MM. 12.^a Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, em que é agravante CORO GONÇALVES & CIA. LTDA. e agravado VERA ZULMA A. ESTRÁZULAS.

Coro Gonçalves & Cia. Ltda. agrava contra decisão que negou seguimento, por deserção, ao recurso interposto contra sentença que dera provimento a uma medida cautelar de arresto, ajuizada por Vera Zulma A. Estrázulas, no decurso de reclamatória trabalhista. Entende a agravante que, sendo o arresto uma medida acessória, os autos, por terem de correr apensos aos da ação principal, ficam submetidos ao mesmo rito desta e, mais, não haveria sucumbência nas custas. Assim, em caso de recurso, não haveria depósito prévio.

Contraminutado o agravo, entende a agravada, preliminarmente, que o agravo não foi instruído com a certidão da respectiva intimação de decisão agravada, peça que deveria ser obrigatoriamente trazida, na forma do parágrafo único do art. 523, do Código de Processo Civil.

Quanto ao depósito do recurso, invoca, para provar sua necessidade, o art. 899 e seus parágrafos, do Código de Processo Civil, que correspondem à ação de depósito. Acertada, pois, a decisão que cominou a deserção, ao ver da agravada.

A dourada Procuradoria espôs duplamente a tese da agravada, para julgar o agravo desprovido de peça essencial e, portanto, sem poder ser conhecido e, no mérito, é pela deserção. Ademais, rechaça a terminologia da agravante, que afirmara não haver, nos processos acessórios, sucumbência. Por esta razão, indaga o Ministério Público como poderia a parte recorrer, se não houvesse sucumbido.

É o relatório.

ISTO POSTO:

Estabelece o parágrafo único do art. 523 do Código de Processo Civil a obrigatoriedade de trasladação da intimação da decisão agravada. Nisso se calcam a agravada e bem assim a dourada Procuradoria, para entenderem não poder ser conhecido o recurso.

“Data venia”, não lhes assiste razão, visto que o destinatário dessa norma não é a parte agravante. É a Secretaria da MM. Junta, ou, no foro cível, o Escrivão da Vara. Esse o entendimento unânime da doutrina. Não se pode cominar à parte sanção decorrente de omissão no cumprimento legal de norma de que não era destinatária. Ademais, a única finalidade da exigência dessa certidão é propiciar o exame da tempestividade do recurso. Provada esta última, torna-se dispensável a formalidade. No caso em tela, lê-se, à fl. 16 dos autos, a certidão da decisão ora agravada, datada de 23 de setembro de 1975. Por outro lado, tal certidão é indispensável ao exame da tempestividade do agravo. Por esta razão, a única solução técnica admissível seria a de mandar baixar-se os autos em diligência, determinando à Secretaria da MM. Junta “a quo” certifique o disposto em lei.

Contudo, exame do mérito dispensará tais diligências, ante o descabimento do agravo no que respeita com o mérito.

Com efeito, não assiste razão à agravante, por entender que não ocorre a sucumbência nos processos acessórios. O princípio da sucumbência ao pagamento das custas é norma geral nos processos trabalhistas, e nem os efeitos acessórios cíveis fazem exceção (art. 20, §§ 1.^º e 2.^º do CPC). Há, pois, sucumbência nas medidas cautelares que tramitarem na Justiça do Trabalho. Ademais, sentença prolatada no arresto expressamente fixou o valor da condenação às custas em Cr\$ 88,00 (fl. 25). Se a parte não depositou tal valor para recorrer, é porque insurgiu-se inocuamente contra a determinação judicial e legal, a color de um falso embasamento doutrinário, ou porque descurou do ônus processual de fazê-lo, e o direito acode aos que vigilam.

Portanto, embora devessem os autos, em princípio, baixar em diligência, para cumprimento de formalidade legal indispensável ao conhecimento do agravo, por outro lado não se justificaria tal despêndio de trabalho processual, quando, no mérito, o recurso encontra-se corroído de invencível descabimento.

Ante o exposto,

ACORDAM, por unanimidade de votos, os Juízes da 2.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

Preliminarmente, EM CONHECER DO AGRAVO, com divergência quanto à fundamentação, dos Exmos. Juízes Presidente e João Antônio G. Pereira Leite.

No mérito, EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 27 de maio de 1976.

Antônio Salgado Martins — Presidente

Ary Schubert — Relator

Ciente: César Macedo de Escobar — Procurador

No mérito, por maioria de votos, vencido em parte o Exmo. Juiz Carlos G. Bier,
EM DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO para restabelecer a sentença de liquidação.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 07 de outubro de 1976.

Antônio Salgado Martins — Presidente
João Antônio G. Pereira Leite — Relator
Ciente: *José Montenegro Antero* — Procurador

(TRT-2940/76)

EMENTA: Cumprindo a autora atividades inerentes à classificação legal de "auxiliar de laboratorista", embora não possua curso específico de formação profissional, está a eficácia da relação sujeita à normatividade da Lei n.º 3.999/61.

A alteração prejudicial do conteúdo da obrigação fundamental do empregado, por ato unilateral do empregador, justifica a denúncia do contrato pelo primeiro.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSO ORDINÁRIO, interposto de decisão da MM. Junta de Conciliação e Julgamento de Caxias do Sul, neste Estado, sendo recorrente PIO SODALÍCIO DAS DAMAS DE CARIDADE — MANTENEDOR DO HOSPITAL NOSSO SENHORA DE POMPÉIA e recorrida LYDIA ANDRETTA.

A autora denuncia o contrato de trabalho mantido desde 01 de abril de 1964, por indiretamente rescindido, atribuindo ao empregador violação de disposições na Lei n.º 3.999, de 15 de dezembro de 1961; eis que, exercendo atividades de auxiliar de laboratório, embora sua Carteira de Trabalho registrasse função de servente, não cumpria o demandado as obrigações legais decorrentes e a configuração da hipótese do art. 468, da CLT, eis que, alienando o empregador o laboratório para terceiros, lhe exigiu a execução de serviços gerais de hospital, incompatíveis com as condições ajustadas. Com tais fundamentos, requer a autora a condenação do demandado ao pagamento de saldo de salário, aviso prévio, férias simples e proporcionais, 13.º salário, horas extras, diferenças de salários, indenização pelo período anterior à opção pelo regime do FGTS, depósitos e liberação da conta pelo tempo posterior, mais registros da CTPS.

Contestando, indica o demandado o elenco de tarefas atinentes às funções da autora, sustentando a inaplicabilidade do diploma legal referido sobre a relação de direito substancial. Impugna a denúncia do contrato, afirmando que por ocasião da transferência do laboratório, dispôs-se a integrar a autora em outro setor do nosocomio, respeitadas as condições contratuais, negando-se ela, entretanto, a cumprir suas obrigações e, afinal, abandonando o emprego, conforme comunicação oportunamente feita ao órgão local do Ministério do Trabalho. Afirma continuar o emprego à disposição da reclamante, com todas as vantagens decorrentes. Contesta o valor dos salários apontados na inicial e os demais pedidos, em especial, a alegada prestação extra aos sábados. Em audiência, reconhece e paga à autora, parcelas relativas a salários e férias.

Instruído regularmente o feito, sentencia a MM. Junta, julgando procedente em parte a ação, para condenar o demandado a pagar à autora, as parcelas destacadamente consignadas na sentença, no valor total de Cr\$ 26.940,25, mais os depósitos relativos ao FGTS, tudo com as cominações legais e a retificar os registros da Carteira de Trabalho.

Recorre a demandada, sendo contra-arrazoado o apelo.

Opinando, a dnota Procuradoria Regional, parecer de fls. 89, preconiza a confirmação da decisão.

É o relatório.

ISTO POSTO:

Preliminarmente. Merecem conhecimento o apelo da demandada e as contrarrazões da autora, hábil e tempestivamente interpostos.

No mérito. Como disse bem a V. sentença recorrida, embora com ela não concorde o recorrente, o aspecto fundamental para a solução da controvérsia reside na investigação do cargo e função da autora. E nesse sentido, a prova dos autos assegura convicção de que a recorrida executava tarefas atinentes à função de auxiliar de laboratorista.

Reiterando as razões da defesa, o recorrente sustenta a inaplicabilidade das disposições da Lei n.º 3.999/61 à relação de direito material, porque, não sendo diplomada, estaria a autora impedida legalmente de exercer tais funções, uma vez que a titulação seria "conditio sine qua nom", de acordo com a extensa orientação jurisprudencial, transcrita nas razões.

Embora respeitáveis, as decisões invocadas são inservíveis para a hipótese dos autos e, ainda que acaso proferidas em controvérsia análoga, não constituem orientação capaz de abalar a interpretação e aplicação dada ao diploma legal antes referido, pela V. sentença da MM. Junta. É que não há lei restritiva da prestação de serviços de auxiliar de laboratorista aos portadores de diploma obtido em curso de formação, nessa área. Nem há lei que regulamente curso de formação e habilitação. Mas, ainda que o curso de formação existisse, teria sido organizado pelas próprias instituições interessadas. E os que forem por eles habilitados não afastarão os que acaso estejam exercendo tais atividades, por conhecimentos empiricamente adquiridos.

De resto, a posição do demandado se revela contraditória, pois não contestando as tarefas cumpridas pela autora, que segundo a prova dos autos a colocam na categoria profissional em causa, se limita a impugnar a eficácia legal da relação, sob o fundamento de que ela não estaria habilitada, legalmente, para contratar tal prestação, olvidando-se, por certo, de que se lei existisse, impondo tais restrições, estaria ele, demandado, invocando em seu benefício, a fraude por ela cometida. Pois, sabendo não poder contratar com a reclamante, ainda assim admitiu sua prestação, cometendo ato ilícito tendente a fraudar ou impedir a aplicação da lei, pelo qual haveria de ser responsabilizado.

Mas está claro que de tais aspectos se está cogitando apenas para argumentar, porque em verdade o efetivo exercício pela autora das tarefas de auxiliar de laboratorista é questão que não admite razoável discussão e não estando legalmente restrita e condicionada aos portadores de habilitação específica, imperiosa se faz a aplicação da Lei n.º 3.999/61, como entendeu a MM. Junta. E esse entendimento não importa em se atribuir à autora direitos incabíveis, porque a Justiça do Trabalho, ao contrário do que entende a recorrente, não é protecionista do trabalhador, nem pode ser incriminadora do empregador. A ela cumpre interpretar e aplicar a lei adequadamente à controvérsia. Se a lei é protecionista, porque instrumento de necessário equilíbrio das relações jurídicas, por certo haverá de interpretá-la e aplicá-la, com tal escopo. Não pode a Justiça do Trabalho, como de resto qualquer órgão do Poder Judiciário, impor solução coercitiva dos conflitos, de forma injurídica, a pretexto de ser protecionista.

Nem a recusa da decisão de que a gorjeta paga à autora tenha remunerado a prestação de trabalho aos sábados merece reparos. Acolher-se a pretensão do recorrente nessa parte importaria em subverter-se os conceitos de salário e gorjeta e confundir-se a natureza jurídica desta com o primeiro. É certo que tais parcelas não constituiriam gorjetas em sentido próprio, porque não foram pagas pelos clientes do estabelecimento, mas, muito menos, podem ser consideradas salário, eis que não eram pagas pelo recorrente e, assim, de nenhuma forma poderiam integrar a contraprestação por ele devida.

Quanto à rescisão do contrato, reconhecida pela MM. Junta, não está fundamentada na despedida direta, que o demandado nega desde a contestação, mas na denúncia do contrato deduzida em Juízo pela autora, com base no art. 468 da CLT, pela unilateral alteração do conteúdo da prestação, imposta pelo recorrente, face à alienação do laboratório, desacompanhada de qualquer justificativa razoável.

Finalmente, a ausência de manifestação da MM. Junta sobre a preliminar de indeferimento da inicial, "porque não trouxe em seu bojo o endereço dos advo-

gados", certamente se pode atribuir à consideração dispensada ao demandado, pois é tal o despropósito da argüição, que custa crer tenha ele reiterado esse aspecto no recurso, exigindo, embora sem levantar nulidade pela omissão apontada, pronunciamento a respeito. Note-se que, em se tratando da prejudicial que atingia a petição inicial, admitiu o demandado o desdobramento da relação processual, silenciando por completo no curso do processo perante o primeiro grau de jurisdição, a ponto de nem mesmo, em razões finais, ser explícito a respeito. Mas tudo se resume na total ausência de fundamento da argüição, por inexistência dos pressupostos previstos no invocado inciso VI, do art. 295, do CPC.

Ante o exposto, nega-se provimento ao apelo, para ser confirmada a V. sentença, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Pelo que

ACORDAM, por unanimidade de votos, os Juízes da 1.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 10 de janeiro de 1977.

Ermes Pedro Pedrassani — Juiz no exercício
da Presidência e Relator

Ciente: Sergio Pitta Pinheiro Baptista — Procurador

(TRT-2307/76)

EMENTA: Não se declara nulidade nos processos sujeitos à apreciação da Justiça do Trabalho quando dos atos inquinados não decorre manifesto prejuízo aos litigantes.

O inadimplemento de obrigações contratuais pelo empregador e a imposição de condições contrárias às garantias legais mínimas dos empregados autorizam a estes a denúncia do contrato de trabalho, com direito às reparações decorrentes.

Embora o contrato contenha expressa cláusula proibitiva de o empregado se utilizar da concorrência de terceiros, inclusive parentes, para a execução das tarefas a que se obrigou, por certo dela não se poderá beneficiar a empresa, tendo conhecimento e tolerando a permanente prestação, por familiares do empregado, para negar a existência com estes de relação de emprego.

Da prestação de trabalho pelo absolutamente incapaz não decorre a existência de relação jurídica eficaz, porque a ausência da capacidade, pressuposto essencial para a validade dos atos jurídicos, torna inexistente o contrato de trabalho, que daria suporte para o vínculo empregatício. Ao prestador em tais condições confere-se apenas direito reparatório, para se impedir o enriquecimento ilícito do beneficiário da prestação.

Embora estipulada a contraprestação com base em metro cúbico de tarefa produzida, não é devida qualquer diferença salarial, se a unidade-obra, ou de trabalho, considerada para o cálculo do salário foi estabelecida em 1,100 metro cúbico.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSOS ORDINÁRIOS, interpostos de decisão da MM. Junta de Conciliação e Julgamento de São Jerônimo, neste Estado, sendo recorrentes ARLINDO DE OLIVEIRA LARA E OUTROS e AGRO TANINO S/A — AGROTAN e recorridos OS MESMOS.

Os autores Arlindo de Oliveira Lara, sua mulher Ubaldina de Quadros Lara e seus filhos José Roberto, Manoel Sérgio e Jorge Fernando, informando haverem sido admitidos em 03 de junho de 1972, mediante contraprestação com base em tarefa, cumprindo jornada de trabalho de sol a sol, denunciam a demandada por inadim-

plemento de obrigações contratuais, como a falta de pagamento do salário relativo aos dias de chuva, em que não havia prestação, da remuneração dos repousos e feriados, do pagamento do salário em 10% inferior ao valor devido, incorreto ou inexistente registro das CTPS e descumprimento das demais obrigações decorrentes da eficácia legal da relação de emprego e pedem sua condenação ao pagamento das parcelas remuneratórias e indenizatórias discriminadas às fls. 4/6, da inicial, mais o correto registro das condições contratuais nas CTPS.

Contestando, a demandada sustenta a improcedência total das ações, alegando ser descabida a invocada rescisão indireta proposta pelo primeiro reclamante, eis que as obrigações remuneratórias teriam sido sempre cumpridas. Opõe-se à alegada existência de relação de emprego com os demais reclamantes, invocando expressa estipulação contrária com o primeiro e impugna os cálculos deduzidos na inicial.

Instruído o processo, sentencia a MM. Junta, julgando procedentes em parte as reclamatórias, para "condenar a demandada a pagar: 1) ao reclamante Arlindo O. Lara a indenização, o 13.^º salário proporcional de 1976, as férias proporcionais, os salários dos dias de chuva e a remuneração dos dias de repouso; 2) ao reclamante José Roberto O. Lara a indenização, as férias (em dobro, simples e proporcionais), os 13.^ºs salários (da admissão até 20-02-75), os salários (inclusive dias de chuva), as horas extras, a remuneração dos repousos; 3) aos reclamantes Ubaldina Quadros Lara, Manoel Sérgio O. Lara e Jorge Fernando O. Lara, a indenização, as férias (em dobro, simples e proporcionais), os 13.^ºs salários, os salários (inclusive dias de chuva), as horas extras, a remuneração dos repousos. Deverá a reclamada anotar os contratos de trabalho rural dos três últimos autores acima indicados, bem como retificar para 03-06-72 (três de junho de setenta e dois) a data de admissão do reclamante José Roberto O. Lara em sua CTPS. O valor das presentes condenações será apurado em liquidação de sentença, arbitrada cada uma delas (isto é, a condenação quanto a cada um dos autores) em Cr\$ 10.000,00 (dez mil cruzeiros). A ré pagará as custas de Cr\$ 1.213,70 (calculadas sobre Cr\$ 50.000,00), os juros moratórios e a correção monetária. Comunique-se à DRT o fato atinente às anotações das CTPS dos últimos quatro autores".

Recorrem os litigantes; e são contra-arrazoados ambos os apelos.

Opinando, a douta Procuradoria Regional, em parecer de fl. 112, preconiza a confirmação da decisão.

É o relatório.

ISTO POSTO:

Preliminarmente. 1. Merecem conhecimento os apelos e as contra-razões dos litigantes, eis que hábil e tempestivamente interpostos.

2. *Nulidade processual. Cerceamento de defesa.* Por dois fundamentos sustenta a recorrente nulidade do processo: a) indeferimento de prazo para a juntada aos autos de prova documental sobre matrícula em escola dos três últimos reclamantes, destinada a afastar a alegada prestação, e b) indeferimento de juntada de documento do reclamante José Roberto de Oliveira Lara, em especial de recibos de pagamento de salários, para des caracterizar a alegada falta grave da empresa, suporte fático da denúncia do contrato.

Pela veemência das razões, a demandada, aparentemente, teria apoio para a argüição. Devidamente analisado o processo, conclui-se, entretanto, pela rejeição da prefacial. Por mais estranho que pareça, a prova pretendida não se referia a fatos que abonasse a defesa, porque nem sequer foram alegados na contestação.

Limitou-se a demandada, na defesa, a contestar a existência de vínculo empregatício com os três últimos reclamantes, filhos dos dois primeiros. No curso da instrução, depoendo, o primeiro reclamante informa (fl. 12) que um dos filhos, Jorge Fernando, nos últimos dois anos letivos, esteve matriculado na escola, existente, aliás, na própria fazenda da reclamada, onde trabalhavam, mas que faltava muito ao colégio, pois "ia à escola num dia e no outro ia trabalhar", com ele, depoente.

Mais adiante (fl. 13), resposta 13, o depoente informa que o outro filho, José Roberto, já tivera sua condição de empregado formalizada pela demandada, há um ano.

Esgotada a produção da prova apresentada pelos litigantes e depois de determinada "ex officio" a inquirição do capataz da Fazenda Da. Bernarda, local da pres-

tação, a demandada que nada alegara em sua defesa sobre tais fatos, requer prazo para produzir prova de matrícula e freqüência à escola, não apenas de Jorge Fernando, o que já seria de admirar, mas dos três últimos reclamantes, quando sobre os outros dois nenhuma referência havia a respeito e, sobre o primeiro, o próprio reclamante se encarregou de esclarecer o necessário.

Requer, ainda, a demandada (fl. 13), que em face da anotação do contrato de trabalho na CTPS de José Roberto e achando ter havido equívoco da administração da empresa em não fornecer ao advogado os elementos relativos a esse autor, protestou pela apresentação desses documentos. No prosseguimento da audiência, quando deveria ser ouvido o capataz da Fazenda, por determinação judicial, a demandada pretendeu juntar não só os registros do contrato de trabalho, mas todos os documentos de quitação, relativos à eficácia da relação de emprego, negada na defesa.

Considerando os termos da contestação, que delimitaram a controvérsia, com fundamento na ausência de prestação e inexistência de relação jurídica, indeferiu o Juiz Presidente da Junta a produção de toda essa prova.

Ainda que se reconheça a difícil situação em que ficou a demandada, é imperioso que se afirme que não tinha ela direito à produção da prova pretendida. Não constituiu o indeferimento protestado qualquer violação ao direito de defesa. Nem pode a recorrente alegar, em seu benefício, o desconhecimento dos fatos em causa, até a audiência, porque não poderia desconhecê-los e, se os ignorava, não se trata de ignorância escusável.

Mas se a realização de justiça, que preside a atuação dos órgãos do Poder Judiciário, devesse ser invocada como diretriz para orientação do julgador, é imperioso que se reconheça que essa visão teleológica não faltou à MM. Junta, pois o indeferimento da juntada dos documentos referidos pela empresa, em especial quanto aos comprovantes de pagamento de José Roberto, foi determinado pelo Juiz e se encontra na fl. 42 o envelope correspondendo a uma quinzena, suficiente para a apreciação do litígio, porque contém os elementos essenciais, comuns a todos.

Ademais, o Julgador "a quo" foi explícito na sentença quanto à situação desses dois reclamantes, apreciando o litígio em consideração a todos os fatos arrolados nos autos e, ao contrário do que afirma a recorrente, a decisão não acolheu a denúncia por falta dos documentos que pretendeu juntar. Os fundamentos estão claramente lançados e, se considerarmos as razões da defesa, foi a demandada beneficiada pelas declarações do autor a respeito dos fatos em exame, como se pode ler nas fls. 63/64.

De modo que, além de a demandada não ter apoio no seu próprio procedimento, não decorre dos atos inquinados o "manifesto prejuízo aos litigantes", exigido pela disposição do art. 794 da C.L.T., para decretação de qualquer nulidade nos processos sujeitos à apreciação de Justiça do Trabalho.

Rejeita-se, assim, a arguição preliminar de nulidade processual, porque não configurado o alegado cerceamento de defesa.

No mérito. I — Recurso da demandada. 1. Rescisão indireta de contrato — *Arlindo de Oliveira Lara*.

Dos fatos arrolados na inicial, pelo autor, para denúncia das irregularidades imputadas à demandada, dois foram aceitos como fundamento pela sentença, para a rescisão indireta do contrato: a) não pagamento do salário pelos dias de chuva, em que não houve prestação, e b) não pagamento de remuneração dos repousos.

Quanto ao a), não procede a qualificação de "absolutamente delirante" à interpretação dada a essa hipótese, pela sentença. A matéria é controvérsia em doutrina e jurisprudência. O Julgador "a quo" adotou uma orientação, que pode não ser a melhor, mas é tão respeitável quanto a sustentada pela recorrente e, de resto, considera-se que corresponde ao entendimento mais adequado. Pelo ajuste imposto unilateralmente pela demandada, está ela transferindo ou repartindo com o empregado condições adversas que são inerentes à atividade econômica por ela desenvolvida. É dominante a interpretação de que a impossibilidade da prestação pelo empregado, em razão de chuva, porque a atividade empresarial se desdobra a céu aberto, nem sequer constitui força maior a favorecer o empregador. Nem a alegação de que em quaisquer condições o autor recebia contraprestação expressivamente superior ao mínimo legal pode ser considerada, porque a importância recebida correspondia à prestação de todos os autores, conforme ponderou a decisão recorrida. A invocada ausência de

atualidade da falta desconhece a orientação decorrente da infração continuada, a que se refere o Prejulgado n.º 48, do Egr. TST.

Em relação a b), não é verdadeira a afirmação da recorrente, de que a decisão considerou configurada a hipótese apenas em razão do não pagamento dos repousos desde a admissão até 20-04-73, quanto à produção de lenha seca. Os fundamentos estão amplamente lançados nos fls. 59/61 e contra eles a recorrente nada aduziu de razoável.

2. *Improcedência das demais parcelas concedidas a Arlindo de O. Lara.* Além da condenação ao pagamento da indenização, salário dos dias de chuva e remuneração dos repousos, confirmada, a sentença deferiu 13.º salário proporcional de 1976 e férias proporcionais, que são corolário do reconhecimento da rescisão indireta do contrato e, portanto, nenhum reparo merece.

3. *Improcedência da condenação.* Reclamante José Roberto de Oliveira Lara. A posição da demandada relativamente a esse reclamante, que poderia ser a mais simples, acabou, pelos termos da contestação, tornando-se a mais difícil, tanto que nas razões de recurso limita-se ela a negar a relação de emprego no período anterior a 21 de janeiro de 1975, como fez em relação aos outros reclamantes.

Entretanto, a sentença, apreciando a hipótese, assim se manifesta: "O reclamante José Roberto também alegou "despedida indireta", com base em fatos atinentes ao período anterior à anotação da CTPS (não-pagamento de salários, de 13.º salário, férias, dias de chuva, de remuneração de repousos, de horas extras, de domingos e feriados trabalhados, bem como falta de anotação da CTPS) e fatos do período iniciado em 21-02-75 (não pagamento de descansos, dos salários dos dias de chuva; diferença salarial de 10%, diferença de 13.º salário de 1975 pela ausência da diferença salarial de 10%; não-pagamento de domingos e feriados trabalhados). O não-pagamento de verbas de período anterior a 21-02-75 não pode ser alegado como motivo justo para a denúncia do contrato, uma vez que esse descumprimento pela empregadora de suas obrigações cessou há muito tempo (praticamente um ano, pois a denúncia ocorreu em fevereiro último), não havendo, assim, atualidade na invocação da falta da empresa. Todavia, o fato de ter a empresa mantido anotação de admissão, na CTPS, com data muito posterior (mais de dois anos e meio) ao início do contrato, constitui falta da empregadora de caráter continuado, que ensejava a alegação da denominada despedida indireta.

Quanto aos fatos posteriores à anotação da CTPS, tem-se que são indevidos a diferença salarial de 10%, a diferença de 13.º salário/75 e os salários dos domingos e feriados trabalhados, porém, como se mencionou, são devidos os salários dos dias de chuva e a remuneração dos repousos. Ora, o inadimplemento dessas obrigações por parte da empresa constitui grave infração à legislação do trabalho, falta que vem reiterando por quase um ano, fator que mais evidencia a sua gravidade. Portanto, tinha aquele autor direito à denúncia do seu contrato, consoante o art. 483, letra "d" da CLT, fazendo jus pois, à indenização de quatro anos (conforme o total de anos postulado na inicial) e as férias proporcionais de 15 dias; é indevido o aviso prévio, por se tratar de "despedida indireta". Essas verbas serão calculadas com base na média de tarefas produzidas dos respectivos períodos aquisitivos (últimos doze meses para a indenização e período posterior a 03-06-75 para as férias), aplicando-se a tarifa vigente à data da propositura da ação, pois esta limitou o pedido até 19-02-76. Não foi postulado o 13.º salário proporcional de 1976 para este reclamante. Esse mesmo reclamante tem direito à indenização das férias dos períodos aquisitivos compreendidos entre sua admissão (03-06-72) e 02-06-75; dois períodos são em dobro e o último é na forma simples; o cálculo das férias obedece ao critério da Súmula n.º 7 do TST (remuneração à data da denúncia do contrato), considerando-se o salário mínimo com duas horas extras diárias. Também são devidas a esse reclamante as gratificações de Natal (13.º salário), do período de 03-06-72 até 02-02-75, adotando-se o mesmo critério de cálculo acima indicado para os três outros reclamantes auxiliares".

4. *Clandestinidade e eventualidade do trabalho prestado pelos familiares de Arlindo.* Transcrevem-se a propósito os fundamentos da sentença, lançados a fls. 54 até fls. 55.

"No presente feito, inquiriu-se o capataz da fazenda. É evidente que o tal empregado da ré está a ela estreitamente vinculado, pela natureza da função que exerce,

que exige grau elevado de confiança. Mesmo assim aquele capataz mencionou que os familiares dos cortadores (descascadores, como agora são denominados os antigos "cortadores" e "lenhadores") voltavam a trabalhar (embora não-registrados como empregados), apesar de advertidos de uma proibição da empresa, quanto ao trabalho de terceiros. Convém notar que essas "advertências" referidas pelo capataz deveriam ser suficientemente comprovadas, não bastando o seu depoimento, por ser pessoa de confiança da empresa; ademais, não se comprehende, de forma plausível, a existência dessas advertências, porque os familiares continuavam trabalhando, fato que faz depreender que, na hipótese de haver tais advertências (o que se admite tão-só para argumentar), eram nada mais do que a tentativa da reclamada, através do seu preposto (o capataz), de isentar-se das responsabilidades de empregador, dizendo aos empregados registrados que o trabalho dos seus familiares seria sob a responsabilidade deles, empregados; ora, isso é inadmissível, pois a cogênciia das normas tutelares do trabalho exclui expedientes dessa espécie. De outra parte, a inexistência de qualquer efetiva proibição do trabalho dos familiares ficou demonstrada, quando o capataz (que via familiares trabalhando) afirmou que nenhum empregado foi advertido por escrito, suspenso ou despedido, por estar trabalhando com os familiares, não-registrados, o que denota não ser falta do empregado valer-se do auxílio dos paisentes e haver completa e tranquila tolerância por parte da ré, quanto a esse trabalho de familiares, que era de seu conhecimento, sem que existisse qualquer vedação do mesmo. O exemplo claro concerne aos próprios quatro últimos reclamantes que, consante o capataz, freqüentavam o mato, trabalhando com o primeiro (esposo e pai), fato presenciado e não impedido (portanto, tolerado) pelo capataz (por conseguinte, pela reclamada, cuja representação na fazenda cabe ao capataz). Outrossim, considerando-se a média de produção diária de um descascador adulto, referida pelo capataz (é bem possível que essa média tenha algum exagero, pela estreita vinculação do capataz à reclamada), pode-se depreender pelos recibos apresentados e pelas anotações na ficha do registro (transcrição dos pagamentos e da produção quinzenais), que o primeiro reclamante não alcançaria a produção obtida, trabalhando sozinho (em muitas quinzenas há registro da produção bem superior a 50 metros cúbicos); esses registros eram feitos pela administração da reclamada, a qual deveria saber que o reclamante Arlindo não produzia sozinho; aliás, o preposto da reclamada mencionou a possibilidade de o Departamento Pessoal da empresa ter ciência do trabalho de familiares nas fazendas (fl. 13).

Dessarte, tem-se que, segundo usos da região e praxe adotada pela reclamada, são empregados desta aqueles que trabalhavam com os trabalhadores registrados por ela, caracterizando-se autêntico contrato de equipe, em relação ao qual se presume que o engajamento do auxiliar se deu em nome da empresa, até prova em contrário (ac. do TST, 3.^a Turma, de 14-12-1972, Rev. do TST 1973/74, p. 323, n.^o 11). É assente, ademais, na doutrina e na jurisprudência que a prestação de serviços faz presumir o contrato de trabalho (R. Caldera: "Relação de trabalho", p. 17), cabendo à empresa demonstrar a inexistência de subordinação (ac. do TST, 1.^a Turma, de 14-03-74, Rev. do TST 73/74, p. 324, n.^o 14). Outrossim, no contrato de equipe o elemento pessoalidade enfraquece-se, especialmente por que, como no caso vertente, o salário é pago em razão da produção. Nesse tipo de contrato, a direção do trabalho compete, em geral, ao chefe do grupo, por delegação (implícita ou explícita) da empresa; a subordinação, de outra parte, não tem sentido de sujeição pessoal do trabalhador, mas tem natureza técnica e funcional, determinada pela própria prestação dos serviços (S. Passarelli — "Noções de D. Trabalho", p. 51), de modo que ela nada mais é do que a integração do trabalhador no regime de serviços organizados pela empresa para a produção (R. Vilhena — "Relação de Emprego", p. 218-236). Ora, os familiares dos trabalhadores registrados prestavam serviços dentro do sistema de produção que a ré organizava, de sorte que eram aqueles subordinados a esta e, portanto, *sensu stricto* empregados".

5. *Improcedência da condenação nos pedidos de Ubaldina, Manoel Sérgio e Jorge Fernando.* A demandada se limita a reiterar a negativa da existência de relação de emprego, fato superado pela fundamentação precedente, com base na própria sentença recorrida.

Entretanto, impõe-se considerar a situação dos reclamantes, filhos do casal, que iniciaram a prestação antes de completar doze anos de idade, absolutamente incapazes para o trabalho, numa relação jurídica obrigacional.

O reclamante Arlindo, perguntado, informou, em seu depoimento (fl. 12), que o reclamante Manoel vai completar 16 anos em maio vindouro e que Jorge Fernando vai completar naquele mês 13 anos.

Considerando-se que a prestação se iniciou em 03 de junho de 1972, conclui-se que Manoel Sérgio já tinha então doze anos, mas Jorge Fernando tinha apenas nove anos e não chegou a completar um de prestação após os doze anos de idade.

A sentença, apreciando esse aspecto, considerou que "o fato de ter o reclamante Jorge Fernando começado a trabalhar com nove anos (idade informada por seu pai fl. 12) não implica que tal trabalho não pudesse ter as consequências normais de um contrato de trabalho, por se tratar de trabalho proibido. A empresa usufruiu o trabalho daquele menor (quando ainda não contava ele 12 anos); admitir-se oascimento de direito trabalhista somente após a idade de 12 anos, seria beneficiar a empresa, que ficaria, pela sua co-participação na infração da lei, favorecida pela sua conduta ilegal; o benefício é evidente, pois estaria ela dispensada de pagar as verbas devidas, normalmente a um empregado, impostas por normas cogentes, assim como de computar este tempo de serviço para fins indenizatórios e de estabilidade. A teoria de enriquecimento sem causa impõe que se considere o trabalho em condições proibidas como se fosse prestado dentro das exigências legais; a decretação da nulidade do contrato não se pode fazer com que o trabalhador tenha restituído pela empresa o trabalho prestado. A nulidade, nessa hipótese, só poderia ter efeito "ex nunc", como é explícito o art. 2126 do Cód. Civil Italiano ("A nulidade ou a anulação não produz efeito para o período no qual a relação teve execução, salvo se a nulidade derivar de ilicitude do objeto ou da causa"). Como doutrinam S. Passarelli ("Moções", p. 119 e 120) e R. Caldera (op. cit., p. 27-28), não se pode admitir que o contrato nunca tenha existido, em caso de nulidade com execução do contrato; aplica-se àquela relação a disciplina relativa ao contrato de trabalho eficaz. Além do direito à remuneração por trabalho proibido (não imoral ou ilícito penalmente), também é efeito desse trabalho o direito a ser considerado para todas as vantagens trabalhistas: o tempo desse serviço; do contrário, o empresário que utilizou trabalho, em condições proibidas, estaria sendo beneficiado (pois devia ter admitido trabalho permitido, caso em que esse tempo de serviço seria computável para todas as vantagens). A anotação da CTPS também se impõe. Assim, amplos são os efeitos da prestação de trabalho proibido (G. H. Camerlynck — "Contrat du Travail", 1968, p. 186-188). Essa conclusão é decorrência necessária do princípio de que a proteção trabalhista visa à prestação real do trabalho (ou prestação de fato), sem consideração de nulidade ou anulabilidade do contrato (salvo a hipótese de objeto ou causa imoral)".

Com esse entendimento, embora respeitável, não concorda a Turma, porque fundamentado em doutrina estrangeira, inadequada ao sistema legal do direito brasileiro. A questão aqui é legal e se a lei é explícita a respeito, não cabe a busca do apoio em outras fontes do Direito do Trabalho. No direito brasileiro, a condição — idade — tomada como critério para a fixação da capacidade é pressuposto essencial para a validade dos atos jurídicos. Nem a representação do sujeito prestador, que poderia ser no caso invocada, absolutamente incapaz para o trabalho, isto é, para contratar, torna viável juridicamente a existência do contrato. A proibição para o exercício pessoal de qualquer atividade, com vínculo obrigacional, é total (inciso X do art. 165 da Constituição Federal e art. 403 da CLT).

Da prestação realizada acaso pelo menor de doze anos, porque absolutamente incapaz, não decorre a existência do contrato de trabalho, nem a ela se pode reconhecer a eficácia plena de relação de emprego, porque, no direito brasileiro, a relação jurídica eficaz pressupõe a existência válida do contrato. Não se reconhece a existência de relação de emprego, sem o ato negocial. Se a este falta um dos elementos essenciais, não existe contrato e na inexistência do contrato, não subsiste relação jurídica eficaz.

É dominante a orientação de que, em tais circunstâncias, ordena-se ao beneficiário da prestação reparar ao prestador, pela impossibilidade de restituição do bem — esforço — despendido, com base no valor do salário legal, como critério para se

impedir o enriquecimento ilícito, além das penalidades a que fica sujeito o tomador do serviço.

Nem a permanência da prestação após doze anos, quando o sujeito prestador adquire capacidade relativa, convalida o tempo anterior, para os efeitos jurídicos totais reconhecidos pela decisão impugnada, uma vez que não se trata de nulidade relativa.

Nem se diga que, não tendo sido esse aspecto objeto de específica contestação, ocorreria confissão da demandada, porque se trata de matéria jurídica relevante, insuscetível de confissão.

Ante o exposto, dá-se provimento parcial ao recurso da empresa demandada, para ser absolvida da condenação ao pagamento de indenização ao reclamante Jorge Fernando.

II — Recurso dos autores. Limita-se o apelo a reiterar o pedido de pagamento de diferenças de salários, tendo em vista o critério adotado pela empresa, para calcular a produção obtida.

Arrazoam os recorrentes contra a sentença, apenas quanto ao indeferimento de diferença de salário resultante do critério adotado pela demandada e por eles impugnado, para a apuração do metro cúbico de madeira extraída, base para o cálculo da contraprestação. Na verdade, o sistema adotado pela empresa dá margem a dúvida. A quantidade de tarefa executada para efeito do cálculo do salário está estabelecida com base no metro cúbico, medida universal, certa e determinada. Acontece que está expressamente prevista no contrato a exigência de uma diferença a mais de 10%, na medida das pilhas, destinada, como reconheceu a decisão, a compensar as fendas resultantes da irregularidade da madeira empilhada.

Assim, apesar das dúvidas que o critério suscita, como disse a MM. Junta, "pelo ajuste escrito tem-se que não é devida a diferença salarial de 10%, porque a unidade-obra não era um metro cúbico, mas sim, 1,100 metro cúbico, mencionando-se a tarifa por um metro cúbico, por evidente simplificação". Ante o exposto, nega-se provimento ao apelo.

Pelo que

ACORDAM os Juízes da 1.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região: Prefacialmente, por unanimidade de votos, EM REJEITAR A PRELIMINAR DE NULIDADE PROCESSUAL POR CERCEAMENTO DE DEFESA.

No mérito: 1) Por maioria de votos, vencida a Exma. Juíza Alcina Surreaux que excluiu da condenação as verbas rescisórias porque não reconhecia a relação de emprego e as decorrências deferidas pela sentença aos reclamantes Ubaldina de Quadros Lara, Manoel Sérgio de Oliveira Quadros e Jorge Fernando Lara e vencido parcialmente o Exmo. Juiz Orlando De Rose que mantinha a condenação apenas quanto ao salário dos dias de chuva e da remuneração dos repousos de Arlindo de Oliveira Lara, EM DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO DA DEMANDADA, PARA ABSOLVÉ-LA DA CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO AO RECLAMANTE JORGE FERNANDO. 2) Por unanimidade de votos, EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DAS RECLAMANTES.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 10 de janeiro de 1977.

Ermes Pedro Pedrassani — Juiz no exercício
da Presidência e Relator
Cliente: José Montenegro Antero — Procurador

(TRT-2202/76)

EMENTA: Os fundamentos da decisão não fazem coisa julgada, "ex vi" do art. 469 e incisos do CPC, de subsidiária aplicação. Deve-se determinar o julgamento "meritum causae" quando a sentença decide por coisa julgada sobre determinada matéria de fato, visto, na espécie, a incorrência de repetição de ações.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSO ORDINÁRIO, interposto de decisão da MM. 1.^a Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, sendo recorrente GILBERTO CARLOS RIGONI e recorrida VARIG S/A — Viação Aérea Rio-Grandense.

GILBERTO CARLOS RIGONI, perante a MM. 1.^a JCJ desta Capital, reclama contra VARIG S/A — Viação Aérea Rio-Grandense, pleiteando reintegração na função de Administrador II ou equivalente, com pagamentos de salários e demais parcelas, desde 01-04-73, inclusive com as vantagens gerais e normativas supervenientes ao afastamento, vencidas e vincendas; suplementação de benefício previdenciário, na medida máxima, na forma regulamentar; equiparação ou correção de nível salarial, com diferenças de salários vencidas e vincendas. Alega que foi admitido em 01-06-51, primeiro como Auxiliar de Escritório, depois Agente Substituto (01-07-56), Inspetor de Agências (01-08-59), Assistente Geral da Diretoria (21-12-62), Administrador II (01-04-69), e que deveria estar percebendo Cr\$ 5.224,00 básicos, mais uma gratificação especial; que esteve em gozo de benefício previdenciário de 27 de julho de 1971 a 31 de março de 1973, sem que a empresa suplementasse o auxílio-doença, conforme art. 7º do Regulamento dos Benefícios da Fundação dos Funcionários da VARIG; que, ao retornar da previdência social, quando deveria reverter à função de Administrador II, a empresa recusou-se a recebê-lo, negando-se mesmo a lhe dar qualquer espécie de trabalho, de forma arbitrária, posto que a função é existente em Porto Alegre e, mesmo que inexistente, cumpria readaptar o empregado; que outro empregado, com menos tempo de serviço e em função de menor categoria (Administrador III), percebe salários mais elevados que o reclamante, razão por que cabe a isonomia.

Contestando, diz a reclamada que é improcedente a reintegração, em face da decisão até agora válida e vigente, dada pelo TRT da 4.^a Região, em pendência de recursos no Egrégio TST, em que se decidiu pela reintegração impossível, em face de inexistência do cargo em Porto Alegre; que não cabe à reclamada a readaptação do reclamante, eis que é assunto da esfera previdenciária; que descabe a suplementação, porque a Fundação Ruben Berta, que, para argumentar, poderia ser obrigada a isto, não é parte no processo; que não cabe equiparação porque não são idênticas as funções, sendo mesmo de notar que não está o reclamante em atividade, não se podendo aferir requisitos de produtividade e perfeição técnica.

Juntam-se inúmeros documentos. Realiza-se prova pericial. Chamada à lide, a Fundação Ruben Berta contesta, dizendo que nunca foi o reclamante seu empregado, argüindo exceção de incompetência da Justiça do Trabalho para apreciar e julgar a lide quanto ao pedido de suplementação de benefício; que, no mérito, a concessão de auxílios pela Fundação está sempre na dependência da aprovação ou não pela Comissão de Auxílios, e o benefício sempre deve ser previamente requerido.

Contestada a exceção e ouvido o exceto, produzem-se razões finais.

Decidindo, a MM. Junta "a quo" acolhe a preliminar e determina o prosseguimento do feito unicamente contra a reclamada, inclusive quanto ao pedido de suplementação de benefício.

São ouvidas testemunhas no número máximo legal. As propostas conciliatórias rejeitadas, arrazoam as partes.

Sentenciando, a MM. Junta "a quo" julga improcedente a ação.

Inconformado, recorre o reclamante, satisfazendo as custas.

Contestado o recurso, sobem os autos e a douta Procuradoria opina pelo conhecimento e não provimento do apelo.

É o relatório.

ISTO POSTO:

Preliminarmente, embora não enfoque o recorrente o primeiro aspecto do recurso em forma de prefacial, assim deverá ser tratada esta "quaestio" recursal. Realmente, pede ao final do exame, em seu recurso (fls. 330/334), sejam os autos baixados à 1.^a Instância para que aprecie o mérito da demanda em relação ao pedido de reintegração no emprego. É porque a R. decisão "a quo", no aspecto enfocado, decidiu, tão-só e "ipsis litteris": "Quanto ao pedido de reintegração na função de Administrador II a partir de 1.^º de abril de 1973 o assunto fica dimensionado em

função da decisão já proferida no processo TRT-1641/72. Decidindo, o V. acórdão entendeu que era impossível o retorno do reclamante ao exercício do cargo anteriormente ocupado por não mais existir tal cargo em Porto Alegre. Embora não se ache nos autos a decisão final do Tribunal Superior do Trabalho, estando a matéria "sub judice" ou já decidida, de qualquer forma não seria aqui e agora o momento de discuti-la novamente."

Este processo anterior, cuja "litiscontestatio" que interessa a este feito se circunscreveu ao pedido de anulação de transferência do reclamante para São Paulo, de um lado, e à legitimidade da mesma, de outro, foi julgado procedente nas duas instâncias ordinárias (fls. 21/27 e 45/52). Isto é, anulou-se a transferência para São Paulo do reclamante. Na 2.^a Instância, na fundamentação do acórdão citado, se fez referência a que: "... o retorno pleno e real ao cargo efetivo tornou-se impossível porque houve supressão de atividade respectiva, equivalendo à extinção do cargo em Porto Alegre. Este simplesmente não existia mais" (fl. 25).

Daí dizer o reclamante, agora, em suas razões de recurso, que a fundamentação da decisão não importa coisa julgada, eis que esta só se opera quanto à conclusão do "decisum" e que, decidindo a R. sentença recorrida como decidiu, isto é, entendendo que o assunto estava "sub judice", constituindo litispendência ou coisa julgada, o fez de forma equivocada.

A recorrida, por sua vez, sustenta (fls. 338/340) que não pode a matéria ser novamente tratada nestes autos, eis que realmente se encontra "sub judice".

Como, no caso, o acórdão referido fez referência, em sua fundamentação, às funções de Administrador II, determinou-se a diligência constante dos autos à fl. 360, sendo juntado, em consequência, o V. acórdão do TST em que este não conhece de recurso de embargos, mantida a anulação da transferência.

Então, "data venia", os fatos e o direito estão mal enquadrados. No processo anterior pediu o reclamante anulação de sua transferência para São Paulo, ordem esta que teria ocorrido em 24 de junho de 1971 (fl. 41), daí aquela ação ajuizada em fevereiro de 1972. É que o reclamante, logo após, em 27 de julho de 1971, entrou em gozo de benefício previdenciário, nele ficando até 31 de março de 1973 (inicial). De logo ressalta que a matéria de fato, neste interregno, pode perfeitamente ter sofrido modificação. Daí, não se pode afirmar, apenas com base na fundamentação do V. acórdão do processo anterior (fl. 25), que o cargo inexiste em Porto Alegre.

Mas, de muito maior importância, e que decide definitivamente a espécie, é a inexistência de coisa julgada. De forma alguma a fundamentação da decisão faz coisa julgada, "ex vi" de norma expressa consubstanciada no art. 469 e incisos do CPC, de subsidiária aplicação. Ao não enfrentar o mérito, com o exame dos fatos e fundamentos encontrados nos presentes autos, a R. sentença "a quo" decidiu equivocadamente.

Daí, em preliminar, entendendo não haver coisa julgada, na espécie relativa ao pedido de reintegração na função de Administrador II, é de se dar provimento ao apelo para que, antes, seja julgado o "meritum causae" do pedido nesta parte.

Ante, pois, o exposto,

ACORDAM, por unanimidade de votos, os Juízes da 1.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

Preliminarmente, entendendo não haver coisa julgada sobre o pedido de reintegração na função de Administrador II, EM DAR PROVIMENTO nesta parte ao recurso do reclamante, para determinar a baixa dos autos à Instância de origem, a fim de que julgue como de direito esse item do pedido.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 11 de outubro de 1976.

Pery Saraiva — Presidente e Relator
Cliente: Nelson Lopes da Silva — Procurador

TRT 4^a Região
Serviço de Documentação

(TRT-1576/76)

EMENTA: Não é da competência da Justiça do Trabalho fiscalizar a retidão do pagamento das contribuições previdenciárias bem como complementação de benefício previdenciário.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSO ORDINÁRIO, interposto de decisão da MM. 13.^a Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, sendo recorrente Jorge Diglei D'Ávila Fernandes e recorrida FORMEL — Fornecimento de Mão-de-Obra Especializada Ltda.

Jorge Diglei D'Ávila Fernandes reclama contra FORMEL — Fornecimento de Mão-de-Obra Especializada Ltda., dizendo que trabalhou para a mesma de 19-11-74 a 22-05-75 quando foi injustamente despedido; que percebia salário fixo mais uma parcela fixa chamada ajuda de custo sobre a qual não recolhia FGTS nem INPS, bem como não era computada no cálculo das parcelas rescisórias. Diz, ainda, que não trabalhou de 26-11-74 a 14-05-75, por motivo de acidente de trabalho e que o benefício percebido não incluía a parcela de ajuda de custo. Postula o pagamento de diferença salarial do período em que esteve afastado pela inclusão da parcela, incidência desta ajuda de custo no 13.^º salário de 74 e parcelas rescisórias, diferença salarial a partir de 23-04-75 em decorrência do dissídio coletivo com incidência nas parcelas pagas, quando da rescisão, comprovação dos recolhimentos do FGTS, depósitos no FGTS sobre a ajuda de custo, FGTS sobre o pedido e levantamento do FGTS.

Em defesa prévia, a reclamada contesta todos os termos da inicial e pede a improcedência da ação.

Juntam-se inúmeros documentos. Prestam depoimento as partes. Realiza-se perícia contábil. Ouven-se duas testemunhas do reclamante. Encerrada a instrução, as partes aduzem razões finais, sem êxito as conciliações.

Sentenciando, a MM. JCJ "a quo", por unanimidade de votos, julga a reclamatória procedente em parte e determina o pagamento do valor da integração das diárias nas parcelas pedidas e no pagamento de diferença de dissídio e sua integração nas rescisórias.

O reclamante recorre ao feitio de lei, e os autos sobem sem contra-razões.

Oficiando, a dnota Procuradoria do Trabalho opina pelo conhecimento do recurso e, no mérito, preconiza a manutenção da sentença.

É o relatório.

ISTO POSTO:

O reclamante se insurge contra a decisão da 1.^a Instância que negou procedência ao pedido de diferenças salariais, em decorrência de incorreta contribuição à previdência social, pelo que teria recebido benefício em valor inferior ao devido.

Na realidade, não pede o recorrente diferenças salariais mas complementação de benefício acidentário percebido do INPS.

Sustenta que a reclamada não recolhia contribuições ao INPS sobre a parcela fixa de seu salário e que era de Cr\$ 30,00 ao dia; logo, como consequência, ao sofrer acidente de trabalho, não foi computada no seu benefício esta parcela de sua remuneração.

Verifica-se que o pedido do reclamante, ora recorrente, envolve recolhimento correto de contribuições à previdência social, o que não é da competência desta Justiça Especializada apreciar, e, ainda, em razão da incorreta contribuição previdenciária, diferenças do benefício acidentário, a título de diferenças salariais. Este ponto, também, foge à competência da Justiça do Trabalho que não pode determinar a complementação de benefício pago pelo INPS.

Não prospera o recurso.

Tudo bem examinado,
 ACORDAM, por unanimidade de votos, os Juízes da 2.^a Turma do Tribunal Regional
 do Trabalho da 4.^a Região:
EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.
 Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 22 de julho de 1976.

*Carlos G. Bier — Juiz no exercício
 da Presidência e Relator*
Ciente: Marco Antonio Prates de Macedo — Procurador

(TRT-2275/76)

EMENTA: É incompetente a Justiça do Trabalho para dirimir conflitos oriundos de sub-rogação de crédito trabalhista. Nega-se provimento ao agravo de petição.

VISTOS e relatados estes autos de AGRAVO DE PETIÇÃO, interposto de decisão do Exmo. Juiz do Trabalho, Presidente da MM. 2.^a Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, sendo agravante AEB — ESTRUTURAS METÁLICAS LTDA.

AEB — Estruturas Metálicas Ltda. agravou de petição contra decisão proferida na reclamatória promovida por Luiz Carlos Teixeira contra SINAL — Sistema Integrado de Sinalização Limitada, que negou à mesma fosse admitida como sub-rogada nos créditos e débitos da reclamada, embora tenha pago sua dívida, o qual é recebido, subindo os autos sem contra-razões.

Oficiando, a dnota Procuradoria do Trabalho opina pelo conhecimento do agravo e, no mérito, preconiza o seu desprovimento.

É o relatório.

ISTO POSTO:

A ora agravante não se conforma com a decisão de fl. 64 que determinou o levantamento da penhora e o encerramento, neste Juízo, da execução, assegurando à mesma agravante o direito de haver seu crédito no Juízo próprio.

A agravante às fls. 20/21 requereu fosse admitida a satisfazer o crédito do reclamante, sub-rogando-se no mesmo por terem os bens penhorados sido vendidos por ela à executada que ainda não os havia pago.

A ora agravante foi admitida a pagar a dívida da reclamada, mas entendeu o Juízo recorrido que a execução terminara perante esta Justiça, uma vez que satisfeito o crédito do reclamante, pelo que a penhora deveria ser levantada, podendo ser, em Juízo próprio, postulado o crédito da sub-rogada.

A decisão não merece a reforma preconizada, uma vez que esta Justiça Especializada não tem competência para dirimir litígio decorrente de sub-rogação de créditos trabalhistas.

O parecer da dnota Procuradoria enfoca muito bem o problema, ao salientar que “não há mais exigibilidade de crédito trabalhista, nem ação oriunda de controvérsia entre empregado e empregador”.

Tudo bem examinado,
 ACORDAM, por unanimidade de votos, os Juízes da 1.^a Turma do Tribunal Regional
 do Trabalho da 4.^a Região:

EM NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO.
 Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 04 de outubro de 1976.

*Pery Saraiva — Presidente
 Fermino Octávio Bimbi — Relator*
Ciente: Marco Antonio Prates de Macedo — Procurador

(TRT-2653/76)

EMENTA: Competência da J. T. para dirimir questão relativa à gratificação natalina, e demais questões relativas a reajuste salarial, quinquênios e adicional de tempo de serviço, entre funcionário público cedido e a sociedade de economia mista.

A cessão do funcionário público à empresa de economia mista faz com que aquele assuma "status" de empregado.

Caráter genérico de incidência ampla da Súmula 50 do TST. Direito às gratificações natalinas.

Direito aos quinquênios provenientes de lei federal, quando pagos em determinado tempo e depois unilateralmente suprimidos, em infrigência ao art. 468 da CLT. Compensação deferida.

Reajuste salarial decorrente de "paridade", ajustada ao contrato entre as partes, e que depois não pode ser retirado, pena de infração ao direito adquirido.

Diferenças de salários. Bipartição de vencimentos dos funcionários cedidos à RFFSA com efeitos meramente contábeis, visando a facilitar transferências de encargos para o Estado.

À falta de prejuízo aos servidores, não há direito a diferenças salariais.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSOS ORDINÁRIOS, interpostos de decisão da MM. Junta de Conciliação e Julgamento de Santo Ângelo, neste Estado, sendo recorrentes APOLINÁRIO GUTHS E OUTROS e REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A — SISTEMA REGIONAL SUL — 13.^a DIVISÃO e recorridos OS MESMOS.

Apolinário Guths e outros reclamam contra a Rede Ferroviária Federal S/A., através de várias reclamatórias, que foram acumuladas em um só processo, vários direitos. Na reclamatória 296 a 404/75, reclamam diferenças salariais, prestações vencidas e vincendas. Dizem, após mencionar todas as transformações por que passou a reclamada, que esta não assegura, como devia, direitos e vantagens que emanam da Carta Federal, da Legislação Federal específica, inclusive a CLT, do Termo de Reversão, da Constituição e da Legislação Estadual Específica; que a reclamada ultimamente resolveu dividir a remuneração dos reclamantes em duas partes e vem praticando, sistematicamente contra os reclamantes redução salarial, valendo-se de uma figura por ela própria criada, a absorção; que, em dezembro do ano passado, exemplificando um caso concreto, determinado cedido, perceberia, na primeira parcela Cr\$ 518,70, na segunda, Cr\$ 555,30 por mês. Sua remuneração era, pois, de Cr\$ 1.074,00, soma das duas parcelas. Sobreveém um aumento que incide apenas sobre a primeira parcela. Com o aumento a parcela vai a Cr\$ 676,00, Cr\$ 518,70 mais Cr\$ 157,30. A reclamada retira da 2.^a parcela, que era de Cr\$ 555,30, Cr\$ 157,00, que representa todo o aumento e a segunda parcela fica reduzida a Cr\$ 398,00 e a remuneração mensal que deveria passar a Cr\$ 1.231,30, não excede a Cr\$ 1.074,00 e o aumento fica anulado totalmente. Através de reclamatória 405 a 513/75, reclamam o pagamento de gratificação natalina. Sustentam que estão sujeitos a um regime híbrido, como cedidos, protegidos pela legislação que corresponde aos servidores civis do Estado do Rio Grande do Sul e pela CLT, e Legislação suplementar, permanecendo sempre em caso de divergência, a norma que melhor proteger os trabalhadores. Fazem os reclamantes um histórico a respeito das transformações por que passou a reclamada. Pedem prestações vencidas e vincendas, correção monetária, custas e honorários advocatícios. Pela reclamatória 514 a 622/75, pleiteiam o pagamento de adicional de tempo de serviço, prestações vencidas e vincendas, citando várias disposições legais em abono de sua tese. Pela reclamatória 623 a 731/75, pedem o reajustamento do abono-família e da remuneração, abrangendo prestações vencidas e vincendas. Dizem que a paridade lhes assegurava a remuneração mais elevada, que o abono-família foi de tal forma mudado que, agora a redução dos seus níveis, desapareceu o da esposa do ferroviário. Citam diversos dispositivos legais em abono de sua tese.

A reclamada argui exceção de incompetência em relação às quatro reclamatórias que foi recebida, processada e rejeitada. Em defesa prévia, em relação ao pedido de diferenças salariais, prestações vencidas e vincendas, alega, preliminarmente, prescrição de todas as parcelas que se refiram à data anterior a dois anos a contar da proposta da ação. No mérito, dizem que é garantido ao servidor estadual cedido o valor do vencimento do Estado para que o mesmo não sofra prejuízos com a cessão. De outro lado, a reclamada paga o salário de acordo com o seu nível, para que não haja distorções. Assim se o nível do Estado, que é devido pela reclamada, for inferior ao chamado nível da RFFSA, a reclamada pagará a diferença. Se houver um aumento no Estado e não no nível da RFFSA é evidente que a diferença diminuirá, eis que o total do vencimento permanecerá equivalente ao nível da RFFSA, formado pelo valor do Estado mais a diferença paga pela RFFSA, para nivelar no valor fixado para o nível RFFSA; que os reclamantes pretendem receber o nível da RFFSA e mais o nível do Estado, o que representa acumulação, vedada pela própria Constituição Federal, em seu artigo 99, que este sistema está regulado nas cláusulas 6.^a, 7.^a e 8.^a do Termo de Reversão, cabendo ao servidor cedido a melhor remuneração das duas, sendo de responsabilidade da RFFSA o pagamento da diferença para que a remuneração atinja o valor mais alto. Assim, improcede o pedido, sendo, também, improcedente o pedido de assistência judiciária, pelo não preenchimento dos pressupostos formais, exigidos pela Lei 5.584. Em relação ao pedido de quinquênios, sustenta, também, em preliminar, a prescrição bienal. No mérito, dizem que a Lei 4.345, que cria os quinquênios, tem aplicação e exclusiva aos funcionários públicos federais e os próprios reclamantes afirmam serem funcionários públicos estaduais regulados por estatuto próprio, aos quais tem sido entendido pela Justiça do Trabalho que se aplicam as vantagens de natureza trabalhista. Portanto, nenhuma relação existe com a Lei 4.345 e, evidentemente, não se pode aplicar a mesma aos cedidos estaduais; que com a Lei 4.345 se criou um problema para a Rede Ferroviária Federal S/A, eis que ficou vedado o aumento nas sociedades de economia mista superior ao maior nível fixado para o funcionário federal, o nível 22 e a reclamada já pagava vencimentos em nível bem superior aos do funcionário público federal; que no Rio Grande do Sul todos os funcionários públicos cedidos à RFFSA são funcionários públicos federais. Sustenta que os reclamantes recebem vantagem idêntica em relação à aplicação da lei estadual, de acordo com o art. 125 da Lei estadual nº 2.061, de 13 de abril de 1953. Sustenta, também, a reclamada que há vedação constitucional de acumulação de cargos e proventos e se os reclamantes fazem jus à vantagem federal não podem receber idêntica vantagem estadual e devem devolver à reclamada as importâncias recebidas a título de adicional por tempo de serviço; que improcede o pedido de assistência judiciária. Em relação ao pedido de pagamento de gratificação natalina, argui a reclamada as preliminares de prescrição e de carência de ação e falta de vínculo empregatício. No mérito, sustenta que a Lei instituiu gratificação de Natal aos trabalhadores e que inexiste qualquer lei federal ou estadual estendendo as vantagens aos funcionários públicos federais ou estaduais; que a jurisprudência anexada com amparo na Súmula nº 50 não se adequa aos reclamantes; que a Constituição Estadual simplesmente garantiu aos funcionários direitos não inferiores aos dos funcionários públicos e estes não são bafejados pela gratificação natalina. Em relação ao pedido de reajustamento de abono-família, argui a reclamada, em preliminar a prescrição bienal. No mérito, diz que os reclamantes pretendem o pagamento de diferenças salariais, em face da paridade mantida com os ferroviários brasileiros, quer dizer funcionários federais cedidos e embasam seu pedido no art. 1º e parágrafo único da Lei 3.887/61, que aprovou o Termo de Reversão; que o referido parágrafo único foi revogado pelo § 3º do art. 34 do Decreto-lei nº 5, de 4 de abril de 1966, com a redação dada pelo Decreto-lei nº 12, de 7 de junho de 1966 e que a própria Constituição Federal veda a vinculação ou equiparação de qualquer natureza para o efeito de remuneração do pessoal do serviço público. Portanto, os reclamantes basearam seu pedido em dispositivo legal revogado e, se assim não fosse, hoje seria unconstitutional.

Foram realizadas provas pericial e documental. As partes aduziram razões finais, resultando inexitosas ambas as tentativas de conciliação.

As exceções de incompetência "ratione personae" em face de alegado interesse da União Federal, e "ratione materiae", em face de inexistência de vínculo empregatício, são rejeitadas (fls. 113/117, 161/164, 302/306 e 409/413).

Em sentença de mérito (fls. 728/739), a MM. Junta "a quo" rejeita as prefaciais de carência de ação e inexistência de vínculo empregatício, acolhe a prescrição bienal e, quanto aos pedidos, julga procedente em parte as ações, condenando a reclamada ao pagamento de gratificação de Natal, quinquênios, reajustamento da remuneração e do abono-família, absolvida a demandada das diferenças de salários.

Inconformados, recorrem os litigantes (fls. 743/748 e 752/769). Sem contestação, sobem os recursos e a doura Procuradoria Regional opina pelo conhecimento e provimento parcial apenas do apelo dos reclamantes.

É o relatório.

ISTO POSTO:

Recurso da reclamada (fls. 751/769). Preliminar de incompetência de foro. Sustenta a reclamada que a União tem interesse manifesto na causa, assim devendo ser admitida como assistente, passando o feito à jurisdição da Justiça Federal, por incompetente a Justiça do Trabalho (fls. 752/753). Aponta para a Súmula 517 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual: "As sociedades de economia mista só têm foro na Justiça Federal quando a União intervém como assistente ou oponente".

Só pela Súmula apontada pela própria recorrente, improcede a incompetência de foro, visto que em nenhum momento do extenso processo em exame manifestou a União Federal qualquer interesse em ser admitida como assistente. Não, apenas a reclamada é que quer esta assistência, apontando interesse puramente econômico, e não jurídico, como é o requisito processual. Como se vê, estranho até o posicionamento da recorrente, que aponta para um interesse indemonstrado pela não intervenção na lide da União Federal. Não se diga que a não intervenção decorre da não intimação da União; óbvio que a intimação não é obrigação do processo, mas a comunicação ao alegado interessado é obrigação da parte para que este, alertado, venha ao processo.

Desta forma, não demonstrado o interesse, inclusive pela falta de manifestação do alegado interessado, improcedente a preliminar.

Preliminar de carência de ação. Renovando argüição, aduz a reclamada que, inexistindo relação de emprego, em face de serem os reclamantes funcionários públicos "cedidos", não há ação trabalhista, devendo os mesmos ser julgados carentes de ação (fls. 754/757).

Também é matéria já amplamente discutida e decidida. Não se nega a condição de funcionários públicos dos reclamantes, mas se nega a carência de ação em face de sua condição de detentores de regime especial, com elenco de direitos trabalhistas assegurados. A propósito, dirimindo a controvérsia, o Egrégio TST decidiu, em voto do Ministro Luiz Roberto de Rezende Puech, "in" processo TST RR 2649/74, proferido em 29-10-74: ..."é pacífica a jurisprudência deste Tribunal, de que os funcionários cedidos à empresa privada ficam sob o "status" dos demais empregados. A preservação do "status" de funcionários não prejudica a integração do "status" trabalhista durante ou enquanto durar a cessão".

Este posicionamento, inclusive, deu origem à Súmula 50. Desta forma, improcede igualmente a carência de ação.

No mérito. Gratificação natalina. Rebelia-se a recorrente quanto à condenação em 13% salários, alegando que a origem da Súmula 50 se deve a condições legais especiais de outras empresas, que não a reclamada.

"Data venia", a Súmula é genérica e não particulariza situações. Analisá-la a partir de suas origens é desconhecer seu caráter geral e equitativo, e esbarrar no próprio critério sumulado, claro em sua incidência.

Reajuste salarial pela "paridade": Em "bis in idem", renova a recorrente, neste tópico do recurso (fls. 761/764), as exceções de incompetência de foro e inexistência de relação de emprego, já enfrentadas e decididas sob forma de preliminares, supra.

No mérito, diz que a norma constitucional (art. 98, § único, CF) veda vinculação ou equiparação de qualquer natureza, não havendo, pois, como se dar o reajuste salarial pedido.

Ademais, trata-se de norma constitucional dependente do "caput" do artigo, que refere a mesma observância de vencimentos do pessoal do Judiciário e Legislativo ao pessoal do Executivo, para só então, e a partir daí, vedar vinculação ou equiparação, a questão se coloca em termos.

É que a procedência da questão decorre de cláusula contratual aderente à relação jurídica que mantêm as partes, eis que o Termo de Reversão, na cláusula 4.^a, dispõe: "A todos os servidores do quadro da VIFER, estáveis ou não, qualquer que seja a natureza de sua investidura, fica assegurada a qualidade de servidor público ferroviário do Estado do Rio Grande do Sul, reconhecendo-se-lhes, em qualquer hipótese, todos os direitos, vantagens e prerrogativas que lhes estão ou forem legalmente asseguradas". E, depois, o art. 1.^º da Lei 3887, de 08-02-61, convalidou esta situação ao normatizar: "São extensivos aos servidores públicos ferroviários do Estado do Rio Grande do Sul todos os direitos e vantagens assegurados aos demais ferroviários brasileiros incorporados à Rede Ferroviária Federal S/A., inclusive os novos níveis salariais e abono-família fixados na Lei 3826, de 23 de novembro de 1960, desde que superiores aos vigentes na VIFER.

Não importa que depois o Decreto-lei 5, com redação dada pelo Decreto-lei 12, de 07-07-66, tenha revogado expressamente o dispositivo antes mencionado. Já se haviam assegurado, antes, aos reclamantes, os direitos que pleiteiam, sob a égide do princípio do direito adquirido. Não se aplica, ao caso, a vedação constitucional de equiparação ou vinculação, eis que esta se aplica, com as ressalvas estatuídas pelo "caput" do art. 98 da C. F., apenas entre servidores de poderes diversos. A lei que revogou a "paridade" não se aplica, igualmente, em face da vedação constitucional da retroação, ao caso em exame.

É o voto proferido em o processo TRT 4828/75, em que eram reclamantes Vazelaus Azevedo da Silva e outros, e em que a mesma matéria se discutia.

Quinqüênios: Sustenta a empresa que os reclamantes já recebem quinqüênios, ou adicional de tempo de serviço, em face da Lei Estadual 2061, e que não podem acumular vantagem com a estabelecida pela Lei Federal 1.711, alterada pela Lei 4345. Diz que apenas ao contratado exclusivamente pela CLT é possível a aplicação da Lei 4345, mas não ao "cedido" — caso dos reclamantes — aos quais se aplica apenas a lei estadual citada.

Já se viu que o regime contratual dos reclamantes é todo especial, ao qual informam não só o Direito Administrativo, como também o Direito do Trabalho. Importa notar, porém, que no momento em que os reclamantes passaram a prestar serviços remunerados a uma sociedade anônima, em caráter permanente e subordinado, assumiram condição de empregados, ou ao menos adquiriram "status" de empregado. A partir daí, tendo a empresa, em determinado momento, passado a pagar o adicional de tempo de serviço pleiteado na presente ação — isto não é negado — e depois suprimido o seu pagamento — também não é negado — fez constar do elenco de direitos dos reclamantes esta vantagem, e depois infringiu o art. 468 da CLT na supressão do pagamento.

Mas, tratando-se de vantagens paralelas, percebidas por força de lei federal e de lei estadual, hão de se compensar os valores que já vêm sendo percebidos, embora de fonte diversa. Importa, no caso, que a vantagem é decorrente do mesmo fato gerador, qual seja, o tempo de serviço. Daí, a compensação é deferida, como aliás reiteradamente se tem decidido.

Recurso dos reclamantes (fls. 743/748). Diferenças salariais. Sustentam os reclamantes que a reclamada, ao dividir a remuneração em duas partes, quando ocorre aumento na primeira parcela, retira o valor deste aumento da segunda parte salarial, fazendo com que, assim, não haja aumento algum.

Também é matéria conhecida. A propósito, pelos mesmos motivos invocados no Processo TRT 400/76 (Recorrentes: Agostinho Domingos Assunção e outros e Rede Ferroviária Federal S/A, e recorridos os mesmos), nega-se provimento nesta parte do recurso.

Ali se fundamentou: "Os reclamantes, em realidade, não recebem salário misto, mas um salário só: aquele fixado pelo Plano Simplificado de Cargos da Rede se o vencimento correspondente ao cargo do servidor, no Estado, for igual ou inferior; e o valor do vencimento do Estado, se este for superior ao nível da Rede. No pri-

meiro caso, a Rede faz complementação do salário, até o nível previsto no seu Plano, para o cargo do servidor, e, no segundo caso, o Estado completa, por sua vez, até o nível previsto no quadro do próprio Estado. Isto sempre ocorreu, desde a assinatura daquele acordo. Somente depois que a Rede, para melhorar a contabilidade, resolveu partir, nos vencimentos, os encargos previstos pelo Termo, conforme se vê dos contra-cheques, é que entenderam os reclamantes que, quando tinham um aumento do Estado, este não aparecia, porque diminuía a complementação da Rede, ficando o salário no mesmo valor. Mas esquecem-se os reclamantes que a reclamada lhes assegura a percepção de vencimentos dentro dos níveis de seus próprios empregados (Plano Simplificado de Cargos) e assim obtém melhoria salarial quando estes níveis são revistos. Esquecem-se também que o vencimento do Estado é menor do que o pago pela reclamada".

Desta forma, improcedente este item do apelo.

Honorários periciais: Rebelam-se os reclamantes (fl. 748) quanto à condenação a pagar, por metade, os honorários do perito, dizendo que houve apensamento de várias reclamatórias, e condenação da reclamada em vários itens, não havendo, assim, por que os demandantes arcarem com metade dos honorários periciais.

A R. sentença "a quo" entendeu assim, porque a perícia teria sido feita em face do pedido de diferenças de salário, julgada improcedente (fl. 739). Porém, dadas as peculiaridades do processo trabalhista, e para melhor decidir aplicando-se equidade ao caso, há de se entender que à reclamada compete o ônus total da perícia, ainda que resultando esta na improcedência de um dos pedidos dos reclamantes.

Ante, pois, o exposto,

ACORDAM os Juízes da 1.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região: Preliminarmente, por unanimidade de votos, EM REJEITAR AS PREFACIAIS DE INCOMPETÊNCIA DE FORO E DE CARENCIA DE AÇÃO.

No mérito: 1) Por unanimidade de votos, EM DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO DA RECLAMADA, PARA DETERMINAR A COMPENSAÇÃO DO VALOR DO QUINQUÉNIO PAGO COM O ADICIONAL.

2) Por maioria de votos, vencido parcialmente o Exmo. Juiz Orlando De Rose, EM DAR PROVIMENTO PARCIAL AO APELO DOS RECLAMANTES.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 26 de outubro de 1976.

Pery Saraiva — Presidente e Relator
Ciente: Marco Antonio Prates de Macedo — Procurador

(TRT-1691/76)

EMENTA: A Justiça do Trabalho é competente para decidir reclamatórias decorrentes da falta de cadastramento do empregado no PIS e para que seja reparado o dano causado por essa omissão.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSO ORDINÁRIO, interposto de decisão da MM. 1.^a Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, sendo recorrente JOÃO RENÉ GOMES DE CARVALHO e recorrida CISLAGHI S/A — INDUSTRIAL, COMERCIAL E TÉCNICA.

Perante a MM. 1.^a JCJ desta Capital, João René Gomes de Carvalho ajuíza reclamatória contra Cislagli S/A — Industrial, Comercial e Técnica, postulando o pagamento dos valores do PIS, alegando que a reclamada não procedeu ao cadastramento do reclamante nem efetuou os depósitos correspondentes.

A Junta, em audiência, por unanimidade de votos, dá-se por incompetente para conhecer do pedido, uma vez que, nos termos da Lei Complementar n.^o 7/70, a matéria está fora da alçada da Justiça do Trabalho.

Inconformado, tempestivamente, recorre o autor, dizendo ser competente esta Justiça, conforme arresto da Egrégia 2.^a Turma deste Tribunal.

Sem contra-razões sobem os autos, opinando a D. Procuradoria, preliminarmente, pelo conhecimento e, no mérito, pelo provimento do apelo.

É o relatório.

ISTO POSTO:

1. O recorrente move reclamatória, alegando que não foi cadastrado pela recorrida no PIS e pleiteando o resarcimento dos prejuízos que sofreu em consequência dessa omissão. No entanto, a MM. Junta da origem, de ofício, deu-se por incompetente para dirimir a controvérsia, donde o recurso.

2. A tese foi objeto de manifestação de José Serson ("in" LTr., vol. 37, pág. 45), que sustenta que a ação para obter a reparação do dano causado pela falta de cadastramento é da competência da Justiça do Trabalho, que terá dois objetivos: a) cobrar o dinheiro perdido, e b) a efetivação do cadastramento. Na verdade, o empregador tem a obrigação de cadastrar justamente em virtude dessa sua condição, ou seja, porque existe uma relação de emprego. Embora se saiba, conclui o juslaboralista em foco, que o descumprimento da lei não gera direitos trabalhistas, pois são obrigações fiscais, isto "não implica em que o trabalhador não possa haver da empresa a reparação do dano causado pela falta de cadastramento, cujo pleito é oriundo da sua condição de empregado, incluindo-se, por mandamento constitucional, na esfera da justiça trabalhista." O art. 142 da Constituição Federal é que ampara esse ponto de vista.

3. Em que pesem manifestações em contrário, merecedoras de todo o respeito, este entendimento encontrou eco em acórdão da lavra da ilustre Juíza Alcina Surreaux, que se encontra publicado no Ementário de Jurisprudência do TRT da 4.^a Região, vol. 8, pág. 103. Filiamo-nos a esta corrente, "data venia", como o faz a douta Procuradoria, em seu parecer exarado neste processo. Deverá, assim, a Instância "a quo" apreciar o feito, como de direito.

Ante o exposto,
ACORDAM, por maioria de votos, os Juízes da 1.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

Vencido o Exmo. Juiz Relator, EM DAR PROVIMENTO AO RECURSO, para considerar competente a Justiça do Trabalho para apreciar o feito, tendo em vista que houve pedido de cadastramento do PIS.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 24 de Janeiro de 1977.

*Paulo Maynard Rangel — Juiz no exercício da Presidência
 Francisco A. C. da Costa Netto — Relator designado
 Cliente: Thomaz Francisco Flores da Cunha — Procurador*

(TRT-85/77)

EMENTA: Reconhecida a existência do contrato de trabalho, em conciliação, não se libera o empregador das obrigações relativas ao FGTS se efetuou recolhimentos em nome do sindicato como se o empregado fosse avulso.

VISTOS e relatados estes autos de AGRAVO DE PETIÇÃO, interposto de decisão do Exmo. Juiz Presidente da MM. Junta de Conciliação e Julgamento de Rio Grande, neste Estado, sendo agravante LUIZ ANTONIO BALDEZ SILVA e agravada S/A ABEL DOURADO INDÚSTRIAS ALIMENTÍCIAS.

O autor agrava do despacho que repeliu sua inconformidade com os depósitos do FGTS efetuados em nome do sindicato.

Foi acordado o fornecimento das guias, Código 01.

A empresa apresenta contra-razões. O Ministério Público recomenda o não conhecimento do agravo.

É o relatório.

ISTO POSTO:

1. Não procede a preliminar suscitada pelo Ministério Público, relativamente ao não pagamento das custas processuais.

O instrumento é formado com peças trasladadas.

Pagos os emolumentos, o agravo é contraminutado.

Mantida a decisão, são os autos enviados à D. Procuradoria que opina, preliminarmente, pelo conhecimento e, no mérito, pelo desprovimento do agravo.

É o relatório.

ISTO POSTO:

Preliminamente. Ajuizado ao feitio legal, deve ser conhecido a agravo.

Mérito. Na reclamatória em que a agravante foi condenada, o valor líquido expresso em cruzeiros foi da ordem de Cr\$ 2.239,00. A condenação, porém, atingiu ainda a entrega das guias de AM, juros e correção monetária.

Para efeitos de custas e depósito, a Junta arbitrou a condenação em Cr\$ 5.000,00.

A agravante depositou apenas a parte líquida da condenação, ou seja Cr\$ 2.239,00. Seu apelo foi, assim, julgado deserto.

Cremos que não tem razão a agravante. Realmente, a decisão é ilíquida. Há ainda juros e correção monetária a serem apurados.

Ademais, sempre se tem admitido que o valor que tem de ser recolhido para fins de recurso é aquele em que é arbitrada a decisão, para fins de custas e recurso.

Esse valor, no caso, foi de Cr\$ 5.000,00. Assim, salvo melhor juízo, deveria a recorrente ter depositado o valor que se encontra através da aplicação dos termos do Decreto 75.704, de 08-05-75 (coeficiente de atualização monetária aplicável à condenação e depósitos para fins de recurso). Tendo depositado, pois, visivelmente menos que o valor que se obtém da aplicação do índice acima referido, há que se concluir ter sido correta a decisão, pelo que há que se negar provimento ao agravo.

Ante o exposto,

ACORDAM, por unanimidade de votos, os Juízes da 1.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

EM NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 10 de maio de 1976.

Dioclécio Pereira da Silva — Juiz no exercício da Presidência

Orlando De Rose — Relator

Cliente: Ivan José Prates Bento Pereira — Procurador

{TRT-237/77}

EMENTA: ELETRICITÁRIO. PERÍODO DE SOBREAVISO. Empregado da CEEE que por determinação da empregadora, consubstanciada em escalas semanais, deve permanecer em casa ou em local onde possa ser encontrado, para atendimento de possíveis emergências, limitado em sua liberdade de ir e vir, tem direito ao resarcimento por tal período denominado como de sobreaviso. Aplicação, por analogia, das disposições contidas no art. 244 da CLT.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSO ORDINÁRIO, interposto de decisão da MM. Junta de Conciliação e Julgamento de Bagé, neste Estado, sendo recorrente COMPANHIA ESTADUAL DE ENERGIA ELÉTRICA e recorridos IVANÓI DA ROSA SARAÇOL E OUTROS.

Perante a JCJ de Bagé, Ivanói da Rosa Saraçol e outros reclamaram contra a Companhia Estadual de Energia Elétrica, postulando o pagamento de horas extras e repousos semanais dobrados, relativas tais parcelas aos períodos em que, após a jornada contratual de trabalho, permaneciam à disposição da empregadora executando ou aguardando ordens, ou, por analogia, o pagamento na forma prevista no art. 244, § 2.^º, da CLT.

Fundamentam o seu pedido no fato de que, até duas vezes por mês, cumprem regime de plantão, permanecendo em suas residências após a jornada diária, aguardando ou executando ordens, estendendo-se tal plantão de sexta-feira de uma semana até sexta-feira seguinte, inclusive no sábado e no domingo, sob pena de serem punidos.

Contestou a reclamada, tecendo considerações a respeito da necessidade do chamado regime de sobreaviso, utilizado há mais de vinte anos pela CEEE; entende a reclamada que é preciso distinguir o regime de sobreaviso, em que o empregado permanece em casa, fazendo o que bem desejar, com os denominados plantões em que ficam de fato à disposição do patrônio no local de trabalho; alega que no sobreaviso o empregado não está obrigado a permanecer em sua residência, podendo, ao contrário, sair às ruas, ir a festas, cinemas, futebol, etc., etc., e que, chamado a prestar serviços, percebe pelo tempo demandado, em dinheiro ou em folga ulterior; disse ser incabível a analogia pretendida com o art. 244 da CLT e ressaltou, novamente, que qualquer trabalho extraordinário, tanto após a jornada diária, como nos dias de repouso, sempre, de longa data, eram corretamente remunerados; aduziu, ao fim, que na segunda-feira subsequente ao sobreaviso gozam os autores de um dia de folga e argüiu a prescrição bienal.

Instruído o feito, processaram-se razões finais, resultando malograda a conciliação. Decidindo, a MM. Junta julgou procedente o litígio.

Recorreu a empresa. Contra-arrazoado o recurso, subiram os autos, tendo a dourada Procuradoria, com vista dos mesmos, opinado pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

ISTO POSTO:

A matéria "sub judice" é bastante conhecida, já tendo sido, por várias vezes, objeto de decisões nesta Egrégia Turma.

Vê-se, pela instrução, que o empregado submetido por escala semanal ao regime de sobreaviso, ou permanece em sua residência, ou deixa conhecido em casa ou na empresa, o local em que estiver, a fim de que possa ser mais facilmente encontrado. Sempre estará o empregado ciente de que, a qualquer tempo, poderá a empresa convocá-lo para o atendimento de eventuais emergências. Ora, não se discute a questão da necessidade da implantação do regime de trabalho em causa, mormente em se tratando de serviços públicos de fornecimento de energia elétrica, sujeitos a problemas que, se não solucionados, poderiam importar em graves prejuízos à população. O sistema adotado é justo pela simples razão de ir ao encontro do interesse comum. Resta saber se o empregado submetido ao sobreaviso tem sido, também, atendido no seu interesse, no direito que tem de gozar integralmente as suas folgas, completamente desvinculado do emprego. A resposta é negativa, em face dos termos da resolução que implantou tal sistema e as informações constantes na instrução processual. O Egrégio Tribunal Superior do Trabalho, interpretando o espírito do legislador ao limitar a jornada diária de trabalho e instituir os repousos semanais, fundamentou decisão expressa no Acórdão TST-E-RR 699/74 — questão semelhante à presente na "liberdade ampla que deve gozar o empregado no dia de repouso". E, em realidade, o empregado de sobreaviso jamais poderá locomover-se livremente, pois, devendo permanecer em local onde possa ser facilmente encontrado, para fins de emergente prestação de serviço, nunca se poderá deslocar para lugar mais distante. Pesar-lhe-á sempre uma limitação na liberdade de ir, vir e estar, circunstância bastante compreensível, pelo fato de que a empresa deverá, quando necessário, encontrá-lo com facilidade. Assim, acaba o empregado, na maior parte das vezes, ficando mesmo em casa ou em outros locais pouco freqüentados e situados em endereços bem determinados. Dificilmente, pelo receio de não ser encontrado, iria a um jogo de futebol, a um cinema ou teatro concorrido, a um passeio no campo, etc. Ressalte-se, ademais, que o empregado de sobreaviso não encontrado, sofre punição, podendo tal fato, até, ser considerado falta grave. É o que se depreende do texto da resolução de 05-01-1971 que instituiu o regime e das informações de fl. 102 (depoimentos do autor e do preposto), a respeito da penalidade imposta ao empregado Osvaldo Machado Filho.

Impõe-se, pois, o resarcimento daqueles períodos de sobreaviso e a solução determinada pela douta decisão recorrida, familiar, aliás, a esta Turma, está inteiramente correta. Aplicam-se, no caso, por analogia, as disposições contidas no art. 244, § 2º, da CLT, concernentes à categoria dos ferroviários, na forma preconizada pela MM. Junta "a quo".

Nega-se, pelo exposto, provimento ao recurso.

Pelo que

ACORDAM, por maioria de votos, os Juízes da 2.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

Vencido o Exmo. Juiz Armando S. Pires, EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO. Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 19 de maio de 1977.

*Clóvis Assumpção — Juiz no exercício da Presidência
Boaventura Monson — Relator
Ciente: Ivan José Prates Bento Pereira — Procurador*

(TRT-2664/75)

EMENTA: A vedação constitucional de equiparação ou vinculação de vencimentos, para o pessoal regido pela CLT do serviço público, aplica-se somente no caso em que esta equiparação ou vinculação altere os salários ou vencimentos de tal forma que o cargo ou função, em face disso, passe a ser remunerado com importância maior do que a paga para cargo e função idêntica ou assemelhada do Poder Executivo.

Interpretação sistemática do art. 98, "caput", e seu § único, da Constituição Federal.

Condenação de direito de trato sucessivo. A limitação do pedido, expressamente, pelo reclamante impede a aplicação do art. 290 do CPC.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSO "EX OFFICIO" e de RECURSOS ORDINÁRIOS, interpostos de decisão da MM. 7.^a Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, em que são recorrentes o Exmo. Juiz do Trabalho, Presidente da referida Junta, o ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL e CLEBER BARBOSA LEAL, sendo recorridos os dois últimos.

CLEBER BARBOSA LEAL, perante a MM. 7.^a JCJ desta Capital, promove a presente ação contra o ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, pleiteando o pagamento de 13.^º salário de 1973, diferença de salários, por equiparação ao paradigma que cita, no período de maio de 1973 a abril de 1975, diferenças resultantes da equiparação sobre 13.^ºs salários referentes aos anos de 1973 e 1974, depósitos do FGTS sobre as diferenças pleiteadas, juros e correção monetária. Alega que foi admitido em 2-1-69, no Tesouro do Estado, com o cargo de mecanógrafo, percebendo os salários de Cr\$... 155,00 mensais; que foi contratado de conformidade com a CLT; que a partir de 6-3-71 passou a prestar serviços nos Postos Fiscais ou Turmas Volantes, conforme Portaria 265; que a partir de então, muito embora tenha permanecido a designação de seu cargo como mecanógrafo, de fato executava tarefas de auxiliar de Posto Fiscal, nos serviços de interceptação de veículos com carga, verificação da mercadoria transportada, exame de notas fiscais e, havendo irregularidade, lavratura de termo de apreensão, recolhimento do veículo e da mercadoria e recolhimento do ICM; que percebe Cr\$ 535,00 mensais correspondentes ao cargo de mecanógrafo; que, assim, embora designado mecanógrafo, realiza tarefas do cargo de auxiliar de Posto Fiscal; que nos mesmos e exatos serviços, na mesma equipe de trabalho, há um seu colega, VALENTIM

DE OLIVEIRA FLORES, que, como auxiliar de Posto Fiscal, percebe Cr\$ 875,00 mensais, e está neste cargo desde 10-10-70; que, assim, está violado o princípio da isonomia salarial; que não recebeu, de outro lado, a gratificação de Natal do ano de 1973.

Contestando, diz o Estado que o regime dos servidores públicos, mesmo os abrangidos pela CLT, está disciplinado pela Constituição Federal, que veda a equiparação ou vinculação sob qualquer pretexto; que, mesmo assim, os valores estão incorretos, pois que se procedente o pedido, deveria o reclamante receber de maio a dezembro de 1973 Cr\$ 220,00 por mês; de janeiro a dezembro de 1974, Cr\$ 264,00 e de janeiro de 1975 à data do ajuizamento da ação, Cr\$ 340,00, por mês; que protesta pela juntada de comprovante do pagamento do 13.^º salário de 1973.

Juntam-se documentos. As propostas conciliatórias rejeitadas, arrazoam os litigantes.

Sentenciando, a MM. Junta "a quo" julga procedente em parte o dissídio, condenando o Estado do Rio Grande do Sul a pagar ao reclamante diferenças de salários, por equiparação ao paradigma VALENTIM DE OLIVEIRA FLORES, no período de maio de 1973 a abril de 1975; diferenças resultantes da equiparação sobre 13.^ºs salários de 1973 e 1974 e depósitos do FGTS.

Recorre "ex officio" o Exmo. Juiz do Trabalho "a quo".

O reclamante opõe embargos de declaração, julgados improcedentes.

Inconformados, recorrem o reclamante e o Estado, juntando este documentos.

Subindo os autos a este Tribunal, com vista dos mesmos, a douta Procuradoria Regional opina pelo conhecimento dos recursos, conhecimento do documento de fls. 51/53 e, no mérito, pelo desprovimento dos apelos.

E o relatório.

ISTO POSTO:

Recurso do reclamado. Preliminarmente, merece conhecimento, posto que estudo doutrinário que se pode referir como parte integrante do apelo manifestado pelo Estado, o documento de fls. 51/53, anexado às razões do reclamado.

No mérito, não merece provimento o recurso. "Data venia" da discussão a respeito de a equiparação salarial, ou vinculação a cargos públicos, ser vedada constitucionalmente, e se a norma jurídica Maior incide com auto-executabilidade ou depende de regulamento, há que se decidir que esta normatividade constitucional, prevista em o § único do art. 98 da Constituição Federal, não tem aplicabilidade ao caso concreto em exame.

Veja-se o "caput" do art. 98: "Os vencimentos dos cargos do Poder Legislativo e do Poder Judiciário não poderão ser superiores aos pagos pelo Poder Executivo, para cargos de atribuições iguais ou assemelhadas."

E o seu § único: "Respeitado o disposto neste artigo, é vedada a vinculação ou equiparação de qualquer natureza para o efeito de remuneração do pessoal do serviço público."

Sabido que o parágrafo depende, hermeneuticamente, do "caput" do artigo, há de ser interpretado aquele, pois, em consonância com preceito estabelecido por este. Claro está que o § único do art. 98, por esta linha de interpretação sistemática da norma jurídica, quando refere expressamente "Respeitado o disposto neste artigo, ...", deve ter por referência a vedação estabelecida no "caput", em que os vencimentos do Poder Legislativo e Judiciário não podem ser superiores aos vencimentos do Poder Executivo, para cargos de atribuições iguais ou assemelhadas.

Daí por que a vedação constitucional de equiparação ou vinculação, mesmo que se admite "self executing", somente vedaria a isonomia deferida ao reclamante se, por causa dela e a partir dela, viesse o recorrido a perceber salários maiores do que os pagos pelo Poder Executivo para o mesmo cargo ou cargo semelhante. E evidente isto o Estado não refere porque inócente na espécie, mesmo porque se trata de equiparação entre funcionários empregados do mesmo Poder Executivo.

Ademais, há que se entender que a norma constitucional, no contexto sistemático da Lei Maior, não se aplica, mais uma vez, porque o Estado-empregador se situa

no plano dos negócios e da autonomia individual e por aí não pode discriminar salários entre dois empregados, aduzindo regra constitucional que neste sentido não pode ser entendida porque conflitaria com outro regramento Maior, qual seja o princípio da isonomia, estatuído pelo § 1.^º do art. 153 da Constituição Federal.

E em nenhuma lei, máxime a Lei Maior, não pode haver dispositivos em conflito — ensina a doutrina do Direito Positivo.

De qualquer forma que se analise a espécie "sub judice", o Estado não pode ver provido o seu recurso. De igual modo, o apelo "ex officio".

Recurso do reclamante. O empregado inconforma-se com a R. sentença "a quo" (fls. 31/33) e com a decisão dos embargos declaratórios por ele manifestados (fl. 37) que entendeu que o pedido não comportava prestações vincendas após abril de 1975 porque não expressamente pedidas na inicial.

Diz o recorrente (fls. 40/44) que uma vez deferida a equiparação, as prestações vincendas são corolário da procedência da ação, e por isto não precisam constar expressamente do pedido. Cita jurisprudência e doutrina.

Embora não citado nos autos, há a normatividade do art 290 do CPC, disciplinador do que se discute: "Quando a obrigação consistir em prestações periódicas, considerar-se-ão elas incluídas no pedido, independentemente de declaração expressa do autor; se o devedor, no curso do processo, deixar de pagá-las ou de consigná-las, a sentença as incluirá na condenação, enquanto durar a obrigação."

Pontes comenta: "A condenação com trato sucessivo abrange o que se venceu e o que se vença até se iniciar a execução. Não há necessidade de nova ação condenatória; a sentença transita em julgado a respeito do que estava vencido ao tempo da prolação, do que se venceu após a sentença e antes da passagem em julgado e do que se vença depois. A ação de execução do julgado condenatório, que se propunha, alcança tudo que até a data do pedido executivo se venceu, sem que com isso se exaura a ação iudicati: a cada vencimento de prestação, nova ação iudicati surge, que, em verdade, é apenas parte da carga contínua de executividade da sentença, condenatória" (Comentários ao Código de Processo Civil, Tomo IV, págs. 61 e 62, Edição de 1974). Antes, diz Pontes: "... o art. 290 ... foi concebido para se entenderem pedidas as prestações vincendas quando não o tivessem sido" (Ob. citada, pág. 61).

Mas, na hipótese em exame, o reclamante limitou, expressamente, o pedido. Não se pode admitir, subsidiariamente, a aplicabilidade do art. 290 do CPC, e se entender incluídas as diferenças vincendas no pedido, porque independente de declaração expressa do autor ..., visto que, na inicial, não houve falta de declaração a respeito, mas expressa, clara e insofismável limitação do pedido. Deve-se apenas referir que o pedido do empregado é que foi mal formulado, criando a situação que se analisou. Se ao contrário, apenas pedisse o reclamante diferenças, sem referir vincendas, afi então sim se aplicaria o citado art. 290 do CPC. A limitação imposta pelo próprio reclamante afasta a incidência desta norma legal.

Ante, pois, o exposto,

ACORDAM, por unanimidade de votos, os Juízes da 1.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

Preliminarmente, EM CONHECER DO DOCUMENTO DE FLS. 51 A 53.

No mérito: 1) EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DO ESTADO E AO RECURSO "EX OFFICIO".

2) EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DO RECLAMANTE.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 13 de outubro de 1975.

Pery Saraiva — Presidente e Relator
Ciente: César Macedo de Escobar — Procurador

(TRT-3588/73)

EMENTA: Não cabe agravo de petição das decisões interlocutórias proferidas na fase de liquidação do processo de execução.

Os recursos cabíveis no processo de execução só são admissíveis após o exaurimento da fase de liquidação da sentença exequenda pela sentença respectiva.

VISTOS e relatados estes autos de AGRAVO DE PETIÇÃO, interposto de decisão do Exmo. Juiz do Trabalho, Presidente da MM. 3.^a Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, em que são agravantes JOÃO ATAMIRO FERREIRA DA SILVA e OUTROS e agravada COMPANHIA CARRIS PORTOALEGRENSE.

Da decisão de fl. 285, que determinou os critérios para realização de cálculo para a liquidação da V. sentença exequenda, manifestaram os autores exequentes o agravo de petição de fls. 287/289.

Impugnaram os agravantes a decisão do Juiz da execução, sustentando que a sentença deve ser cumprida nos seus estritos termos, devida a gratificação adicional por tempo de serviço a partir da data da supressão, isto é, de 01 de maio de 1972, considerando-se o salário-base de cada reclamante à época da supressão e não apenas aos reclamantes que após a alteração de agosto de 1972 completaram novo decênio, como foi determinado no critério a que se opõem.

A executada contra-arrazoou.

A dnota Procuradoria Regional manifestou-se pelo conhecimento e o não provimento do apelo.

É o relatório.

ISTO POSTO:

Preliminarmente. Apesar da amplitude da disposição da alínea "a", do art. 897, da CLT, a decisão impugnada não comporta o agravo de petição, porque não tem eficácia preclusiva. O processo de execução está na fase de liquidação e a decisão em causa se limitou a determinar a realização de novos cálculos de liquidação, ante a manifestação da executada.

Os recursos cabíveis, desde os embargos ao agravo de petição, supõem o exaurimento da fase de liquidação com a sentença respectiva, sob pena de admitir-se o sucessivo cabimento de agravos, com o consequente tumulto do processo.

Realizados os cálculos e prolatada a sentença de liquidação, têm os litigantes a possibilidade de interpor embargos, impugnando a liquidação, não só quanto aos critérios adotados, mas também quanto à correção dos próprios cálculos, oportunizando o reexame de todas as questões da fase de liquidação ao próprio Juiz da execução e, da decisão então proferida, caberá o agravo de petição.

Ante o exposto, não se conhece do apelo, porque incabível.

Pelo que

ACORDAM, por unanimidade de votos, os Juízes da 1.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

Preliminarmente, EM NÃO CONHECER DO AGRAVO.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 13 de dezembro de 1976.

Pery Saraiva — Presidente

Ermes Pedro Pedrassani — Relator

Cliente: Thomaz Francisco Flores da Cunha — Procurador

(TRT-3483/75)

EMENTA: A execução da sentença não pode alcançar devedores solidários estranhos ao processo de conhecimento.

O vínculo que une, no plano do direito material, o credor a vários devedores, em virtude da solidariedade, não encontra correspondência precisa no plano do direito formal. Ação movida contra o subempreiteiro e execução contra o empreiteiro principal.

VISTOS e relatados estes autos de AGRAVO DE PETIÇÃO, interposto de decisão do Exmo. Juiz do Trabalho, Presidente da MM. Junta de Conciliação e Julgamento de Erechim, neste Estado, sendo agravante SOPLANO — SOCIEDADE DE PLANEJAMENTO DE OBRAS DE ENGENHARIA LTDA. e agravados CELESTINO SILVESTRE CZARNOBAY E OUTROS.

SOPLANO — SOCIEDADE DE PLANEJAMENTO DE OBRAS DE ENGENHARIA LTDA. ajuíza agravo de petição, nos autos da reclamatória que CELESTINO SILVESTRE CZARNOBAY e OUTROS movem contra CARLOS PARISOTTI. Não se conforma com a decisão de fls. 266/270, que julgou improcedentes os embargos à execução. Sustenta não ter sido parte na ação de conhecimento e em consequência inviável a penhora de seus bens. Sustenta, ainda, que não teve ciência, no momento oportuno, da mesma penhora, pois terceiro foi designado como depositário. Pretende a nulidade da execução, bem como seja declarado prescrito o débito, pois a reclamatória foi ajuizada em 1971, contra o subempreiteiro, não participando a agravante da relação processual.

Manifesta-se a Procuradoria Regional pelo provimento do recurso.

É o relatório.

ISTO POSTO:

1. Pretende a agravante a nulidade da execução por não ter sido intimada da penhora. Ajuizou, todavia, embargos, o que torna insusceptível de dúvida sua ciência do ato da apreensão judicial. Na verdade, o que pretende a recorrente é ver apreciados os embargos, quanto ao mérito, afastadas as vacilações do Juiz da execução no referente à tempestividade da medida.

2. Os embargos foram tempestivos, como estabelecido no despacho de fl. 251.

Discute-se, neste processo, a possibilidade de o Juiz estender a execução a quem não foi parte na ação de conhecimento. Na espécie, a reclamatória foi ajuizada contra o subempreiteiro e, na insolvência deste, já na fase executória, é citado o empreiteiro principal para responder solidariamente pelo débito reconhecido ao primeiro. Cumpre ressaltar que o empreiteiro apenas compareceu em Juízo para testemunhar a existência de relação de emprego entre os litigantes, mas em nenhum momento foi chamado a integrar a lide e apresentar defesa.

Há solidariedade passiva ou responsabilidade solidária entre o subempreiteiro e o empreiteiro principal, na hipótese do art. 455 da C.L.T. Não prospera a tese da responsabilidade subsidiária, à míngua de qualquer amparo no texto ou no espírito da lei.

Solidariedade passiva implica pluralidade de devedores em face de um ou mais credores; na obrigação solidária, todavia, o credor pode exigir de qualquer devedor ou de todos eles o atendimento integral do débito — o que não ocorre na obrigação fracionária.

O vínculo une, no plano do direito material, o credor a vários devedores, assegura ao primeiro pretensão e ação contra qualquer dos segundos. Este relacionamento, porém, não encontra correspondência precisa no plano do direito formal onde, além do autor e do réu, surge, em hipóteses várias, a figura do litisconsorte necessário ou facultativo, do oponente ou do assistente. Tais figuras podem, acaso, se confundir com o devedor sólido, mas basta sua menção para que se comprehenda que a relação processual não pode envolver diretamente terceiros, estranhos ao processo e não chamados oportunamente a integrá-lo. Nem por outra razão admite-se o chamarimento à lide "de todos os devedores solidários, quando o devedor exigir de um ou de todos

ele(s), total ou parcialmente" (Código de Processo Civil, art. 78). Por derradeiro, é ele-
mentar a delimitação da eficácia subjetiva da sentença, a qual "faz coisa julgada às
partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros" (Código
de Processo Civil, art. 472).

Deixa-se de examinar a prescrição argüida por se tratar de matéria de mérito,
a qual poderá ser discutida na instrução do processo de conhecimento, caso seja inten-
tada nova ação.

Ante o exposto,
ACORDAM, por unanimidade de votos, os Juízes da 2.^a Turma do Tribunal Regional
do Trabalho da 4.^a Região:

**Prefacialmente, EM REJEITAR A PRELIMINAR DE NULIDADE ARGÜIDA NO RE-
CURSO.**

No mérito, EM DAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 11 de março de 1976.

Antônio Salgado Martins — Presidente
João Antônio G. Pereira Leite — Relator
Cliente: Marco Antônio Prates de Macedo — Procurador

(TRT-2135/75)

EMENTA: O sócio que detém o controle do capital de socie-
dade comercial, dirige e administra a empresa, dela obtém as dispo-
nibilidades financeiras para sua subsistência e de sua família, bem
como para ampliar o patrimônio particular, sem provar outras fontes
de renda, e não aponta bens da executada, para responder por obri-
gações judicialmente impostas, inferiores ao capital, indicando que está
esvaziado, senão por fraude, por culpa de qualquer natureza, res-
ponde pela execução em curso de dívidas de natureza trabalhistas,
com seus bens, sem que se reconheça ao cônjuge direito de res-
guardo à meação.

VISTOS e relatados estes autos de AGRAVO DE PETIÇÃO, interposto de decisão
do Exmo. Juiz de Direito da Comarca de Tramandaí, neste Estado, sendo agravantes:
LUIZ EDUARDO VIGIL e ZORAIDE ÁVILA VIGIL e agravado ERNESTO GUSTAVO
BIEHL FILHO.

Da decisão de fls. 82/84, prolatada pelo Exmo. Juiz de Direito Substituto da
Comarca de Tramandaí, que julgou improcedentes os embargos de terceiro, opostos
à penhora de bens na execução que o agravado promove contra Geosul S/A --
Engenharia de Solos e Fundações e Construtora América Ltda., os embargantes inter-
põem o presente agravo de petição.

Sustentam, em suas razões, fl. 88, que não caberia penhora nos bens particulares:
dos embargantes, porque a ação fora proposta contra sociedade comercial, em pro-
cesso de falência. De qualquer maneira, ainda que viável a penhora, haveria de ser
ressalvada a meação da segunda embargante, porque casada com o primeiro em re-
gime de comunhão de bens. Aduzem, afinal, que os embargos teriam sido oportu-
namente interpostos e haveriam de ser providos, inclusive para serem os ora agra-
vantes absolvidos da condenação nos honorários de advogado, por incabível no pro-
cesso do trabalho.

Contra-arrazoado o recurso, fls. 97/107, sobem os autos.

Opinando, a douta Procuradoria Regional, no parecer de fls. 114/115, preconiza
o conhecimento e o não provimento do apelo.

É o relatório.

ISTO POSTO:

Preliminarmente. O agravo foi tempestivamente interposto. O preparo, a despeito da precária certidão de fl. 90, pois nem sequer foram lançadas as custas ou declarado o valor, foi oportunamente realizado.

Merce, assim, conhecimento o apelo. Não procede a argüição do agravado, com fundamento na ausência de pagamento dos emolumentos, por inaplicável, na hipótese, a disposição do § 5.^º do art. 789 da CLT. Os emolumentos, acaso devidos, não seriam os referidos na disposição legal citada, mas os da tabela de custas e emolumentos, editada pelo Egrégio TST, nos termos do § 2.^º do mesmo artigo. De qualquer maneira, não tendo sido contados os emolumentos, não há como se exigir dos agravados o seu recolhimento.

Rejeita-se, pois, a preliminar de deserção do apelo, suscitada nas contra-razões.

No mérito. Trata-se de execução movida contra duas sociedades comerciais, das quais o agravante, Luiz Eduardo Vigil, detém a preponderância do capital, é o administrador e o representante legal, e, em nome delas, compareceu em Juízo no processo de conhecimento, realizando uma composição amigável.

Descumpridas as condições da conciliação, promoveu-se a execução. Acontece que, apesar de registradas com um capital apreciável, as demandadas não possuem bens para responder pela obrigação.

O ora agravante não indica bens das sociedades para serem executados.

A prova dos autos revela que o agravante é detentor de significativo patrimônio particular, adquirido enquanto detinha o controle das duas demandadas, sem que prove ter outras fontes de recursos.

Apesar de constituídas juridicamente em sociedade por ações e sociedade por cota de responsabilidade, o ora agravante nem sequer demonstra que o capital subscreto esteja inteiramente integralizado e nem prova que essas sociedades mantenham sua situação jurídica devidamente regularizada.

A par da conclusão, que se extrai do exame atento dos autos, de irregularidades na condução dessas sociedades, é manifesta a necessidade de que a empresa, pelas peculiaridades em que se constituem e se desenvolvem as relações de trabalho, não deva ser examinada apenas sob o ponto de vista do Direito Comercial, mas também, e especialmente, sob o âmbito do Direito do Trabalho, tendo-se, como certo, que o sujeito empregado não pode correr qualquer risco do negócio e deve ter seus direitos garantidos pela empresa ou por seus responsáveis, se por qualquer modo se verificar, tal como ocorre na hipótese "sub judice", além da fraude em sentido estrito, culpa, de qualquer natureza, dos responsáveis pelo negócio, no mínimo, em face do esvaziamento do capital da empresa.

Daí, a penhora de alguns bens particulares, e diz-se de alguns, porque os autos indicam, nas afirmações do exequente, não contraditadas, a existência de muitos mais. Contra essa penhora, depois de toda a tramitação que chegou à praça, os agravantes interpuíram EMBARGOS DE TERCEIRO, que foram sabiamente rejeitados pela decisão de fls. 82/84, proferida pelo douto Juiz de Direito Subst.^º de Tramandaí, Dr. Arnaldo Marmitt.

Dessa decisão, o presente agravo de petição se manifesta improcedente, tal como opinou a dourta Procuradoria Regional, em seu parecer de fls. 114/115.

Verifica-se, de plano, que da ação de embargos de terceiro intentada são em princípio os ora agravantes, e em especial Luiz Eduardo Vigil, carecedores, porque terceiros não o são. O art. 592, inciso II, do Código de Processo Civil, confere ao executante pretensão a executar bens dos sócios, porque os seus bens estão sujeitos à execução. Se o sócio quiser invocar o "beneficium execusionis", ou alegar e provar que não o é, só pode exercer a pretensão e embargos do devedor e não a embargos de terceiros, quando for citado como devedor e o é.

Mas, ainda que se tomassem as razões, quanto a Luiz Eduardo Vigil, como embargos do devedor, seriam pelas razões, já expostas, totalmente improcedentes, posto que resumidas na vazia alegação de que a natureza jurídica das sociedades comerciais em causa não admittiria e apreensão judicial de seus bens.

Quanto à embargante Zoraide Ávila Vigil, sua mulher, enquanto manifesta pretensão de defesa sobre a meação dos bens penhorados, cabíveis se revelam os embargos de terceiro, na expressa previsão legal do § 3.^º do art. 1046 do Código de

Processo Civil. É verdade que da penhora não só seu marido Luiz Eduardo Vigil teve ciência, como também ela, desde que ambos assinaram o auto de fl. 59. Daí por que haver-se-ia de considerá-la também carecedora de ação.

Mesmo que se admitam os embargos de terceiro, é inegável a improcedência das razões, pois, não se tratando de bens expressamente reservados e desde que integrem o patrimônio do casal, sujeitos ao regime da comunhão universal, por certo respondem pela dívida que está sendo executada.

Já é dominante a orientação no sentido de que as dívidas contraídas pelas sociedades comerciais de existência irregular, ou que tenham seu patrimônio esvaziado ou desfalcado a ponto de não poderem suportar os encargos assumidos até o montante do capital, devem ser suportadas pelos seus integrantes e abrangem a totalidade dos bens do casal.

Mais ainda, se a Lei n.º 4.121, de 1962, tratando dos bens adquiridos pela mulher com o seu trabalho, abriu exceção para dizer que eles respondem pelas dívidas contraídas pelo marido em benefício da família, inegável que esta mesma exceção deve prevalecer na hipótese em que a dívida decorra de sociedade comercial de que participa o varão em sua atividade lucrativa, da qual tira as disponibilidades para sua manutenção e de sua família, bem como para ampliar o patrimônio particular do casal, exatamente como ocorreu na hipótese dos autos.

Impõe-se, assim, o prosseguimento dos trâmites finais, eis que nem os impedem a falência agora decretada de uma das demandadas, em face da permanência da outra empresa, pela solidariedade passiva, e considerando-se até então, que os bens que estão sendo executados, não de propriedade da falida, não integram o seu patrimônio e por enquanto estão fora do Juízo Universal.

Ante o exposto, e ainda que pelos fundamentos adicionais manifestados, confirma-se a decisão agravada.

Pelo que

ACORDAM, por unanimidade de votos, os Juízes da 1.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

EM NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 30 de março de 1976.

Pery Saraiva — Presidente
Ermes Pedro Pedrassani — Relator
Ciente: Reovaldo Hugo Gerhardt — Procurador

(TRT-3861/75)

EMENTA: Nulidade. Invocação de cerceamento de defesa. Rejeição da arguição.

Falta grave. Sua ocorrência no curso do período de suspensão do contrato de trabalho.

Litimidade do ato de despedida. Falta grave configurada e punição atual. Recurso do empregado desacolhido.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSO ORDINÁRIO, interposto de decisão da MM. 8.^a Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, sendo recorrente JOSE DALMÁCIO MELO e recorrido Banco do Brasil S/A.

José Dalmácio Melo demanda contra Banco do Brasil S/A., sob a alegação de ter sido injustamente demitido a 06 de março de 1975, quando se achava suspenso o seu contrato de trabalho, em face de estar gozando auxílio-doença pelo INPS desde 05 de setembro de 1974. Postula a declaração de nulidade da demissão e o pagamento da complementação salarial e de todas as vantagens atribuídas às suas funções, bem como a aplicação da penalidade do art. 467 sobre estas parcelas.

Contestando, a reclamada sustenta ser cabível a demissão de empregado licenciado, desde que devidamente justificada pelo cometimento de falta grave, sendo este o caso dos autos. A despedida do autor, alega, ocorreu com observância dos requisitos regulamentares internos e com base nos arts. 508 e 482, letra B, da Consolidação, em face de falta contumaz de pagamento de dívidas legalmente exigíveis e de mau procedimento. Assevera não ter nenhuma procedência a alegação, feita na inicial, de inatualidade da falta grave com relação à demissão, eis que, no caso, tratam-se de faltas continuadas. Impugna o valor atribuído ao salário do reclamante e pede a compensação dos débitos do autor, no valor de Cr\$ 14.319,66.

E juntada farta documentação. Encerrada a instrução, as partes arrazoam, sendo desacolhidas as propostas conciliatórias.

Sentenciando, a MM. JCJ "a quo" julga improcedente a ação. Recorre o suplicante, argüindo a prefacial de nulidade da decisão, por cerceamento de defesa.

Contra-arrazoado o apelo, sobem os autos a esta Corte, pronunciando-se a dourada Procuradoria Regional pelo conhecimento do recurso, rejeição da preliminar argüida e confirmação da sentença de 1.^a Instância.

É o relatório.

ISTO POSTO:

Preliminarmente, pretende o reclamante, ora recorrente, seja decretada a nulidade do processado, alegando a ocorrência de cerceamento de defesa, representado pelo indeferimento do pedido de realização de prova pericial. Pretendia o empregado demonstrar, através da perícia denegada, que o demandado, ao despedi-lo, desatendera os seus próprios critérios regulamentares, na graduação das penas disciplinares, impondo a punição máxima, que é a despedida, antes de haver aplicado penalidades menores, bem como houvera em relação a outros servidores, que incorreram em faltas disciplinares semelhantes, adotado critério mais benigno, inclusive proporcionando-lhes auxílio pecuniário para possibilitar-lhes a superação de dificuldades financeiras; o reclamante, ao invés — é a alegação do recurso —, foi tratado de maneira desigual, não obtendo o apoio financeiro solicitado, de modo que o reclamado teria, inclusive, atentado contra o princípio de que a lei é igual para todos, não se podendo admitir privilégios, nem privilegiados.

Improcede a preliminar. A empresa exigiu o seu regulamento (fl. 45), através de cuja cláusula 5.^a está legitimado, em princípio, o seu procedimento. A prova da existência de outras normas disciplinares disposta em contrário é ônus do demandante e a perícia não é o meio hábil de produzi-la. Nem é supor que o empregador tivesse se condicionado, em termos absolutos, a suspender duas vezes o empregado, após já havê-lo duas vezes advertido, para só então, reiterando ainda uma vez o empregado o mesmo procedimento falso, se legitimar a aplicação da penalidade extrema.

Por outro lado, a circunstância de outros empregados haverem praticado faltas similares, sem, no entanto, merecer o mesmo tratamento disciplinar rigoroso, é irrelevante. O empregador, especialmente em se tratando de uma organização de porte daquela que é administrada pelo reclamado, não está adstrito a tratar os seus empregados de forma literalmente igual em todos os casos, estando contida no seu legítimo poder de comando a faculdade de, respeitados os ditames da lei, considerar na aplicação de medidas punitivas fatores de natureza subjetiva que, a seu critério, devam ser valorados. Ademais, o fato de, no passado, haver deixado de despedir empregados de comportamento identicamente irregular não o condiciona a manter, no presente e no futuro, a mesma orientação administrativa. De sorte que, também sob este segundo aspecto, não tem procedência a preliminar suscitada.

Quanto ao mérito, é pacífico que o empregado se encontrava em gozo de benefício previdenciário quando foi despedido. A tese central do recurso, enfatizada desde a inicial, é a de que é inoperante a despedida do trabalhador enquanto suspenso o seu contrato de trabalho. A questão, como se sabe, é polêmica, encontrando as duas correntes de opinião apoio sólido na doutrina e na jurisprudência. Neste ponto, estamos de acordo com a orientação adotada pela R. decisão de 1.^a Instância, a cujos jurídicos fundamentos nos reportamos (fls. 96/101), reconhecendo, assim, a possibilidade de extinção do contrato de trabalho na hipótese de justa causa

proporcionada quer pelo empregado, quer pelo empregador. Tal entendimento está respaldado na jurisprudência do TST, em sua composição plena, e na opinião, dentre outros, de Délio Maranhão, Martins Catharino e Barreto Prado, à qual se reporta, com propriedade, a V. sentença recorrida. De resto, no caso dos autos os atos faltosos cometidos pelo empregado — falta de pagamento de dívidas legalmente exigíveis (art. 508 da CLT) — chegaram ao conhecimento do empregador no curso do período de suspensão, havendo este, primeiramente, o punido com advertência simples e severa advertência, para só então, ante a significativa reiteração da falta, aplicar a pena de despedida. Trata-se de procedimento que afeta, sem dúvida, o bom nome do empregador, sendo absolutamente legítimo o seu interesse em desligar de seus quadros de servidores o empregado faltoso, posto que suspenso o seu contrato de trabalho. Por outro lado, ao contrário do que se afirma no recurso, não faltou atualidade na punição do empregado. O que se deve levar em conta, no caso, não é a data em que o ato foi praticado, mas aquela em que a sua prática chegou ao conhecimento do empresário. É inconsistente, outrossim, a alegação de que houve dupla punição pela mesma falta. Aquelas que embasaram a despedida não foram as mesmas que justificaram as penas menores anteriormente aplicadas, conforme está robustamente demonstrado no processo. Por fim, é inconsistente, também, a afirmativa de que os atos praticados tiveram origem em distúrbios de natureza psíquica. Com efeito, não há prova segura da existência de nexo de causalidade entre tais distúrbios psíquicos e a situação financeira calamitosa a que chegou o suplicante; ou melhor, mais parece que a situação é, justamente, a inversa: o descalabro econômico-financeiro a que chegou o trabalhador, assumindo dívidas que não tinha condições de resgatar, é que parece ter sido causa de suas angústias, ansiedades e depressões.

É decisivo registrar, no entanto, que inexiste qualquer prova no processo de que o reclamante estivesse psiquicamente impossibilitado de gerir os seus próprios negócios, de modo a justificar, como se pretende, o reconhecimento da irresponsabilidade civil.

Pelo que

**ACORDAM os Juízes da 2.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:
Prefacialmente, por unanimidade de votos, EM REJEITAR A PRELIMINAR DE NULIDADE SUSCITADA NO RECURSO.**

No mérito, por maioria de votos, vencidos os Exmos. Juízes João Antônio Pereira Leite e Boaventura Monson, EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 02 de setembro de 1976.

Antônio Salgado Martins — Presidente e Relator

VOTO VENCIDO DO EXMO. JUIZ JOÃO ANTÔNIO G. PEREIRA LEITE

EMENTA: É ineficaz a despedida do empregado em período de interrupção ou suspensão do contrato de trabalho. Persistência da relação de emprego enquanto perdurar a incapacidade do trabalhador por motivo de enfermidade.

A infração de obrigações complementares, durante o período de suspensão do ajuste, constitui justo motivo para a despedida, cessada a incapacidade do trabalhador. O princípio da atualidade prevalece, pois não há falar em perdão tácito, se o empregador não podia despedir antes.

A suspensão do contrato de trabalho é instituto em que se revela a própria finide da legislação protetiva dos trabalhadores. Paralisa-se a eficácia da relação jurídica, em seus deveres fundamentais e em detrimento da autonomia de vontade. Os interesses econômicos do empregador se sobrepõem os interesses da pessoa humana,

com manifesto desvio do que se continha, antes, como regra geral, no direito comum. Certos fatos, estranhos à vontade do empregado (e do empregador) embora impeçam a execução do contrato, não determinam sua extinção, mas suspendem, total ou parcialmente, os principais deveres contidos em seu objeto. A importância desta suspensão, do ponto de vista social e jurídico, está precisamente em não se confundir com a extinção, ou, em outras palavras, em assegurar a sobrevivência da relação de emprego, em que pese o afastamento do empregado. A doença do trabalhador, nos termos do Código Civil (art. 1229, III), é causa para a denúncia do contrato de locação de serviço. Na legislação do trabalho, gera, de início, a interrupção (suspenção parcial) e, depois, a suspensão das obrigações fundamentais, mantido, por isso mesmo, o vínculo e restabelecida a vigência plena do ajuste uma vez cessada a causa da suspensão. É o propósito de garantir o emprego, de evitar a morte precoce (e injusta) da relação, que está na raiz do instituto. Durante o período de suspensão suprime-se o poder de denúncia de qualquer das partes, cuja declaração unilateral de vontade é impotente para originar a extinção. Se assim não fosse, se frustraria a finalidade mesma das regras jurídicas disciplinadoras da matéria. Suspensão o contrato, a extinção só ocorre pelo desaparecimento mesmo de um dos sujeitos (morte do empregado — extinção da empresa). A impossibilidade de despedir validamente está definida, a nosso ver com clareza incontornável, pelos arts. 475 e 476 da CLT. Nem se confunde a impossibilidade de despedir com a impossibilidade do cometimento de falta grave ou justa causa para a despedida. Sempre sustentamos que a suspensão em nenhuma hipótese é total, isto é, paralisa todas as obrigações. Assim, persistem, v.g., as obrigações complementares de respeito e fidelidade. A infração das mesmas por qualquer das partes constitui justo motivo para a denúncia ou resolução do contrato, a ser invocado uma vez cessada a doença do empregado. O princípio da atualidade prevalece, também aqui, pois seria absurdo falar em perdão tácito, se o empregador não podia despedir antes. O nexo de causalidade entre a declaração de vontade do empregador e a conduta censurável do empregado aparecerá com nitidez, se despedido este tão logo retorne ao serviço.

Ciente: Marco Antônio Prates de Macedo — Procurador

(TRT-3471/75)

EMENTA: Férias. Cálculo em liquidação de sentença. Incidência de correção monetária. Incidindo a correção monetária sobre o valor correspondente às férias deferidas pela decisão exequenda, estas devem ser calculadas de acordo com o salário vigente à época em que, na forma da lei, deveriam ter sido concedidas, sob pena de dupla incidência de correção, desatendendo-se, assim, o espírito da lei. Recurso do exequente a que se dá acolhida parcial, para autorizar a incidência da correção monetária, mas sobre os salários da época em que as férias se tornaram exigíveis.

VISTOS e relatados estes autos de AGRAVO DE PETIÇÃO, interposto de decisão do Exmo. Juiz do Trabalho, Presidente da MM. 6.^a Junta de Conciliação e Julgamento, desta Capital, sendo agravante OSVALDO CERVA e agravada METALÚRGICA WAKO LTDA.

Osvaldo Cerva interpõe agravo de petição de decisão proferida pela Presidência da 6.^a JCI de Porto Alegre, na fase de liquidação de sentença da reclamatória intentada contra Metalúrgica Wako Ltda. Não se conforma o exequente com a rejeição da impugnação que apresentou à sentença de liquidação, sustentando que, nos termos do art. 2.^º do Decreto-lei n.^º 75/66, a correção monetária deve ser calculada a partir do 10.^º dia subsequente à data em que o direito pretendido se tornou exigível, e não a partir da data do ajuizamento da ação.

A sentença impugnada, por sua vez, rejeitou a pretensão do exequente sob o fundamento de que o cálculo do principal, que abrange diferenças de férias, foi efetuado com base nos salários já atualizados, isto é, já corrigidos, de modo que a cor-

reção monetária, calculada nos moldes defendidos pelo exequente, representaria típico caso de "bis in idem".

O agravo não é contraminutado e a dota Procuradoria Regional opina pelo seu conhecimento e provimento.

É o relatório.

ISTO POSTO:

O pedido inicial, ilíquido, é de saldo de férias, parcelas vencidas e vincendas, o qual foi acolhido integralmente, em montante a ser apurado em liquidação de sentença, com juros e correção monetária, sem que fosse estabelecido, previamente, qualquer critério na elaboração de seu cálculo. Razão assiste ao exequente, sem dúvida, quando insiste na incidência da correção monetária, nos termos do art. 2º do Decreto-lei n.º 75/66, como, aliás, determina a decisão exequenda, como não poderia deixar de ser. Razão assiste, do mesmo modo, ao douto juizador de 1.ª Instância, quando sustenta que a incidência da correção monetária sobre os valores já atualizados representa adoção de critério absurdo. Aliás, a Súmula n.º 7 da jurisprudência uniforme do Colendo T.S.T., posterior ao diploma legal que institui a correção monetária e à qual não estamos jungidos, é, "data venia", de todo injustificável. O impasse deve ser solucionado através do acolhimento parcial do apelo. Com efeito, não é possível deixar de atender a pretensão do exequente que pede, simplesmente, a aplicação da correção monetária, determinada pela decisão exequenda, nos moldes previstos no art. 2º do Decreto-lei n.º 75/66, que é a regra disciplinadora da espécie, ao mesmo tempo em que não é possível deixar de reconhecer que a incidência da correção, a partir do 10.º dia subsequente à data em que o direito se tornou exigível, não pode ter em conta os salários já atualizados, sob pena, como observa com propriedade a decisão recorrida, de incidirmos em "bis in idem". Daí a conveniência de ser adotada uma solução intermediária, que atenda, rigorosamente, o espírito da lei, qual seja a de que a correção monetária seja deferida, mas tenha como base de sua incidência os salários vigentes na época em que o direito discutido se tornou exigível.

Pelo que

ACORDAM, por unanimidade de votos, os Juízes da 2.ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.ª Região:

EM DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO PARA DETERMINAR QUE O CÁLCULO DE LIQUIDAÇÃO SE PROCEDA COM BASE NOS SALÁRIOS VIGENTES À ÉPOCA EM QUE AS FÉRIAS DEVERIAM TER SIDO CONCEDIDAS NA FORMA DA LEI, INCINDINDO SOBRE A IMPORTÂNCIA APURADA, A CORREÇÃO MONETÁRIA, DENTRO DO CRITÉRIO ESTABELECIDO PELO DECRETO-LEI 75/66.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 17 de março de 1977.

*Antônio Tomaz Gomes Salgado Martins — Presidente e Relator
Ciente: Carlos Renato Genro Goldschmidt — Procurador*

(TRT-4135/75)

EMENTA: Adicional de insalubridade e horas extras. Instituindo a empregadora, independentemente de avaliação pericial ou de condenação, o pagamento do adicional de insalubridade de grau médio, não poderá reduzi-lo a grau mínimo, sob pena de violar o contrato de trabalho. O referido adicional incide sobre a remuneração das horas suplementares.

Férias em dobro. Retornando o empregado ao trabalho antes do término das férias, além do pagamento do descanso e do salário dos dias trabalhados, faz jus a mais um pagamento correspondente ao período em que prestou serviços. Configura-se, no caso, a hipótese do parágrafo único, do art. 143, da CLT.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSO ORDINÁRIO, interposto de decisão da MM. 1.^a Junta de Conciliação e Julgamento de São Leopoldo, neste Estado, sendo recorrente JOÃO NORONHA DE AZEVEDO e recorrida SIDERÚRGICA RIOGRANDENSE S/A.

João Noronha de Azevedo propôs reclamatória contra Siderúrgica Riograndense S/A., postulando o pagamento de horas extras com o acréscimo do adicional de insalubridade e a dobra salarial dos dias em que trabalhou durante as férias. Alega que a reclamada sempre lhe pagou o adicional de insalubridade de 20%, mas não o integral na remuneração das horas suplementares. Outrossim, veio a trabalhar em dias destinados a férias, sem receber a dobra salarial.

Contesta a empresa, alegando que instituiu, por liberalidade, em 1971 o pagamento do adicional de insalubridade, o que fez indiscriminadamente. Posteriormente, estabeleceu um percentual para cada caso e o reclamante passou a perceber o adicional de grau mínimo, embora pagasse a mais para compensar possíveis horas extras. Quanto às férias em dobro, foram as mesmas concedidas e tendo o reclamante trabalhado alguns dias, recebeu o salário correspondente.

Na instrução, foram juntados documentos, sendo, em seguida, produzidas razões finais.

A conciliação não teve êxito.

Sentenciando, a MM. Junta julgou procedente em parte a ação, para condenar a empresa ao pagamento das horas extras com o acréscimo do adicional de insalubridade.

Recorre o empregado, não sendo o apelo contraminutado pela demandada.

Sobem os autos e neles se manifesta a dnota Procuradoria preconizando, em seu parecer, o provimento parcial do recurso.

É o relatório.

ISTO POSTO:

I — *Adicional de insalubridade e horas extras.* Alegou o recorrente, na inicial, que sempre recebeu o adicional de insalubridade de grau médio e a recorrida, até agosto de 1971, pagava as horas extras com a integração do referido adicional. Em sua defesa, a demandada reconhece haver instituído em 1971 o pagamento do adicional de insalubridade por mera liberalidade e, posteriormente, estabeleceu um percentual para o autor correspondente ao grau mínimo, embora continuasse a pagar a mais para compensar a incidência sobre possíveis horas extras.

A V. sentença reconheceu o direito do autor a percepção do adicional de insalubridade também sobre as horas suplementares. No entanto, entendeu correta a medida da empresa em reduzir o adicional para grau mínimo, dado que a esta Justiça não é facultado obrigar a empregadora ao pagamento de um adicional superior ao espontaneamente admitido, uma vez inexista perícia que o determine. Inobstante, ainda que inexista perícia, ou condenação ao pagamento do aludido adicional em determinado grau, é de se manter o adicional que a empregadora vinha pagando, posto que resulta de um acréscimo salarial que se insere no contrato de trabalho. Reduzi-lo significa alteração contratual em prejuízo do empregado.

Sendo assim, razão assiste ao recorrente quando pleiteia sejam as horas extras acrescidas do adicional de insalubridade de grau médio (20%).

II — *Pagamento em dobro dos dias trabalhados nas férias.* Negou a MM. Junta a repetição do pagamento dos dias trabalhados no curso do período de gozo das férias. Com efeito, é incontroverso que o recorrente interrompeu suas férias, reentendendo o trabalho. Deixou, no entanto, de receber o pagamento da dobra dos dias de descanso que deixou de usufruir. É verdade que já havia recebido o pagamento do período de férias e, ao trabalhar, veio a auferir o salário dos dias em que obrou.

Não obstante isso, faz jus a mais um pagamento relativo aos dias trabalhados. Se assim não se entendesse, estaria fraudada a aplicação do disposto no art. 143, parágrafo único, da CLT. É que o empregado que não tem assegurado o gozo do total do período de férias deverá recebê-las em dobro, independentemente do salário dos dias em que trabalhar. É o mandamento legal. Destarte, se as suas férias forem interrompidas, com o retorno ao serviço, deverá receber a parte correspondente à

dobra dos dias em que deixou de usufruir do descanso anual. A obrigação patronal é a de conceder e respeitar a integralidade do período de férias e, não o fazendo, incorre nas sanções do mencionado dispositivo legal.

Dá-se, por essas razões, provimento ao recurso do apelante.

Ante o exposto,

ACORDAM, por maioria de votos, os Juízes da 1.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

EM DAR PROVIMENTO AO RECURSO DO RECLAMANTE.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 26 de abril de 1976.

Pery Saraiva — Presidente

Antônio Cezar Pereira Viana — Relator

Ciente: Reovaldo Hugo Gerhardt — Procurador

(TRT-1641/76)

EMENTA: Se o contrato de trabalho em cláusula expressa proíbe o trabalho de familiares do empregado, não pode este último concorrer, com atos presumivelmente conscientes, para a infração daquela norma ajustada com a empregadora para, posteriormente, invocar em benefício próprio a respectiva violação.

A fixação de parcela remuneratória em função de produção mínima, e não de assiduidade integral, importaria na aceitação de critérios não prescritos pela Lei n.^o 605, para efeitos de repouso semanal remunerado. Os dias de chuva nos trabalhos a céu aberto configuraram hipótese de força maior que impede a normal execução dos serviços e, como tal, admitem redução de até 25% dos salários respectivos, respeitado, porém, o salário mínimo regional.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSO ORDINÁRIO, interposto de decisão da MM. Junta de Conciliação e Julgamento de São Jerônimo, neste Estado, sendo recorrente AGRO TANINO S/A — AGROTAN e recorridos MANOEL PADILHA CONCEIÇÃO E OUTROS.

Manoel Padilha Conceição e outros, perante a MM. JCJ de São Jerônimo, reclamam contra a Agro Tanino S/A — Agrotan, pleiteando o pagamento, para o primeiro reclamante, de diferença de salários decorrente de alteração unilateral, aviso prévio, férias proporcionais, 13.^º salário proporcional e indenização de tempo de serviço; para os demais: salários desde a admissão, aviso prévio, férias simples, em dobro e proporcional, 13.^º salários, domingos e feriados trabalhados, tudo acrescido de horas extras, indenização por tempo de serviço e mais anotações de CTPS. Alegam que o reclamante Manoel foi admitido em 06/07/73, juntamente com sua família, com remuneração percebida de forma conjunta, contando com o trabalho de sua esposa e filhos, no valor global de Cr\$ 1.700,00 por mês; que a empresa, desde novembro de 1974, lhe alterou o contrato diminuindo-lhe os ganhos em Cr\$ 150,00 por mês; que foi despedido indiretamente, em 12 de novembro de 1975, em face da determinação unilateral da empresa proibindo o trabalho de sua esposa e de seus filhos; que assim, os demais reclamantes, sua esposa e seus filhos, foram despedidos nesta data, de forma direta.

Em aditamento, pede mais o reclamante Manoel a remuneração dos domingos e feriados trabalhados; esclarece que, além da falta apontada na inicial como motivo de despedimento indireto, está mais ainda a falta no concernente ao não pagamento dos domingos e feriados e, ainda, por perceber remuneração inferior ao mínimo legal; ainda mais, a empresa não pagava os dias de chuva e a remuneração correspondia a valor inferior da tarefa; pedindo assim a condenação da empresa em dias de chuva e diferenças de salários.

Contestando, diz a empresa que o pedido é inepto, face à confusão da inicial e dos aditamentos; que a remuneração do primeiro reclamante sempre foi num crescendo, não podendo alegar redução salarial; que o reclamante, ao ser admitido, tinha ciência da norma da empresa, pela qual a tarefa era calculada de forma certa, por metro cúbico de lenha, constando isto de seu contrato; que não trabalhava domingos e feriados, em que inclusive o trabalho era proibido; que nos dias de chuva não havia trabalho e estava o reclamante dispensado; que descabe a rescisão indireta, em face do adimplemento da reclamada em suas obrigações contratuais; que a supressão do trabalho dos familiares do reclamante não é causa de rescisão indireta deste, pois os mesmos não eram empregados da postulante, conforme cláusula terceira do contrato de trabalho; que improcedem as ações dos demais reclamantes, por não serem empregados, tendo inclusive seus serviços proibidos expressamente.

Juntam-se documentos. São ouvidas duas testemunhas pelos reclamantes. As propostas conciliatórias rejeitadas, arrazoam as partes.

Sentenciando, a MM. Junta "a quo" julga procedente em parte a ação, condenando a reclamada, quanto ao primeiro reclamante, em indenização de tempo de serviço, 13.^º salário proporcional, diferença salarial de uma quinzena, remuneração dos repousos, salários dos dias de chuva, e salários de domingos e feriados; quanto aos demais, a indenização de tempo de serviço, aviso prévio, 13.^º salário de 73 até 75, férias em dobro, simples e proporcionais, salários (com repousos e horas extras), domingos e feriados trabalhados, mais anotações de CTPS.

Inconformada, recorre a reclamada. Contestando o recurso, sobrem os autos e a douta Procuradoria Regional opina pelo conhecimento e desprovimento do apelo. É o relatório.

ISTO POSTO:

A cláusula n.^o 3 do contrato de trabalho que a reclamada mantinha com o reclamante Manoel Padilha Conceição era expressa em proibir o trabalho dos seus familiares. Assim sendo, não poderia o referido reclamante concorrer, por atos presumivelmente conscientes, para a infração daquela norma ajustada com a empregadora para, posteriormente, invocar em seu próprio benefício e dos seus tal violação. Exetuado, pois, o próprio reclamante Manoel, não há como reconhecer relação de emprego entre a reclamada e os demais reclamantes.

No respeitante, por conseguinte, apenas a Manoel Conceição, a sentença da MM. Junta examinou minuciosamente o pedido relativamente a domingos, feriados e horas extraordinárias. Tal como decidiu a MM. Junta, fixar-se o direito a uma parcela remuneratória em função de produção mínima e não da freqüência importaria em aceitar critérios diversos dos prescritos na Lei n.^o 605. A assiduidade e pontualidade poderiam existir sem que, na semana respectiva, necessariamente viesse o empregado atingir a produção mínima, em tese. É bem verdade que, na prática, dificilmente, quicá, tal circunstância aconteceria. Mas, a simples circunstância de não ser impossível já lhe desconstitui os pressupostos legais. E, com referência a horas extraordinárias, a média de duas por dia encontrada pela MM. Junta encontra ressonância na prova dos autos, eis que não contestadas na defesa prévia ante a alegação do reclamante na inicial de que prestava serviços de sol a sol.

Relativamente a diferenças salariais de uma quinzena, ora submetidas a esta Instância por haver sido pleiteada a reforma total de sentença no recurso, verifica-se que naquele período respectivo foram pagos salários inferiores ao reclamante do que aqueles a que faria jus, em razão do volume de sua produção correspondente. Nada a alterar na decisão, pois, também em referência a tal item.

Entendemos que os trabalhos a céu aberto têm nos dias de chuva um obstáculo que se configura como força maior, e que como tal impede a normal execução dos serviços. Incluem-se com temperamentos, no risco usual do empresário. A esse respeito, permitimo-nos com a devida vénia reiterar a opinião que emitimos na monografia *Eqüidade em Direito do Trabalho*, Edição Saraiva, 1975, e que conservamos: "Segundo os mestres Clóvis Beviláqua e João Luís Alves, a força maior resulta de eventos físicos ou naturais, de índole ininteligente, como o granizo, o raio e a inundação. O caso fortuito de fato alheio gerador de obstáculo que a boa vontade do devedor não logra superar, como a greve, o motim e a guerra. Logo, desde que o

empregado compareça ao emprego e permaneça durante a jornada à disposição do empregador, o fato de não poder trabalhar — dentro da teoria do risco ou da responsabilidade objetiva inspirada, em sua evolução histórica, nos mais altos propósitos de eqüidade — é ônus a ser suportado exclusivamente pelo empregador, ressalvado apenas a este redução de até 25% dos salários dos empregados respectivos. Este desconto parece-nos lícito, porque a lei assim o permite em caso de força maior ou prejuízos devidamente comprovados, desde que não ultrapasse tal percentual e respeitado em qualquer caso o salário mínimo da região. Cessado, porém, o motivo de força maior, devem ser plenamente restabelecidos os salários que foram reduzidos. Há quem entenda que a força maior tem como fundamento a imprevisibilidade e os dias de chuva são previsíveis em contratos a prazo, tanto que este é sempre dilatado pelo período correspondente à impossibilidade de realização de qualquer trabalho. A imprevisibilidade, porém, não é essencial, para o conceito de força maior. O legislador fala em acontecimento inevitável em relação à vontade do empregador e para a realização do qual este não concorreu direta ou indiretamente. A imprevidência do empregador é que exclui a razão de forma maior. Não é a imprevisibilidade." (op. citada, n.º 67, págs. 85 e 86).

Finalmente, por envolverem os diferentes itens analisados matéria que comporta controvérsias, passíveis por disposição de normas adjetivas a serem dirimidas por via de um processo judicial como a presente reclamatória trabalhista, não há como pré-qualificá-los configuradores de inadimplemento de contrato de trabalho em condições suficientes para gerar justa causa ou falta grave da empregadora, de modo a possibilitar a denúncia indireta do pacto laboral pelo empregado. Por tais motivos, não lhe são devidos direitos rescisórios, exceção feita de décimo terceiro salário proporcional, só incabível na hipótese de ato faltoso do empregado, não existente na espécie.

Também a anotação de saída da carteira de trabalho do reclamante Manoel é de ser mantida. Os direitos reconhecidos em consequência do provimento parcial do recurso deverão ser apurados, em cifras, em fase de execução em liquidação de sentença.

Pelo que

ACORDAM, por maioria de votos, os Juízes da 1.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

Vencido parcialmente o Exmo. Juiz Revisor que negava provimento ao recurso, vencidos também parcialmente os Exmos. Juízes Relator e Orlando De Rose que davam provimento ao recurso, exceção feita com relação ao 13.^º salário proporcional e diferenças da 1.^a quinzena de dezembro ao reclamante Manoel P. da Conceição e vencido ainda parcialmente o Exmo. Juiz Ermes Pedro Pedrassani com relação aos dias de chuva, posto que este item foi referido apenas com redução de 25%, EM DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO, para excluir da condenação os itens referentes aos reclamantes familiares de Manoel P. Conceição, mantendo, porém, a decisão quanto a este no que se refere ao 13.^º salário proporcional, diferenças de salário da 1.^a quinzena de dezembro, dias de chuva, domingos, feriados e horas extras, mantendo ainda a condenação da anotação da saída na CTPS de Manoel P. da Conceição, apurado em liquidação de sentença.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 26 de julho de 1976.

Pery Saraiva — Presidente
Renato Gomes Ferreira — Relator designado

VOTO VENCIDO DO EXMO. JUIZ PERY SARAIVA

EMENTA: Contrato de trabalho com cláusula proibitiva de trabalho dos familiares, em ajuda, ao empregado. Sua validade jurídica. Inexistência de relação de emprego.

A r. sentença "a quo" (fls. 103/120) reconheceu a relação empregatícia dos familiares do reclamante Manoel Padilha da Conceição, único reconhecido pela empresa como seu empregado, sob fundamento de que eram auxiliares do chefe de família, beneficiando-se a empresa e tolerando o trabalho destes, apesar da proibição do trabalho dos familiares, constantes na cláusula 3.^a do contrato de trabalho de Manoel (fl. 22). Impende considerar, no entanto, apesar do brilho dos fundamentos da r. sentença recorrida, que a cláusula contratual (3.^a, fl. 22) tem validade jurídica incontestável entre as partes, e como tal deveria ter sido cumprida pelo sujeito empregado. Ele, somente ele, deu causa, com seu procedimento, ao trabalho dos familiares e, embora se possa dizer tolerado pela empresa, até determinada data (circular de proibição do trabalho dos familiares, em novembro de 75) e também que beneficiava a empresa pelo aumento de produção, por igual modo beneficiava o empregado, idem pelo aumento de produção que lhe proporcionava maiores ganhos.

Se esta prática não estivesse proibida pela cláusula contratual referida, poder-se-ia caracterizar relação de emprego. Do contrário, não. O empregado concorreu para o fato, embora ciente da proibição. A empresa, face à natureza dos serviços (corte de mato em fazenda de grande extensão) não tem condições de fiscalização efetiva. Desta forma, inexistiu relação de emprego à exceção do primeiro reclamante, para os demais. Com relação a Manoel, primeiro reclamante, e quanto aos domingos e feriados, a prova é deficiente. Suas testemunhas (fls. 16/17) viam o reclamante trabalhando, nestes dias, vez por outra, não sabendo se isto ocorria sempre, emitindo a primeira testemunha em juízo não de fato, ao dizer que "de certo" trabalhava um ou dois domingos, por mês (fl. 16). Por igual, com relação às horas extras, eis que a prova é igualmente ineficiente, presente que deve o horário suplementar ser cumpridamente provado. Realmente, só a segunda testemunha (fl. 17) refere horário, mas com imprecisão e não sabe afirmar, porque via de tempos em tempos, se este horário era permanente. Também não tem direito o reclamante às horas extras.

Igualmente tem razão a recorrente, com relação aos dias de chuva, em que não havia trabalho e em que a cláusula quinta (fl. 22) do contrato estabelecia dispensa de comparecimento e não pagamento da remuneração. Não se considera, nos trabalhos a céu aberto, em que não seja possível o serviço quando as condições de clima não permitam, assim previsto contratualmente, que o risco econômico transfere o ônus ao empregador. Contratualmente prevista a dispensa, o trabalhador poderá ocupar-se de outros afazeres, não estando em disponibilidade à empresa. Tudo isto considerado, não havia razão para denúncia indireta do contrato de trabalho por parte do reclamante Manoel, de sorte que não tem direito este às verbas rescissórias, a não ser a 13.^a salário proporcional. A r. sentença "a quo" condenou a reclamada em diferenças salariais de uma quinzena. Embora o recurso em exame não faça específica referência a este item da condenação, ao final a recorrente pede a reforma total da decisão recorrida e, por isto, aqui se examina a espécie. Acontece realmente que a diferença é devida, visto que não há explicação alguma para o fato de, na quinzena em foco, terem sido pagos salários a menor ao reclamante Manoel, embora sua produção fosse muito superior ao valor percebido. Assim, mantém-se a condenação quanto às diferenças de uma quinzena.

Ciente: José Montenegro Antero — Procurador

(TRT-2810/76)

EMENTA: O direito do titular da conta individualizada do FGTS, de levantar o saldo, nos casos previstos na lei, é imprescritível. A conta do FGTS, individualizada em nome do titular, é parte do patrimônio que não pode ser obstaculizada por prescrição.

Cerceamento de defesa inocorrente em vista de inexistência de prejuízos com o levantamento das penas de revellia e confissão, uma vez que a matéria discutida é predominantemente de direito, e sobre os fatos não há divergência.



A remuneração dos diretores de sociedade anônima é base de incidência para os recolhimentos do FGTS. Art. 9.º, § 4.º, do Regulamento do FGTS.

Direito de retenção sem fundamento legal. Inexistência de prejuízos.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSOS ORDINÁRIOS, interpostos de decisão da MM. 12.ª Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, sendo recorrentes JOSÉ PIRES REIS E OUTROS e BANCO SUL BRASILEIRO S/A e recorridos os mesmos.

José Pires Reis, Dário Manoel Alves, João Galant Jr., João Baptista Martinez, Euclides Guedes Jr. e Albino Falcão Borges, perante a MM. 12.ª JCJ desta Capital, reclamam contra o Banco Sul Brasileiro S/A, pleiteando o fornecimento de guias para levantamento das contas do FGTS, incluindo-se principal, juros de mora e correção monetária em parcelas vencidas e vincendas, com todos os ônus legais decorrentes da recusa do reclamado, sob pena de alvará para levantamento, cientificando-se a Coordenadoria Regional do Banco Nacional de Habitação a respeito. Alegam que todos foram diretores do ex-Banco da Província, entidade depois absorvida pelo ora reclamado, na qualidade, entretanto, de empregados da citada entidade bancária; que, em razão de tempo de serviço, se encontram afastados em virtude de aposentadoria, tendo todos optado pelo FGTS nas respectivas oportunidades; que perceberam, por disposição estatutária, de 67 a 72, gratificações de valores variáveis, semestralmente; que, em época oportuna, o INPS lavrou auto de infração para compelir a entidade empregadora a recolher o percentual próprio referente às aliudidas gratificações; que, concluída a fase de discussão, o Banco Sul Brasileiro S/A efetuou o recolhimento do montante do principal, juros e correção monetária, correspondente ao período aludido, mas apenas creditou na conta vinculada de cada um o referido principal, resultante do cálculo de 8% sobre a dívida, deixando de depositar, ilegalmente, a parcela correspondente a juros e correção monetária, com isso impossibilitando, até hoje, por bloqueio ilegal, a movimentação das contas de que os reclamantes são os únicos titulares, muito embora tenha fornecido, a dois deles, as guias, mas com as restrições apontadas; que o empregado aposentado tem direito a receber o montante da conta vinculada, com juros e correção, na forma da lei, sendo ilegal a recusa na liberação integral e irrestrita dos depósitos.

Marcada a audiência para o dia 16/06/76, às 13h50min (fl. 28), e aberta a mesma às 13h52min (fl. 31), não responde ao pregão o reclamado, aplicando-se-lhe as penas de revelia e confissão, tendo, logo a seguir, comparecido o preposto e procurador do empregador, às 13h54min (fl. 31), sendo, então, a requerimento deste, relevadas as penas aplicadas, sob protesto dos reclamantes.

Contestando, diz o reclamado que em 01/01/67, a exceção de Euclides Guedes Júnior, todos os demais reclamantes eram diretores do Banco, e todos oriundos dos quadros de empregados do extinto Banco da Província; que em 26/12/67, quatro dias antes da expiração do prazo para opção pelo FGTS (§ 1.º, art. 1.º da Lei 5.107, de 13/09/66), a maioria dos reclamantes optou pelo novo regime; que, em julho de 1968, também a maioria obteve aposentadoria e retornaram como diretores e, com dúvida situações jurídicas, como optantes pelo FGTS, isto porque já não eram mais empregados, de vez que extintos os contratos pela aposentadoria; que até 1972, com a expiração dos respectivos mandatos, deixaram de ter atividade no ex-Banco da Província; que até 1972, em face da expiração dos mandatos, deixaram os reclamantes suas atividades no Banco da Província, sendo formado o Sul Brasileiro em 01/01/1973; que no início de 1973 o reclamado foi autuado pelo BNH, através do INPS, para recolher os depósitos do FGTS sobre os pagamentos feitos aos reclamantes a título de gratificações de balanço, estabelecidas estatutariamente e pagas de 1967 até 1972; que, inconformado, o reclamado apresentou defesa perante o BNH, tendo sido indeferida; que informado disso e impossibilitado de operar, especialmente, em operações de RECON, ante ausência de negativas, mesmo sem trânsito em julgado e antecipando-se à decisão final, mesmo na órbita administrativa, o reclamado efetuou os depósitos pertinentes, não sem antes, em relação aos juros e correção monetária, exercer validamente direito de retenção por entender tratar-se a espécie de dano causado por atos ilícitos dos reclamantes, como diretores da empresa autuada ao tempo

da verificação dos débitos; que assim as guias de recolhimento manifestam o direito de retenção; que, em defesa propriamente dita, diz o reclamado que o diretor de sociedade anônima não é, seguramente, empregado da sociedade, sendo, antes, órgão da própria sociedade e, em consequência, ainda que antes fosse empregado, o contrato está suspenso, não havendo consequentemente direito a depósitos do FGTS; que o regulamento do FGTS exorbita a lei, pois os depósitos previstos pelo § 4.^º do art. 9.^º do Regulamento só se podem exigir se, junto com a condição de diretor, continua a existir, concomitantemente, a condição de empregado; que sobre as gratificações de balanço não cabe o recolhimento do FGTS; que há de ser ponderado, ainda, que no período de 1967 até 1972, sequer existia o reclamado, e os reclamantes, como diretores, é que determinavam como e sobre o que deveriam incidir os depósitos do FGTS; que, assim, eram os que deveriam decidir sobre a realização, ou não, dos depósitos que agora querem receber, e não o fizeram, tanto que o reclamado foi autuado; que, ou as contribuições não são devidas, como entende o reclamado, ou, se devidas, agiram os reclamantes em violação à lei, não determinando os depósitos, pois eram os diretores à época; que, por assim terem agido, respondem pelos prejuízos causados; que, de consequência, requer fiquem os reclamantes notificados a não sacar os produtos das respectivas contas do FGTS; que sejam consideradas indevidas as contribuições sobre as gratificações de balanço, estatutariamente, estabelecidas pela Assembléia Geral ao órgão da Diretoria, de que eram os reclamantes integrantes, e seja expedido alvará em favor do reclamado, das parcelas depositadas; que, se não aceito o pedido anterior, seja resarcido o reclamado, por compensação, dos danos causados pelos reclamantes, na forma do art. 767 da CLT e incisos I e II do § 1.^º do art. 121 da Lei 2.627.

Juntam-se documentos e são ouvidas as partes. As propostas conciliatórias rejeitadas, arrazoam os litigantes.

Sentenciando, a MM. Junta "a quo" julga procedente em parte a ação, condenando o reclamado a fornecer as guias para levantamento do FGTS, pelo código 05 (aposentadoria), abrangendo principal, juros e correção monetária vencidos e vincendos.

Inconformadas, recorrem as partes.

Contestados os recursos, sobem os autos e a douta Procuradoria Regional opina pelo conhecimento e desprovimento de ambos os apelos.

É o relatório.

ISTO POSTO:

Preliminarmente, há que se apreciar o aspecto da prescrição bienal, argüida pelo reclamado em seu recurso (fl. 125, item d), de resto desenvolvida em contra-razões ao apelo dos reclamantes (fls. 154/155), em que o demandado aponta não só a prescrição bienal de parcelas como do próprio processo, dizendo que os mandados de diretoria expiraram, afastando-se dos reclamantes, até 1972, enquanto que a ação só foi proposta em junho de 1976, quando em 1974 já havia decorrido prescrição bienal para o postulado no processo (item 4, fl. 154).

A "questio" é nova nos autos, eis que não pré-questionada na 1.^a Instância. Quanto a ela, dizem os reclamantes (fls. 150/151) que não há prescrição aplicável a espécie, pois que as contas individualizadas pertencem ao titular exclusivo das mesmas, podendo ou não serem movimentadas, pois pode o empregado entender de deixar a conta correndo juros e correção monetária. Dizem mais os reclamantes que se isso não fosse aceito, bastaria lembrar que as guias nos autos (fls. 20 e segs.) que foram fornecidas, mas com a negativa de levantamento dos juros e correção monetária, o foram em 17 de abril de 1975, e portanto não há prescrição.

A razão está com os reclamantes. Prescreve em dois anos, a contar da rescisão dos contratos, o direito do próprio titular da conta de haver, por ação própria, recolhimentos feitos a menor em sua conta individualizada, ou irregularidades nos depósitos, mas não prescreve, "data venia", o direito ao levantamento da conta, eis que esta é exclusiva do titular, faz parte de seu patrimônio; pode o empregado pedir, em qualquer tempo, o seu levantamento, e este levantamento, preenchidos os pressupostos legais, terá que ser obrigatoriamente concedido pelo empregador. Outro não pode ser o entendimento, pois, se aceita a tese do reclamado, aceitar-se-á prescrição de um

direito que independe, de um direito incorporado ao patrimônio do titular sem qualquer outra condição senão a já implementada opção pelo FGTS.

Preliminarmente também, há que se apreciar a argüição de cerceamento de defesa levantada pelos reclamantes em contra-razões ao apelo do reclamado. Dizem (fls. 142/143) que houve cerceio à defesa quando se tornou sem efeito a revelia a e pena de confissão aplicadas ao reclamado, sob vazio argumento de que havia dificuldades em apregoar as partes. Alegam que isto veio em seu prejuízo, eis que poderiam ter uma sentença de imediato, ao invés de terem de se submeter à instrução e ao julgamento que deu pela procedência parcial, embora o mérito lhes fosse reconhecido integralmente. Não esclarecem os reclamantes o que querem com a argüição de cerceamento de defesa, e não pedem nulidade do processo. E, realmente, nem poderiam, eis que o mérito, como dizem (fl. 143) lhes foi reconhecido integralmente. Ademais, "data venia", há dois óbices com que defronta o protesto por cerceamento de defesa: o primeiro, que se refere ao fato de a matéria ter sido arguida somente em contra-razões, quando os reclamantes recorreram da decisão, em uma parte acessória, e nada referiram a respeito (fls. 118/120). O segundo, consistente em que a matéria discutida nos autos é de direito, visto que os fatos são reconhecidos e incontestados pelas partes. Sobreleva notar, por último, que nenhum prejuízo houve aos reclamantes, pois obtiveram procedência da ação, "in totum", quanto ao mérito do pedido, e as nulidades se declararam quando delas resultar manifesto prejuízo (art. 794, CLT). Por último, como quanto à matéria de fato não divergem as partes, nenhum efeito prático teria, nesta fase processual, aplicar-se pena de confissão ao reclamado. Carece de objeto, pois, a prefacial de cerceamento de defesa.

No mérito. Recurso do reclamado. Sustenta o reclamado que: a) sendo os reclamantes, à época dos discutidos recolhimentos do FGTS, diretores da instituição bancária, não sendo, pois, empregados, não têm direito aos depósitos por falta de vinculação empregatícia e, mesmo, que no caso, como ocorreu, eram empregados anteriormente, seus contratos de trabalho ficaram em suspenso, quando do exercício do mandato de diretoria; b) que as gratificações pagas aos diretores não têm por base paga de serviços, mas a participação em resultado financeiro aleatório e variável, e o art. 9º do decreto regulamentador do FGTS menciona como base de incidência dos depósitos apenas aquilo que a CLT considera salário nos arts. 457 e 458, sendo a gratificação de diretor de sociedade anônima de outra natureza; c) que o direito de retenção foi bem exercitado pelo reclamado, eis que o prejuízo do reclamado, tendo de pagar os juros e correção monetária pelos depósitos não feitos, é de responsabilidade dos próprios reclamantes, que à época eram os diretores do Banco e não determinaram aqueles depósitos.

A R. sentença recorrida (fls. 111/116) entendeu que os reclamantes, empregados guindados a diretores, têm direito aos depósitos do FGTS, por força do art. 9º, parágrafo 4º, do Decreto 59.820/66, e que o fato de os empregados terem se apontado e depois serem eleitos diretores também não obsta os depósitos, eis que o diretor de sociedade anônima seria, em última análise, empregado de alta confiança com mínimo grau de subordinação. Diz mais a R. sentença "a quo" que as gratificações de balanço se incluem entre as compulsórias, quando pagas habitualmente, integrando o salário para os efeitos legais, e que no caso em exame, sendo gratificações instituídas pela Assembléia Geral, compõem a incidência das contribuições ao FGTS. Aduz ainda que o direito de retenção não tem suporte legal, eis que se inadimplemento houve, no recolhimento das contribuições, não se deveu o fato aos reclamantes, à época diretores, mas sim a que Consultoria Jurídica do reclamado entendeu serem indevidas as incidências sobre gratificações, e deste parecer não se poderiam afastar os demandantes, sob pena de esvaziar as atribuições da mesma Consultoria.

E os reclamantes contrariam o apelo (fls. 143/149) dizendo que eram empregados, conforme carteiras assinadas, e que passaram a diretores, com opção já manifestada pelo FGTS, com direitos aos depósitos inclusive nesta época, como prevê a lei e, que, ao final, quando pediram liberação do FGTS, lhes foi negada sob alegado direito de retenção, direito este sem fundamento, eis que os depósitos têm cláusula de impermeabilidade e que, à época, o serviço jurídico do Banco entendeu indevidos os depósitos sobre gratificações estatutárias, não sendo da responsabilidade dos recla-

mantes tal decisão, que ao final veio a ser contrariada pelo INPS (como agente fiscalizador do BNH) que autuou o reclamado, vindo este finalmente a recolher o devido, conformando-se com a situação.

Primeiro, analisemos a condição de diretores dos reclamantes. Os depósitos do FGTS, em torno do que gira a ação, são os relativos exatamente ao tempo em que exerciam os reclamantes mandatos de direção, vindos dos quadros funcionais normais do reclamado. Eram, antes, empregados ao feitio legal. Passaram a diretores do Banco, aposentados ou não, e durante o curso do mandato, surgiu a origem da "quaestio" a ser decidida.

Muito embora a R. sentença recorrida, de brilhante fundamentação, tenha considerado os reclamantes, quando diretores, empregados ao feitio legal, embora em alta confiança e diminuta subordinação, não afinamos com tal enfoque. Os diretores não são empregados, sendo à toda evidência forçada a doutrina que os coloca como tais. São, ao contrário, como diz o reclamado, órgãos de diretoria, mantendo vínculo não com a instituição em si, mas com os acionistas que representam, prepostos que são a gerir, do mais alto grau, os destinos da sociedade anônima.

Não importa, "in casu", porém, esta discussão, eis que o que dirime o assunto é a condição anterior dos reclamantes, de empregados, fato que não é negado. Eram empregados e passaram a diretores. A eles se aplica, portanto, o § 4.^º do art. 9.^º do Decreto regulamentador do FGTS: "O depósito a que se refere este artigo é ainda exigível quando o empregado passar a exercer cargo de diretoria, gerência ou outros de confiança imediata da empresa, incidindo a percentagem sobre a remuneração nesta percebida, salvo se a do cargo efetivo for maior".

A respeito, inclusive, referiu o eminentíssimo Juiz Elson Gottschalk, em revisão de tese apresentada no 2.^º Seminário sobre Aspectos Jurídicos do FGTS:

"O fato de vir a norma (refere-se ao § citado supra) incorporada no regulamento não parece de molde a extravasar o chamado poder regulamentar, visto como a disposição ampla contida no art. 2.^º da Lei 5.107, submetendo ao FGTS "todas as empresas sujeitas à Consolidação das Leis do Trabalho", dava ampla liberdade de ação a autoridade regulamentadora, máxime quando dela podia inspirar-se na regra do art. 499 da CLT, onde está contida idêntica regra, que transcrevemos para confronto: "Não havendo estabilidade no exercício dos cargos de diretoria, gerência ou outros de confiança imediata do empregador, ressalvado o cômputo do tempo de serviço para todos os efeitos legais".

E aqui acrescentamos: se no exercício dos cargos de diretoria, pelos egressos do quadro funcional de empregados, se lhes ressalva o cômputo do tempo de serviço, para todos os efeitos, um deles será a contagem para efeitos *indenizatórios* (não para estabilidade), daí dever o FGTS corresponder também quanto a este tempo, visto tratar-se do sistema que deve paralelizar, eqüanimente, o sistema da indenização por tempo de serviço.

Não se trata, outrossim, de perquirir se a maioria dos reclamantes, ou alguns deles, encerrou seu contrato de trabalho, por aposentadoria, antes de ingressar em mandato de diretoria, eis que este fato, alegado em contestação (fl. 34, item 3), não foi objeto de prova. Mas, mesmo que a aposentadoria tenha ocorrido antes do cumprimento do mandato, há que se ter em consideração que retorno equivale à readmissão, mesmo que em cargo de diretoria, para os efeitos únicos do citado § 4.^º do art. 9.^º do Regulamento do FGTS, como acima se analisou.

E mais, na mesma revisão de tese, diz Gottschalk: "O diretor de sociedade anônima pode vir a ocupar esta posição recrutado fora dos quadros efetivos, ou por acesso ou eleição na assembleia geral de um ou mais elementos pertencentes aos referidos quadros, como empregados, a circunstância de fato não modifica a situação jurídica desses titulares. A tutela do FGTS independe de ser a situação jurídica do sujeito identificada com a condição de empregado, ou não. Necessária não é a ocorrência de estrita subordinação para se caracterizar a situação do beneficiário da Lei do Fundo. O seu objetivo, já vimos, é previdenciário. Evidentemente, quando o administrador de uma sociedade anônima assume a qualidade de órgão da pessoa jurídica, dotado que é do supremo poder de administração, porque é também o controlador acionário da sociedade, ele se identifica com a mesma por um mandato interno irrevogável...", e conclui o eminentíssimo juiz: "Nos termos do art. 9.^º, § 4.^º, do

Regulamento do FGTS, combinado com o art. 2º da Lei n.º 5.107, de 13 de setembro de 1966, é exigível o depósito para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço das empresas em relação aos diretores, gerentes e outros cargos de confiança, salvo os que detiverem o poder acionário da sociedade ou a administração suprema desta".

A exceção da conclusão (poder acionário ou administração suprema) não se enquadra, evidentemente, no caso dos autos, visto que eram os reclamantes tão-somente diretores da sociedade, não se tendo alegado exercessem o cargo por controle acionário ou que fossem os únicos a administrar a pessoa jurídica, sem o controle supremo da Assembléia Geral.

Desta forma, despicienda a questão a respeito de os diretores serem, ou não, empregados, ou que mantiveram antes esta condição e já não a tinham mais, quando guindados à diretoria.

Em segundo lugar, há a questão de a gratificação estatutária ser, ou não, fato gerador de incidência do percentual do FGTS. O recorrente diz que a mesma é de outra natureza, não sendo salário. "Data venia", não tem razão. É gratificação compulsória, criada em Assembléia Geral. O § 4º do art. 9º do Regulamento do FGTS, antes citado, determina a incidência dos depósitos sobre a "remuneração" percebida no cargo. No caso, os reclamantes percebiam remuneração pelo cargo de diretoria, e nesta se incluía a gratificação estatutária, pois por outra forma não se pode entender a "remuneração" de um diretor de sociedade. A "remuneração" há de compreender tudo o que percebe o diretor em face do desempenho do mandato, honorários, "jetons", gratificações, etc., pois todas estas parcelas correspondem e têm origem no desempenho do mandato.

Aliás, em consonância com este ponto de vista é que o reclamado foi autuado (fls. 46/47), pois não cumpria com os depósitos sobre ditas gratificações estatutárias.

Por último, o direito de retenção. Entende o reclamado que tem direito de reter as parcelas de juros e correção monetária devidos pelos recolhimentos em atraso das contribuições incidentes sobre as gratificações, porque na época eram diretores os reclamantes e, não tendo determinado estas contribuições, agiram com dolo, culpa ou violação de lei, causando prejuízos ao reclamado.

Obviamente não tem razão o reclamado. Dolo ou culpa não se caracteriza e nem mesmo violação de lei. Não há que se exigir dos reclamantes que tivessem condições de, na época, recém instituído o FGTS, saber ou ter mesmo certeza de que as contribuições fossem devidas. Consultaram o serviço jurídico do reclamado, e este lhes informou não serem devidas as contribuições (fl. 32, depoimento pessoal do reclamante) e, se em contrário decidissem, realmente estariam esvaziando as atribuições do departamento jurídico (conforme refere a R. sentença, fl. 115). Autuado o reclamado, pelos não depósitos, teve oportunidade de defesa, e o fez administrativamente (conforme contestação, fl. 35, item 8), em que não obteve improcedência dos débitos. Não há notícia tenha recorrido aos meios judiciais, contra a autuação do INPS.

Não pode agora, pois, alegar direito de retenção ou pedir compensação, máxime considerando-se, como argumento final, que o alegado prejuízo do Banco nem prejuízo é, visto que, se não recolheu o reclamado as contribuições, na época própria, evidentemente teve aqueles dinheiros em mãos, investindo e dele tirando lucros que inclusive podem ter sido, e por certo foram, maiores até que os juros e correção monetária que teve de recolher após a autuação pela autoridade gestora do FGTS.

Recursos dos reclamantes. Embora tenham obtido, no mérito, total procedência da ação, não se conformam os reclamantes com o não deferimento dos pedidos acessórios, quais sejam comunicação dos fatos ao BNH e o fato de que a não restituição dos depósitos comina pena de prisão não excedente a um ano ao depositário, quando exigido.

Quanto à comunicação ao BNH, realmente foi pedida na inicial, e foi indeferida (fls. 115/116, item 5) pela R. sentença recorrida, tendo em vista o fato não ser estranho ao gestor do FGTS, que autuou o recorrido e sugeriu que os depósitos fossem efetuados em conta a ser individualizada. O segundo fato deduzido em recurso (fl. 119, item 4), de que consistiria crime a retenção dos depósitos, não é objeto da inicial e de plano não poderia aqui ser apreciado.

O enfoque primeiro a ser dado, e que avulta, é o da legitimidade dos reclamantes quanto ao objeto do recurso. A tutela jurídica que podem os recorrentes pedir, na esfera trabalhista, limita-se, "data venia", aos direitos subjetivamente violados e como tais são considerados dentro do elenco de direitos objetivos do Direito do Trabalho. Os pedidos acessórios, de comunicação a autoridades ou mesmo Ministério Público, para tomada de providências que couberem, não estão entre os direitos assistidos pela tutela jurídica trabalhista.

Afora as comunicações às autoridades competentes, fixadas pela lei expressamente (v. g. comunicação à DRT sobre falta de assinatura em CTPS ou ao INPS sobre falta de recolhimento, ou processo versando sobre, do FGTS), quaisquer outras são faculdade do Juiz, e não obrigação. Se assim são, não pode a parte compelir a tutela jurisdicional no sentido que quer.

Ademais disso, correto foi o enfoque dado pela R. sentença de 1.^a Instância (fl. 115) quando refere que não se dá comunicação ao BNH porque o próprio sugeriu que as contas fossem a individualizar, enquanto permanecesse a dúvida a respeito do recolhimento ou não sobre as gratificações.

Ante, pois, o exposto,
ACORDAM os Juízes da 1.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

Preliminarmente, por unanimidade de votos:

1) EM REJEITAR A PREFACIAL DE PRESCRIÇÃO.

2) EM REJEITAR A PREFACIAL DE CERCEAMENTO DE DEFESA.

No mérito: 1) Por maioria de votos, vencido o Exmo. Juiz Renato G. Ferreira, EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DO RECLAMADO.

2) Por unanimidade de votos, EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DOS RECLAMANTES.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 18 de outubro de 1976.

Pery Saraiva — Presidente e Relator
Ciente: Marco Antonio Prates de Macedo — Procurador

(TRT-4810/76)

EMENTA: Férias gozadas fora do prazo legal. É devida a complementação, por infringência à lei.

Empregado de financeira. Direito à jornada especial de seis horas. Súmula n.^o 55/TST.

Gratificações semestrais integram o cálculo da remuneração para efeitos de 13.^º salário.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSOS ORDINÁRIOS, interpostos de decisão da MM. 4.^a Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, sendo recorrentes CELESTINA MARQUES GONÇALVES e BRADESCO SUL S/A — CRÉDITO IMOBILIÁRIO e recorridos OS MESMOS.

Pretende a empregada o pagamento de horas extras, repouso especial (mecanografia) e repercussão nos repousos semanais, feriados, 13.^ºs. salários, gratificações semestrais e média respectiva nos 13.^ºs. salários, férias com complementação e FGTS.

A reclamada defende-se negando a condição de bancária à reclamante. Sustenta, ainda, o não cabimento das horas extras nos dias de repouso, pois mensalista a empregada. Quanto às férias em dobro, refere-se a afastamento da postulante por motivo de doença impedindo o gozo do repouso anual. Nega, por fim, a incorporação das gratificações nos 13.^ºs. salários e das horas extras no aviso prévio. Argúi prescrição.

Colhem-se o depoimento das partes e juntam-se documentos. Sem êxito a conciliação.

A Junta acolhe em parte o pedido.

Recorrem ambos os litigantes. A empresa apresenta contra-razões.

Em parecer, o Ministério Pùblico preconiza o não provimento do recurso da trabalhadora e o provimento parcial do apelo da empresa.

É o relatório.

ISTO POSTO:

Recurso da reclamante. Rebelia-se a reclamante contra a decisão que não acolheu seu pedido relativamente à complementação de férias — período 74/75. As férias deveriam ter sido gozadas em 1975. O afastamento da reclamante, por motivo de doença, não tolheu o direito à fixação da época das férias, pois à essa época já era impossível concedê-las dentro do prazo legal. Tal afastamento ocorreu dois dias antes do término do prazo de concessão. Embora tivesse a empresa notificado a reclamante, na forma da lei, isto é, oito dias antes do início das férias, a própria notificação já terminaria além do prazo de doze meses.

Acolhe-se, desta sorte, o recurso, para que seja reformada a sentença, no sentido de incluir na condenação as diferenças a que faz jus a recorrente, relativamente à complementação de férias.

Recurso da reclamada. Segundo jurisprudência firme, consubstanciada na Súmula do Tribunal Superior do Trabalho — enunciado n.º 55 —, assegura-se aos empregados de financeiras a jornada especial de seis horas. A natureza da atividade do trabalhador em bancos e financeiras é a mesma, exigindo-se-lhe serviço tensionante e cujas peculiaridades recomendam a fixação da jornada especial. A existência de cláusula contratual (fl. 29, item III), referente à duração da jornada de trabalho, não impede o direito da empregada à percepção de horas extras. Se as dimensões desta jornada ofendem à norma cogente, é nula a estipulação, substituindo-se automaticamente a manifestação contrária à lei pelos ditames desta. A superposição ou substituição automática de estipulações nulas constitui princípio geral insuscetível de discussão séria. Desta forma, se a declaração de vontade foi por uma jornada de oito horas, mas a lei fixa em seis o número máximo, tudo se passa como se as partes tivessem dito seis ao invés de oito.

A possível distinção entre empresa de crédito imobiliário e outras empresas em nada altera os dados do problema, tendo em vista a natureza do serviço.

Não procede, por outro lado, a argumentação da reclamada no sentido de afastar o cômputo das horas extras nas gratificações semestrais e aviso prévio. Integram o cálculo em decorrência mesma de sua habitualidade. Ver, desta Turma, no mesmo sentido, Proc. n.º 2841/76, de 14-10-76. No aviso prévio, a diminuição da jornada é de duas horas, sem prejuízo do salário normalmente percebido.

As gratificações ajustadas, de natureza salarial, conforme o art. 457 da CLT, devem ser computadas na determinação do valor do 13.º salário, gratificação de Natal instituída pela Lei 4090. Esta gratificação, de origem legal, será devida sem prejuízo da remuneração a que fizer jus o empregado. Seu valor, segundo a "mens legis", será proporcional ao efetivo ganho mensal do empregado. À remuneração do mês, para este efeito, deve somar-se a parcela resultante da divisão da gratificação ou gratificações recebidas durante o ano pelo número de meses correspondentes.

Retificamos, neste julgamento, ponto de vista anteriormente adotado. A mudança de orientação se impõe, não só em face dos repetidos pronunciamentos do Colendo TST em favor da interpretação ora esposada, mas sobretudo porque nos persuadimos da inconsistência dos argumentos invocados para sustentar a tese contrária.

Na verdade, nunca se explorou a fundo o conceito de gratificação salarial, em face das demais espécies de salário. Largo o subsídio a respeito da diferença entre gratificação ajustada e gratificação em princípio estranha à eficácia da relação de emprego. Difícil estabelecer, porém, a nota fundamental do conceito de gratificação de natureza jurídica salarial, a ponto de distingui-la do salário mensal. Algumas gratificações têm outros pressupostos além da simples prestação de serviço (v. g., assiduidade, lucros, balanço etc.). Outras, todavia, parecem possuir apenas a característica de serem pagas a intervalos superiores ao mês. Costuma associar-se a idéia de gratificação à de quantia devida ao fim do ano, ou do semestre, ou, com menos freqüência, do trimestre. Bem pensada a questão, todavia, verifica-se que não é inerente à natureza mesma da gratificação a periodicidade maior, antes a lei apenas autoriza seu pagamento a intervalos superiores ao mês. A prestação do salário, seja qual for a modalidade do trabalho, não deve ser estipulada por período superior a um mês, salvo no que concerne

a comissões, percentagens e gratificações (CLT, art. 459). Daí decorre a certeza de que nenhuma norma cogente inibe o pagamento de gratificações mensais, ou, acaso, quinzenais etc. A esta altura, a análise nos conduz à inevitável conclusão de que as gratificações ajustadas, a rigor, não se distinguem, no plano dos fatos ou no plano jurídico, da simples contraprestação do serviço, sobretudo quando nenhum pressuposto se acrescenta ao trabalho. Convém, por igual, perguntar se algo se modifica substancialmente quando o empregador se obriga a pagar o salário X mais a gratificação Y, ao invés de pactuar o salário mensal correspondente a X mais a divisão de Y pelos meses correspondentes à gratificação. A resposta incontornável é a de que nenhuma diferença existe — salvo, de regra, o já analisado pagamento a intervalos maiores. Nem isto, porém, firma o divisor de águas, pois todo o salário sujeita-se no princípio da "post numeratio", ou seja, o empregado presta antes o serviço para depois receber — e ter direito e pretensão — ao salário.

Não computar, por isso, as gratificações no valor do 13.^º salário, é, acaso inadvertidamente, dar mão forte à fraude, pois se o salário fosse declaradamente estabelecido sem utilizar o termo ambíguo "gratificação", ninguém vacilaria em vinculá-lo à importância da gratificação instituída pela Lei n.^º 4090.

Nem se diga, como já nos pareceu antes, que a consideração de gratificações no 13.^º salário resultaria em um movimento pendular de integrações recíprocas. A gratificação de origem negocial ou enraizada em convenção coletiva (ou sentença normativa), guardará os limites do que foi estabelecido pela autonomia de vontade individual ou ainda do que já se chamou autonomia das vontades coletivas. Desta sorte, a gratificação contratual ou convencional não terá seu "quantum" determinado pelo 13.^º salário. Este, porém, deve levar em conta toda remuneração paga, sob pena de fraude à letra e ao espírito da Lei n.^º 4090. Se a remuneração é prestada periodicamente — trate-se de gratificações, percentagens ou comissões — cumpre distribuí-la entre os diversos meses para integrar a quantia mensal base da gratificação, criada por lei.

Pelo que

ACORDAM, por unanimidade de votos, os Juízes da 2.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

1. EM DAR PROVIMENTO AO RECURSO DA EMPREGADA.
2. EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DA RECLAMADA.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 05 de maio de 1977.

Clóvis Assumpção — Juiz no exercício da Presidência
João Antônio G. Pereira Leite — Relator
 Ciente: **César Macedo de Escobar** — Procurador

(TRT-2.302/76)

EMENTA: GRUPO ECONÔMICO. Integram o mesmo grupo econômico, sendo solidariamente responsáveis pelos créditos trabalhistas dos reclamantes, empresa prestadora de serviços e estabelecimento bancário que possui a totalidade do capital social da mesma e se revela quase o único tomador dos serviços antes efetuados pelo seu setor mecanizado. Empregados que recebem salários do Banco e da Prestadora de serviços. Trabalho dos autores destinado a suprir as necessidades do Banco, no que tange à elaboração de folhas de pagamento, contas correntes, títulos em cobrança, FGTS e rotinas internas. Prova testemunhal e pericial. Art. 2.^º, § 2.^º, da CLT. Empregados da prestadora de serviços, ora reclamantes, têm direito às vantagens da categoria dos bancários. Recursos desprovidos.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSO ORDINÁRIO, interposto de decisão da MM. 10.^a Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, sendo recorrentes BANRISUL — PROCESSAMENTO DE DADOS S/A e BANCO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL S/A e recorridos OSMAR BATISTA DA SILVA FILHO e OUTROS.

Perante a MM. 10.^a JCJ desta Capital, Osmar Batista da Silva Filho, Vera Regina Silveira Valim e Clélia Gonçalves da Cruz reclamaram contra Banrisul Processamento de Dados S/A e Banco do Estado do Rio Grande do Sul S/A, pretendendo horas extras excedentes a seis e as prestadas nos sábados, com os correspondentes reflexos sobre as parcelas descritas na inicial, gratificações ordinárias, integrais e proporcionais, com integração nos 13.^{os}. salários, diferenças de aumentos decorrentes de dissídios coletivos e os reflexos sobre as mesmas parcelas citadas no item a da inicial, complementação de férias, de vinte para trinta dias, com reflexos sobre o FGTS, anuênios e integrações sobre as parcelas referidas no item a do pedido e sobre o FGTS. Alegam os autores que trabalhavam para o Banco e que foram contratados pela prestadora de serviços, com a única finalidade de deixarem de auferir vantagens inerentes à categoria bancária.

Contestou a reclamada Banrisul, suscitando preliminar de prescrição; no mérito, afirmou constituir-se em uma sociedade anônima prestadora de serviços e que tais serviços são prestados a terceiros, inclusive ao próprio Banco; negou, por tal motivo, direito à pretensão das vantagens especiais destinadas aos bancários.

O Banco, a seu tempo, argüiu preliminar de carência de ação por "ilegitimatio ad causam", dizendo que os reclamantes nunca foram seus empregados e negando, no mérito, a prestação de horas extras.

Instruído o feito, processaram-se razões finais, resultando malograda a conciliação.

Decidindo, a MM. Junta julgou procedente a ação, condenando solidariamente os réus.

Recorrem as demandadas. Contra-arrazoado o recurso, subiram os autos, tendo a douta Procuradoria, com vista dos mesmos, opinado pela manutenção do julgado. É o relatório.

ISTO POSTO:

Está perfeitamente delineado no processo que os recorrentes pertencem ao mesmo grupo empresarial e são, na forma do art. 2.^º, § 2.^º, da CLT, solidariamente responsáveis para os efeitos da relação de emprego. A existência do grupo econômico é atestada pela prova testemunhal, pelas declarações do preposto da Banrisul e pelas conclusões decorrentes do laudo pericial. Então, não se pode acolher a ilegitimidade "ad causam" suscitada pelo Banco recorrente.

O preposto da Banrisul, como se disse, informou que os autores trabalhavam, anteriormente, junto ao Serviço Mecanizado do Banco, tendo sido extinto aquele setor após o advento da Banrisul, a qual assumiu a consecução de tais serviços. As testemunhas, todas elas, informam que trabalhavam com os recorridos e que o trabalho era prestado para o Banco. E o laudo pericial, colocando um ponto final na questão, relata que o Banco possui Cr\$ 528.000,00 dos Cr\$ 600.000,00 do capital da Banrisul, que trinta e um servidores percebem remuneração das duas empresas, que os serviços prestados são de características bancárias.

Houve, então, a substituição, como afirmou o preposto, de todo o setor do Banco, o serviço de mecanização, substituído pela Banrisul. Folhas de pagamento, contas correntes, títulos em cobrança e rotinas internas passaram a ser efetuadas pela empresa de Processamento. Releva notar a circunstância de que a Banrisul está instalada em dependências do próprio Banco. Resulta, então, de todo o exposto que a Banrisul, como bem salienta a MM. Junta, nada mais é do que a "longa manus" do Banco.

O argumento de que a Banrisul presta serviços a outras empresas não tem maior significado. Sabe-se que um computador tem determinado período ocioso e, nestas circunstâncias, é alugado a terceiros. O que importa, no entanto, é que a quase totalidade dos serviços de processamento eram prestados ao próprio Banco.

A sentença recorrida analisou longa e criteriosamente a matéria e a decisão ali lançada, ante o exposto e os demais argumentos referidos na mesma, não merece de fato qualquer reforma. Tanto o recurso da Banrisul como o do Banco, mera ampliação do anterior, não oferecem elementos que pudessem levar a entendimento diverso daquele prolatado pela 1.^a Instância, a qual bem andou em condenar solidariamente o Banco e a empresa Filial.

Nega-se, por conseguinte, provimento aos recursos.

Pelo que

ACORDAM, por maioria de votos, os Juízes da 2.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

Vencido o Exmo. Juiz Carlos G. Bier, EM NEGAR PROVIMENTO A AMBOS OS RECURSOS.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 09 de dezembro de 1976.

Antônio Salgado Martins — Presidente

Boaventura Monson — Relator

Ciente: César Macedo de Escobar — Procurador

(TRT-3.189/75)

EMENTA: Supressão de horas extras. A limitação da jornada de trabalho a 8 horas é a regra geral; o horário extraordinário, a exceção. Razões de higiene e saúde dos trabalhadores. Cessação admissível de horas extraordinárias pela empresa, ainda que habituais.

Funções de chefia. Não há como conceituar função de chefia sem o exercício de parcelas do poder de comando do empregador. Se só os Diretores exercem poderes de gestão e os procuradores os de representação, não há como qualificar de especial confiança administrativa a atividade de empregado tecnicamente mais graduado.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSOS ORDINÁRIOS, interpostos de decisão da MM. 12.^a Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, sendo recorrentes DAVENIR SILVA AMARAL E OUTROS e COMPANHIA ESTADUAL DE ENERGIA ELÉTRICA e recorridos OS MESMOS.

Os autores, sob os longos fundamentos contidos na inicial de fls. 2/4, pleiteiam da Companhia Estadual de Energia Elétrica a manutenção das parcelas salariais referentes a horas extras e adicional noturno, na medida em que forem apuradas, em parcelas vencidas e vincendas, e a respectiva inclusão em todas as parcelas remuneratórias. Pleiteiam, para os reclamantes Davenir e Nicanor, horas extraordinárias efetivamente trabalhadas sem compensação com a gratificação de função ou comissão de cargo; integração das horas extraordinárias e do adicional noturno no repouso semanal remunerado e a incidência do adicional de insalubridade nas horas extraordinárias.

Em sua defesa, sustenta a demandada a observância da prescrição bienal em caso de eventual condenação.

Afirma que os autores trabalhavam na Usina que parou de funcionar em 18 de agosto de 1974, sendo inexistentes as horas extraordinárias habituais, cujo pagamento cessou quando da paralisação da Usina, assim como as horas noturnas, inexistindo amparo ao pedido. Sustenta que exerciam, quando trabalhavam, função de chefia em cargo de confiança, sendo correto o procedimento de somente serem pagas as horas extraordinárias que superassem o valor correspondente. Afirma que o reclamante Nicanor dos Santos Lima já discute a matéria na 13.^a JCJ, havendo litispendência. Finalmente, aduz o fato de serem os autores mensalistas e as horas extras não habituais, não sendo devida a integração das mesmas, como também a do adicional noturno, nos repousos, e não devendo ser integradas pelo adicional de insalubridade.

Instruído regularmente o feito, sentencia a MM. Junta, julgando procedente em parte a ação para condenar a demandada a pagar a Davenir da Silva Amaral diferenças de horas extras no valor de Cr\$ 388,42 e a todos eles as seguintes parcelas: manutenção das parcelas salariais referentes ao adicional noturno, períodos vencidos e vincendos e sua inclusão nas parcelas remuneratórias; integração do adicional noturno nos repousos semanais remunerados, em parcelas vencidas e vincendas; incidência do adicional de insalubridade nas horas extraordinárias trabalhadas, em valores a serem apurados em liquidação de sentença, sendo observada a prescrição bienal.

Inconformados, recorrem ambos os litigantes, tendo os postulantes contraminutado o apelo da demandada e esta rebatido o inconformismo dos autores.

Sobem os autos a este Tribunal, recebendo na douta Procuradoria Regional o parecer de fls. 115, que preconiza o conhecimento de ambos os recursos e, no mérito, o não provimento dos mesmos.

E o relatório.

ISTO POSTO:

Recurso dos empregados. 1. *Inclusão de horas extraordinárias habituais nos repousos semanais remunerados.* No item 7, a sentença da MM. Junta indeferiu a integração pleiteada, por entender que a lei a vedava, mesmo se não a proibisse, o pedido seria parcialmente improcedente quanto às horas extras que foram suprimidas pela empresa e seus reflexos. Na forma, porém, do respectivo prejuízado do Egrégio Tribunal Superior do Trabalho, cabe a integração pleiteada quanto às horas extraordinárias habituais efetivamente prestadas. No entanto, pela relação de horas extras de fls. 38, 39 e 40 da perícia, verifica-se pelos espaços vazios que não houve habitualidade de horas extras. Nada há, pois, a integrar.

2. *Supressão de prestação de horas extras.*

"Data venia" das bem fundamentadas razões do recurso dos reclamantes, inclinamo-nos a admitir que, sendo a prestação de horas extraordinárias ditada por necessidades da empresa, que por certo não se disporia a pagá-las caso não fossem impeciosas, o desaparecimento da causa faz cessar simultaneamente o efeito. Permitimo-nos destacar, a esse propósito, os seguintes trechos da sentença recorrida, lavrada pelo brilhante colega Dr. Francisco A. Comes da Costa Netto: "A matéria tem ensejado divergências na jurisprudência, notoriamente conhecidas. Parece que na sua interpretação o julgador há que ter em conta o interesse coletivo que deve prevalecer sobre o individual. Este objetivo impede, "data venia", o acolhimento da pretensão dos postulantes. Fundamentalmente, há que se ter presente que a limitação da jornada a oito horas foi conquista árdua dos operários, buscando preservar sua saúde. Trata-se de medida de higiene que precisa ser preservada. De la Cueva entende que a limitação da jornada constitui uma das principais medidas de proteção aos trabalhadores. A lei não pode tolerar que o trabalho extraordinário se converta em sistema corrente, adverte Montenegro Baca, pois isso importaria na derrubada e na violação do benefício da limitação da jornada diária. Os que se batem em sentido contrário, menciona Francisco de Ferrari, são juristas ainda dominados por uma concepção civilista do direito, inclinados a desconhecer o caráter de ordem pública das disposições do novo direito (apud "Leciones de Derecho del Trabajo", tomo III, págs. 88 e 94). ... Na espécie, ainda há que se ter presente que inexiste ajuste escrito a respeito da prestação do trabalho extraordinário; sua prestação, embora reiterada, partiu de determinação unilateral do empregador, que da mesma forma poderá suspendê-lo. É um dos aspectos que os doutrinadores têm salientado no trato da matéria. Também não se pode deixar de ponderar que não é lícito tolher o aumento da produtividade da empresa, pelo emprego de maquinaria moderna, com melhor capacidade, capaz de gerar a desnecessidade da prestação de trabalho em horas extras. São imperativos do progresso que devem ser atendidos. Dir-se-á, como algumas decisões, das mais respeitáveis, têm proclamado, que se poderá cancelar o trabalho extraordinário, mas mantendo o nível salarial pela incorporação do valor de sua contraprestação aos ganhos do empregado correspondentes à jornada normal. Mas daí advirá uma situação de difícil defesa: sendo novamente necessário o trabalho além dessa jornada, mesmo que eventualmente, o valor incorporado — advindo das horas extras suprimidas — irá compor o "quantum" a ser pago, nessa ocasião, pela sobrejornada. Ora, "data venia", assim não se estará fazendo justiça. ... Apenas como ilustração se pode mencionar, em abono do ponto de vista adotado, excelente estudo de J. Antero de Carvalho acerca do tema, comentando a orientação do Min. Russomano a respeito — também no mesmo sentido (in Rev. do TRT da 8.ª Região, vol. 11, págs. 31 e segs.). A 2.ª Turma do Colendo Tribunal Superior do Trabalho, no Proc. RR 473/72, tendo como Relator o Min. Coqueijo Costa, adotou esta tese (in Ementário Trabalhista, "Horas Extraordinárias — Habitualmente prestadas — Supressão — Legitimidade", novembro de 1972, ficha n.º 21); e sua 3.ª Turma também se pronunciou no mesmo sentido, no RR 2.970/74, atuando como Relator o Min. Barata Silva (in LTr., vol. 39, pág. 660). Outra não foi a tese acolhida pela sua 1.ª Turma, no Proc. RR 1.697/74, relatado pelo Min. Paulo Fleury (in Revista do TST, vol. 1973 e 1974, pág. 298, n.º 15). Também o Egrégio TRT da 4.ª Região

tem manifestado idêntico ponto de vista (vide Ementário de Jurisprudência, vol. n.^o 7, pág. 116, n.^o 2.329, e pág. 119, n.^o 2.350)."

Pelo não provimento do recurso do empregado.

Recurso da empregadora. 1. *Habitualidade do trabalho noturno, cessação do trabalho noturno e cálculo do adicional noturno, (média dos últimos doze meses) com sua integração nos direitos trabalhistas respectivos.* A sentença reconheceu a habitualidade do horário noturno e por isso não admitiu sua supressão, mesmo sem a respectiva contraprestação de serviço, em face da cessação da atividade pela paralisação da usina onde trabalhavam os reclamantes. Os espaços vazios que se observam no levantamento pericial de fls. 40, 41, 42 e 43 quanto ao número de horas noturnas realmente trabalhadas pelos reclamantes indicam que não eram habituais. Assim sendo, parecemos, "data venia" que as razões que levaram a decisão a não admitir sua supressão não se configuram, na espécie dos autos. Não pode, por isso, também ser acolhida sua inclusão nos direitos trabalhistas respectivos.

2. *Horas extras e cargo de chefia.* Pretende a reclamada que, como chefes de terno responsáveis pelo trabalho de operação da Usina, quando estava em funcionamento, não é devido aos reclamantes numerário pelas horas extras trabalhadas. Se, porém, em suas próprias razões de recurso, a empresa confessa que somente os seus Diretores exercem poderes de gestão e só seus procuradores os de representação, está obviamente admitindo que *nenhuma parcela* do poder de comando ou diretivo era desempenhada pelos reclamantes, naquelas funções rotuladas de chefia. Assim sendo, neste segundo item é de negar-se provimento ao recurso.

Pelo provimento parcial, pois, do recurso da empregadora para excluir da condenação a manutenção do adicional noturno e seus reflexos nos direitos respectivos.

Ante o exposto,

ACORDAM, por unanimidade de votos, os Juízes da 1.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

1) EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DOS RECLAMANTES.

2) EM DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO DA RECLAMADA, para excluir da condenação a manutenção do adicional noturno e seus reflexos nos direitos respectivos.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 06 de abril de 1976.

Pery Saraiva — Presidente
Renato Gomes Ferreira — Relator
Ciente: José Montenegro Antero — Procurador

(TRT-4190/76)

EMENTA: Horas extras. Embora prestadas iterativamente no curso de longo período podem ser suprimidas. Inaderência ao pacto, dada a natureza excepcional de serviço extraordinário, pois deve ser preservada a norma geral da jornada de oito horas.

Refeição fornecida pelo empregador em circunstâncias especiais, visando adequar a prestação a horário singular, com curto intervalo intrajornada, não integra o salário.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSO ORDINÁRIO, interposto de decisão da MM 10.^a Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, sendo recorrente GREGÓRIO VIEIRA e recorrida COMPANHIA ESTADUAL DE ENERGIA ELÉTRICA.

Gregório Vieira, perante a MM. 10.^a JCJ desta Capital, postula da Companhia Estadual de Energia Elétrica o pagamento de horas extras, em sua média, desde ilícita alteração praticada pela reclamada em outubro de 1975 até que seja restabelecida a jornada extraordinária de trabalho nas mesmas condições observadas até setembro de 1975, bem como o pagamento do valor correspondente à refeição (almoço) diária fornecida pelo empregador, desde a supressão da vantagem (outubro de 1975) e até

que seja a mesma restabelecida na forma anterior, juros de mora e correção monetária.

Presente à audiência, responde a reclamada através da defesa escrita de fls. 10 a 17, em que sustenta que o serviço extraordinário decorreu de necessidade imperiosa que somente fora contornada a partir de outubro de 1975, quando o trabalho suplementar se tornou desnecessário. A execução de serviço extra constitui sempre exceção e sua redução ou supressão é prerrogativa exclusiva do empregador, não configurando alteração unilateral do contrato. O almoço era fornecido para atender a situação de emergência, em que o intervalo da jornada precisava ser mais exíguo, tendo sido suprimido tal fornecimento quando a situação se normalizou, razões pelas quais era improcedente a reclamatória.

No decurso da instrução juntam-se documentos e realiza-se perícia, a qual é depois complementada. Aduzem-se ao cabo razões finais.

Malogradas as propostas de conciliação, oportunamente formuladas, a MM. Junta "a quo" julga improcedente a ação.

Irresignado, recorre o empregado, satisfazendo as custas processuais. Contra-arrazoado o apelo, sobem os autos a este Tribunal.

O Ministério Pùblico opina pelo conhecimento do recurso e dos documentos anexados com o mesmo, por se tratar de jurisprudência, e pelo seu desprovimento.

É o relatório.

ISTO POSTO:

1. A questão debatida é das mais conhecidas e que vem dividindo as opiniões e as decisões dos Pretórios Trabalhistas nos últimos anos. Os autos foram enriquecidos com subsídios doutrinários e jurisprudenciais amparando ambas as teses opostas e conflitantes, de forma que pouco ou nada se poderá trazer de novo à controvérsia. Sem embargo da circunstância de estar se inclinando o pensamento do Egrégio Tribunal Superior do Trabalho no sentido da pretensão do recorrente, nosso entendimento se harmoniza com a tese esposada pela sentença recorrida. Como esclarece o laudo pericial (fls. 38 a 48), o apelante laborou por mais de cinco anos em jornada extraordinária, na fiscalização dos serviços executados para a recorrida por empresas empreiteiras, na realização das obras de substituição da rede elétrica subterrânea de Porto Alegre. A prestação de horas extras não foi contratada formal e solenemente em consonância com o artigo 59 da CLT. Assim, não houve contrato escrito nesse sentido. Serviço extraordinário é, por definição, trabalho que ultrapassa a jornada normal. Esta obteve consagração no Texto Constitucional (artigo 165, inciso VI). Portanto, a realização de trabalho extra constitui prestação excepcional que a lei cerca de cautelas em defesa da integridade psico-física do trabalhador. Essa situação resultou da penosa e sangrenta conquista histórica da jornada de oito horas. Não é lógico que a exceção, que não foi pactuada por escrito, como manda a lei, se converta em regra, a ponto de obrigar o empregador ao pagamento respectivo, mesmo sem a prestação excedente do trabalhador, o que poderia constituir-se em enriquecimento ilícito deste. Jamais se poderia impor como necessário o que é marcado pela excepcionalidade. Assim, a redução dos ganhos do obreiro em decorrência do retorno à normalidade, com a suspensão do trabalho suplementar que se tornou desnecessário para a empresa, jamais poderá ser considerada como alteração ilícita do contrato, pois seria ilógico perpetuar-se a exceção insalutífera, só tolerada em função das necessidades sociais, e cuja natureza e característica deve ser a transitoriedade, sob pena de se tornar letra morta o limite da jornada em oito horas, erigido à hierarquia constitucional e conquista de memoráveis lutas sociais. E a função de julgar não se pode resumir na simples aplicação mecânica da lei escrita, o que ocorreria na hipótese de se aplicar ao caso a norma do art. 468 da CLT, como reivindica o apelante. Todavia, "na aplicação da lei, o juiz atenderá aos fins sociais a que ela se dirige e às exigências do bem comum", segundo determina o Decreto-lei n.º 4657, de 4-9-42 (Lei de Introdução ao Código Civil Brasileiro), art. 5.º. E são os fins sociais que animam o art. 165, inciso VI, da Constituição Federal, e os artigos 58, 59 e 468 da CLT, que obstam a pretensão do recorrente ao buscar a perpetuidade do excepcional. Nesse sentido, não seria demais lembrar a lição de Sussekkind: "Nem se alegue que o acordo de prorrogação se incorpora ao contrato de trabalho de tal forma que somente com este poderá ser rescindido. O trabalho suplementar deve sempre ser considerado como exceção e, sob este

prisma, interpretadas as normas contratuais que o regem. Deve, pois, o referido pacto ser considerado como um instrumento paralelo ao contrato de trabalho, cujo distrato não pode afetar a relação de emprego, nem servir de causa à sua extinção" (Arnaldo Sussekind, Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho e à Legislação Complementar, Freitas Bastos S/A, 1960, volume 1.^º, pág. 334). Não é outro o ensinamento de Amaro Barreto, sem falar-se em outros tantos mestres de nomeada: "O acordo dilatativo da jornada só pode ser para trabalho extraordinário eventual, não permanente, apenas nas emergências em que se fizer necessário, consoante a atividade da empresa e as circunstâncias reais do trabalho. Se permanente pudera ser, o acordo de prorrogação se constituiria em burla à norma cogente de ordem pública, que delimita a jornada diária. De nulidade absoluta se macularia tal ato 'contra legem' (art. 9.^º da CLT)" (Amaro Barreto, Tutela Geral do Trabalho, 1964, Guanabara, Edições Trabalhistas S/A, 2.^º vol., pág. 36). Eis aí a lição da doutrina, fiel ao espírito do Direito do Trabalho, sem embargo, muitas vezes, dos descaminhos da jurisprudência.

2. Em face do horário especial em que operavam as empreiteiras, com as quais contratou a recorrida serviços de renovação da rede elétrica da Capital do Estado, teve também de ser adequado o horário do apelante, que desempenhava atribuições de fiscalização dos referidos serviços. Assim teve reduzido o intervalo intrajornada destinado a alimentação e repouso. Para enfrentar tal situação, que não possibilitava aos empregados ir a suas casas almoçar e retornar ao trabalho em uma hora, as empreiteiras custeavam a refeição de seus trabalhadores nas imediações do local de serviço. A recorrida passou a fazer o mesmo relativamente ao reclamante, enquanto perduraram seus misteres de fiscalização das obras, pois não poderia ele fiscalizar os serviços fora do horário da execução dos mesmos. Não resta dúvida de que a situação era singular e o autor não poderia ignorar a transitoriedade da medida, como também não poderia desconhecer que as obras teriam fim. Em tais circunstâncias, não se incorpora ao contrato, em condições normais, o fornecimento que visou apenas a viabilizar a prestação de serviços nas condições peculiares em que precisava se realizar. Em tal emergência — embora as obras tenham se arrastado por mais de cinco anos — o custeio do almoço rápido pelo empregador não poderia ser confundido com contraprestação do trabalho.

Por conseguinte, não prospera o apelo em nenhum de seus tópicos.

Ante o exposto,

ACORDAM, por maioria de votos, os Juízes da 2.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Foi vencido o Exmo. Juiz Ary Schubert.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 24 de fevereiro de 1977.

Clóvis Assumpção — Juiz no exercício da Presidência

José Fernando Ehlers de Moura — Relator

Ciente: João Alfredo Reverbel Bento Pereira — Procurador

(TRT-1470/76)

EMENTA: Transporte da empresa que leva os trabalhadores aos mais diferentes e distantes pontos nas frentes de trabalho, inacessíveis aos meios comuns de condução, e que se não destina, limitadamente, ao percurso dos reclamantes, de suas residências à sede da firma, possibilita a contagem de tempo assim despendido, como à disposição da empregadora, capaz de configurar horas extraordinárias com seus reflexos.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSO ORDINÁRIO, interposto de decisão da MM. 6.^a Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, sendo recorrentes SADI MORAES e outros e recorrida INDÚSTRIA DE CELULOSE BORREGAARD S/A.

Sadi Moraes, Adão Machado e Arnil do Alencar Tavares ajuizaram reclamatória trabalhista contra Indústria de Celulose Borregaard S/A, perante a MM. 6.^a Junta de

Conciliação e Julgamento de Porto Alegre, pleiteando saldos de gratificações natalinas, férias, repousos, feriados, aviso prévio, férias indenizadas, 13.^º salário proporcional, indenização pela não inclusão do prêmio-produção, pagamento de 5 dias de férias em virtude do desconto do período aquisitivo dos dias de ausência por doença, deviamente justificados por atestado médico, pagamento das horas extras suprimidas e seus reflexos nos demais direitos postulados, pagamento das horas extras decorrentes do tempo em que ficou aguardando condução e de seu deslocamento até o local de serviço e demais cominações legais.

As partes acordaram parcialmente, acordo este homologado pela MM. Junta, prosseguindo o feito unicamente quanto às horas extras decorrentes do tempo gasto do ponto onde o empregado apanhava a condução até o local da prestação de serviço.

Contestando, a reclamada sustentou que o horário de locomoção não se inclui na hipótese do art. 4.^º da CLT, uma vez que os empregados não executam nem aguardam ordens, nesse período, ainda mais em se tratando de zona rural.

O preposto da empresa prestou depoimento à fl. 24.

Encerrada a instrução, arrazoaram as partes. As propostas conciliatórias quanto ao pedido remanescente não foram aceitas.

Sentenciando, a MM. Junta julgou improcedente a ação.

Inconformados, recorreram os reclamantes a esta Instância.

Subindo os autos, a ilustrada Procuradoria Regional do Trabalho opinou pelo provimento do apelo.

É o relatório.

ISTO POSTO:

O transporte oferecido pela reclamada não se destinava, de forma limitada, a conduzir os reclamantes de suas residências à sede da empresa.

Cogita-se, na espécie, de transporte que leva os trabalhadores aos mais diferentes pontos nas frentes de trabalho da empresa, situados a distâncias longínquas e incapazes de serem cobertas pelos meios comuns de condução.

Em face de tais peculiaridades, não há dúvida de que, na espécie dos autos, os períodos de tempo, aliás longos, que são assim despendidos podem ser considerados como à disposição da empresa e, por conseguinte, capazes de configurar horas extraordinárias, pelo que cabe condenação respectiva com seus reflexos.

Também a assistência judiciária, na espécie, é devida.

É de conceder-se provimento ao recurso dos reclamantes, nestes termos.

Ante o exposto,

ACORDAM, por maioria de votos, os Juízes da 1.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

Vencido o Exmo. Juiz Revisor, EM DAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 16 de novembro de 1976.

Francisco Antunes G. da Costa Netto — Juiz no exercício da Presidência
Renato Gomes Ferreira — Relator
Ciente: José Henrique Salgado Martins — Procurador

(TRT-222/76)

EMENTA: Destinando-se a correção monetária a atualizar os valores devidos e aviltados pela inflação, incide até o momento da liquidação final do débito.

VISTOS e relatados estes autos de **AGRAVO DE PETIÇÃO**, interposto de decisão do Exmo. Juiz de Direito da Comarca de Tramandaí, neste Estado, sendo agravantes LUIZ CARLOS FIRMINO DA ROSA e NATAL ROSA DE SOUZA e agravado ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL.

Luiz Carlos Firmino da Rosa e Natal Rosa de Souza, nos autos da execução trabalhista que tramita contra o Estado do Rio Grande do Sul, inconformados com a decisão que pôs termo à fase executória, interpuseram o presente agravo de petição.

Recebido o recurso e contramintado pelo representante do Ministério Público, veio a julgamento.

Opinando, manifestou-se a dnota Procuradoria do Trabalho pelo conhecimento e provimento do recurso. Lavrou parecer o Dr. João Alfredo Reverbel Bento Pereira.

É o relatório.

ISTO POSTO:

Insurgem-se os agravantes contra a decisão do MM. Juiz de Direito de Tramandaí, que indeferiu o pedido de prosseguimento da execução, para percepção do saldo de juros e correção monetária pendentes. Entendeu o MM. Julgador que, dependendo a execução de precatório, de tramitação burocrática demorada, jamais poderiam os autores receber o seu crédito inteiramente atualizado, e se eternizaria a execução, com sempre novos pedidos de expedição de precatórios.

Com muito respeito pelo ponto de vista expedido, parece-nos, no entanto, que não está S. Exa. com a melhor doutrina. Para nós, "data venia", destina-se a correção monetária à atualização dos valores devidos e aviltados pela inflação, de sorte que somente por ocasião do pagamento definitivo do saldo já corrigido cessa a incidência da correção, como de resto também dos juros, que constituem acréscimo devido pelo não pagamento na época própria. A circunstância de que isto demande sucessivos precatórios, ou a repetição de quaisquer atos de execução, não se apresenta suficiente para impedir que os credores exerçam até o fim o seu direito de receber seus haveres, pelo valor real que eles devem legalmente ter, através da incidência dos juros e da correção.

Em que pesem, assim, os respeitáveis argumentos do insigne Julgador, somos compelidos a prover o apelo.

Ante o exposto,

ACORDAM, por unanimidade de votos, os Juízes da 2.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

EM DAR PROVIMENTO AO AGRAVO.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 01 de abril de 1976.

João Antônio Pereira Leite — Juiz no exercício da Presidência

Paulo M. Rangel

— Relator

Ciente: Ivan José Prates Bento Pereira — Procurador

(TRT-2.805/76)

EMENTA: Nos casos de empregados de uma empresa, que prestam serviços à outra, mediante contrato entre a empresa prestadora e a tomadora dos serviços, só se admite o trabalho temporário tal como definido pelo art. 2.^º, e pelo prazo do art. 10, da Lei 6.019, de 03-01-74. Se o serviço é permanente, sem estar caracterizada necessidade transitória de substituição de pessoal regular ou acréscimo extraordinário de serviços na empresa cliente, o contrato se estabelece entre esta e o empregado, em face de evidente fraude à Lei.

Bancária é a reclamante, que presta serviços permanentes e em prazo superior a três meses.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSO ORDINÁRIO, interposto de decisão da MM. 9.^a Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, sendo recorrente BANCO SUL BRASILEIRO S/A e recorridas MARIA ARMINDA DE SÁ e SOCIEDADE AUXILIAR DE SERVIÇOS GERAIS LTDA. — SASEG.

Maria Arminda de Sá, perante a MM. 9.^a JCJ desta Capital, reclama contra o Banco Sul Brasileiro S/A e a Sociedade Auxiliar de Serviços Gerais Ltda. — SASEG, pleiteando declaração de existência de contrato de trabalho com o primeiro reclamado e a rescisão indireta do contrato de trabalho com o mesmo, dizendo que permanecerá em serviço até final decisão; pagamento de horas extras excedentes de seis diárias, mais as do excesso de intervalo de alimentação e repouso, repousos trabalhados, gratificação semestral, 13.^º salário (diferença), participação nos lucros, parcelas vincendas de horas extras, repousos, férias, 13.^º salário, gratificações semestrais, FGTS (complementação e levantamento) e anotação na CTPS. Alega que foi admitida nos serviços da reclamada em 25-8-75, para trabalhar no Banco Sul Brasileiro S/A, nas funções de servente, que exerce até o momento; que percebe o salário mensal de Cr\$ 575,00; que trabalhou sempre das 7h às 12h e das 18h30min às 22h, de segunda à sexta, e das 7h às 12h nos sábados; que assim havia um intervalo maior do que o previsto em lei e, consequentemente, estava a reclamante à disposição no excesso de intervalo; que sempre prestou serviços ao primeiro reclamado, sendo a CTPS assinada pela segunda, no evidente intuito de desvirtuar a aplicação da legislação trabalhista, pois o propósito era não desejarem ver a reclamante enquadrada como bancária; que também por tais motivos pede a rescisão indireta do contrato.

Contestando, diz o Banco Sul Brasileiro que a reclamante nunca foi sua empregada, sendo carecedora de ação; que mantém contrato com a segunda reclamada, utilizando-se de empregados desta empresa, mas a circunstância não gera responsabilidade trabalhista do reclamado; que não faz jus a reclamante às vantagens dos bancários, e não trabalhava a reclamante em repousos.

Por sua vez, contestando, diz a Sociedade Auxiliar de Serviços Gerais Ltda. que a reclamante foi admitida para prestar serviços nos estabelecimentos clientes da reclamada; que em face da própria natureza do trabalho de servente, contratou por escrito a prorrogação do intervalo, o que é aceito pela lei; que, assim, não há horas extras decorrentes do excesso de intervalo; que a categoria profissional da reclamante é a dos comerciários, não tendo nenhum direito atinente aos bancários; que a atividade é lícita nada autorizando presunção de fraude.

Juntam-se documentos. As propostas conciliatórias rejeitadas, arrazoam as partes ao final.

Sentenciando, a MM. Junta "a quo" julga procedente em parte a ação, condenando o Banco Sul Brasileiro S/A no pagamento dos pedidos da inicial, exceção dos repousos e seus reflexos, e declara rescindido o contrato de trabalho.

Inconformado, recorre o primeiro reclamado (fls. 29/31).

Contestado o recurso, pela reclamante, sobem os autos e a douta Procuradoria Regional opina pelo conhecimento e provimento parcial do apelo.

É o relatório.

ISTO POSTO:

A segunda reclamada não foi notificada do recurso da primeira, e esta pede sua exclusão com condenação daquela. No entanto, não se baixa os autos em diligência, para esta finalidade, visto que o advogado da primeira reclamada é o mesmo da segunda (fls. 10, 11 e 13), e portanto tem ciência, pela segunda, do recurso que interposse pela primeira. Apenas se estranha a defesa de interesses conflitantes. Quer o Banco Sul Brasileiro S/A a sua exclusão da lide e, especialmente, a reforma da decisão na parte que mandou pagar como horas extras o excesso de intervalo, sem atender para o acordo escrito que previa esta possibilidade.

Quanto à exclusão, que seria matéria preliminar, é impossível, eis que o verdadeiro empregador é realmente o recorrente. Basta ver que a reclamante sempre trabalhou para o reclamado (alegação contestada e até admitida implicitamente) e, isto, desde 25 de agosto de 1975, permanecendo no emprego conforme dito na inicial. Portanto, há um ano trabalha para o Banco Sul Brasileiro S/A, embora contratada inicialmente pela segunda reclamada.

Há manifesta infração aos arts. 2.^º e 10 da Lei 6.019, de 03-01-74, que dispõe sobre o trabalho temporário nas empresas urbanas. Com efeito, diz o art. 2.^º mencionado: "Trabalho temporário é aquele prestado por pessoa física a uma empresa, para atender necessidade transitória de substituição de seu pessoal regular e permanente ou a acréscimo extraordinário de seus serviços."

A reclamante era servente, encarregada de limpeza, e neste mister vem trabalhando há um ano, sempre para o Banco Sul Brasileiro S/A. Evidentemente que o trabalho não é temporário e muito menos a necessidade é transitória. Não se trata de substituição de pessoal ou de acréscimo extraordinário de serviços. Nenhum destes fatos foi alegado ou comprovado nos autos.

De outro lado, o art. 10 dispõe: "O contrato entre a empresa de trabalho temporário e a empresa tomadora ou cliente, com relação a um mesmo empregado, não poderá exceder de três meses, salvo autorização do Ministério do Trabalho e Previdência Social,..." O contrato com relação à reclamante não só superou o prazo de três meses previsto na lei, como se vem mantendo há um ano sem qualquer prova de autorização do Ministério do Trabalho.

De tudo resulta que a intenção da empresa prestadora e da tomadora, realmente, foi a de admitir uma empregada sem as vantagens e garantias previstas à classe profissional dos bancários. No passo em que, desde a Lei 6.019, de 03-01-74, não se admite mais empresas prestadoras de serviço que não sejam de trabalho temporário, ao se completarem três meses do contrato da reclamante, sempre trabalhando no mesmo Banco Sul Brasileiro, a fraude se completou, tornando nula a contratação pela segunda empresa e retroagindo os efeitos contratuais, com relação ao primeiro reclamado, até a data de admissão da empregada. Daí sua responsabilidade trabalhista, inequívoca e flagrante.

Mas, com respeito às horas extras decorrentes do excesso de intervalo para alimentação e repouso, tem razão o recorrente. É que havia um acordo escrito especificando o horário, e este se tem por prorrogação do intervalo, como o permite o art. 71 da CLT. Embora se reconheça a responsabilidade exclusiva do reclamado, e o acordo seja firmado com a segunda reclamada apenas, há de se entender que, assim como o banco substitui a empresa de trabalho temporário nas obrigações do contrato, também a substitui nos direitos e, portanto, também naquele acordo de prorrogação de excesso de jornada.

De nada mais recorre o reclamado, e o recurso é de inconformidade parcial, expressamente.

Ante, pois, o exposto,

ACORDAM, por unanimidade de votos, os Juízes da 1.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

EM DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO, para excluir da condenação as horas extras, decorrentes do excesso de intervalo e seus reflexos.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 14 de setembro de 1976.

Pery Saraiva — Presidente e Relator
Cliente: Marco Antonio Prates de Macedo — Procurador

(TRT-249/77)

EMENTA: A possibilidade de contratação de empregado por uma empresa para prestar serviços em outra é regulada pela Lei n.º 6019/74. Não se admite que essa situação possa ocorrer de forma permanente, porque tal equivaleria à exploração do trabalho humano.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSOS ORDINÁRIOS, interpostos de decisão da MM. 3.^a Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, sendo recorrentes ORBRAM S/A — ORGANIZAÇÃO RIOGRANDENSE DE SERVIÇOS e BANCO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL S/A e recorrida JANE MARGARETH TEIXEIRA.

Jane Margareth Teixeira ajuíza reclamatória contra ORBRAM S/A — Organização Riograndense de Serviços e Banco do Estado do Rio Grande do Sul S/A, pleiteando o reconhecimento da sua vinculação empregatícia com este último, embora tivesse sido formalmente admitida pela primeira. Informa que sempre prestou serviços ao segundo demandado e requer o pagamento das parcelas alinhadas na inicial.

A primeira demandada informa que contratou a autora e que a designou para trabalhar em diversos locais, conforme os contratos de prestação de serviços que mantém com diversas empresas. O segundo demandado argüiu preliminar de carência de ação por faltar à autora "legitimatio ad causam", sustentando que não mantém vinculação empregatícia com a mesma.

Juntaram-se documentos e tomou-se o depoimento de uma testemunha. É aplicada à autora a pena de confissão quanto à matéria de fato.

As partes aduziram razões finais e rejeitaram a conciliação. Sentenciando, a MM. Junta reconheceu a procedência parcial da ação, condenando o demandado Banco do Estado do Rio Grande do Sul S/A a satisfazer o pagamento de salários, gratificações semestrais, 13.^º salário proporcional, diferença de 13.^º salário de 1975 e férias.

Ambos os demandados ofereceram recurso ordinário, que foi contestado pela autora.

A doura Procuradoria do Trabalho opinou pela confirmação do julgado. É o relatório.

ISTO POSTO:

Recurso do Banco do Estado do Rio Grande do Sul. O ora recorrente renova a preliminar de carência de ação por parte da autora, por "ilegitimatio ad causam", eis que não seria parte legítima para responder aos termos da reclamatória, por não ter mantido vínculo empregatício com a mesma. Alega que a verdadeira empregadora é a outra demandada, Orbram S/A, a qual também admite a situação. Embora a postulante tivesse sido formalmente admitida por essa última, trabalhou prevalentemente no estabelecimento do recorrente e apenas por pequenos lapsos no IPASE e na Secretaria de Agricultura.

Ambos os demandados concordam em que a contratação da postulante não se verificou nos termos da Lei n.^º 6019/74, porque feita sem determinação de prazo e a prestação de serviços se estendeu por mais de um ano.

Sustenta o recorrente que a empresa Orbram S/A seria uma intermediária na locação de mão-de-obra especializada para diversas entidades. Ora, como se sabe, essa hipótese é regulada no diploma legal acima citado e fora das situações previstas no mesmo, torna-se inadmissível. Não se pode tolerar a exploração do trabalho humano, que é o que ocorre na espécie. A Orbram S/A oferece a atividade da postulante como ascensorista a outras empresas e contrata sobre a mesma, auferindo vantagens.

Se a postulante sempre prestou serviços no estabelecimento do recorrente, a ele se vinculou por uma relação de emprego.

Rejeita-se a preliminar em apreço.

No mérito, o recorrente se insurge contra o pagamento de gratificações semestrais e férias de 30 dias, porque a profissão da recorrida, como ascensorista, constituiria uma categoria diferenciada do bancário, não estando abrangida pelas decisões normativas próprias dessa última.

Procede a defesa do demandado a respeito. A categoria profissional da postulante tem sindicato próprio, devendo as decisões normativas em dissídios promovidos pelo mesmo serem aplicadas à autora.

Conseqüentemente, ela não faz jus às gratificações semestrais, com reflexos no 13.^º salário de 1975, e férias de trinta dias.

Dá-se provimento parcial ao apelo, a fim de excluir da condenação as parcelas acima alinhadas.

Recurso da Orbram S/A. A ora recorrente pretende responsabilizar-se pelas decorrências da prestação de serviços, pedindo o reconhecimento do contrato de trabalho com a postulante. Ocorre que ela não foi condenada na decisão recorrida, conforme se vê da conclusão da mesma. Embora na fundamentação se aluda à solidariedade da recorrente quanto os direitos trabalhistas devidos à empregada, não foi condenada na parte dispositiva. Assim sendo, não tem a ora recorrente legítimo interesse para recorrer, não sendo de se conhecer do seu apelo.

Assim,

ACORDAM, por unanimidade de votos, os Juízes da 1.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

Prefacialmente, em não conhecer do recurso da Orbram S/A, por falta de objeto.

Preliminarmente, EM REJEITAR A PREFACIAL DE CARENCIA DE AÇÃO arguida pelo Banco recorrente.

No mérito, EM DAR PROVIMENTO AO RECURSO DO BANCO, para excluir da condenação as gratificações semestrais e seus reflexos e as férias de trinta dias.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 16 de maio de 1977

Pery Saraiva — Presidente

Alcina T. A. Surreaux — Relator

Ciente: Ivan José Prates Bento Pereira — Procurador

(CRT-4723/75)

EMENTA: O Estado é diretamente interessado na composição da lide, seja como detentor da tutela de direito, seja como expressão de uma relação jurídica. E, assim o sendo, é parte passiva na ação de mandado de segurança contra ato judicial, pois é ele a síntese das entidades de direito público, que detém o poder jurisdicional, como parceira do poder soberano. Admissão de litisconsórcio em ações de mandado de segurança. O ato correcional visa correção somente dos aspectos formais do procedimento, e não de decisão baseada em interpretação da lei.

O ato judicial não transitado em julgado, de que não caiba recurso previsto processualmente, com efeito suspensivo, pode, em tese, ser atacado por via de mandado de segurança, demonstrados os demais pressupostos da lei.

Renda financeira de autarquia de exploração econômica não se constitui em patrimônio do Estado, podendo ser passível de mandado de penhora.

VISTOS e relatados estes autos de MANDADO DE SEGURANÇA, em que é imponente DEPARTAMENTO ESTADUAL DE PORTOS, RIOS E CANAIS.

O Departamento Estadual de Portos, Rio e Canais — Administração do Porto de Pelotas — impõe mandado de segurança contra decisão do Exmo. Juiz Presidente da 1.^a JCJ de Pelotas, alegando que, intimado a proceder ao pagamento da condenação que lhe foi imposta no processo JCJ-3820-60/68, requereu a expedição do competente precatório (fl. 10), não sendo, implicitamente, acolhida sua pretensão, já que foi citado a pagar a importância devida em 48 horas, sob pena de penhora (fl. 9).

Aduz que, sendo entidade de direito público, não poderá ter comprometido seu patrimônio, que se constitui de bens públicos, portanto inalienáveis e, em consequência, impenhoráveis, em face do que dispõe o art. 67 do Código Civil.

Sustenta, ainda, que, de acordo com o disposto no artigo 117 e seus parágrafos da Emenda Constitucional n.^o 1/69, lhe assiste o direito de efetuar o pagamento da condenação através de precatório, não podendo seu patrimônio ser objeto de penhora.

Requer, ao final, a imediata sustação da medida pela MM. 1.^a Junta de Conciliação e Julgamento de Pelotas.

Concedida a liminar, a autoridade coatora presta as informações cabíveis (fls. 48 a 51), esclarecendo que o imponente não está ao abrigo do Decreto-lei 779/69 e que a citação do mesmo não só está embasada nos dispositivos legais que regem a execução, mas também em consonância com o julgado deste Tribunal exarado nos autos (Acórdão de fl. 52).

Em seu parecer a Procuradoria do Trabalho opina pela decretação da improcedência do "writ".

Antes do julgamento do presente feito, e à data determinada para o mesmo, Pedro Pires dos Santos e outros requereram seu ingresso na ação como litisconsortes passivos ou como assistentes.

Através da petição de fls. 67 a 72, acompanhada da documentação de fls. 73 a 122, aduziram argumentos de direito sobre sua pretensão, sustentando afinal a improcedência do mandado impetrado.

A fls. 124-125, a douta Procuradoria Regional do Trabalho voltou a oficiar, opinando-pela aceitação do pretendido ingresso nos autos e, quanto ao mérito, pela improcedência da ação.

É o relatório.

ISTO POSTO:

1.^a Preliminar. Pedro Pires dos Santos e outros pedem admissão, como litisconsortes passivos necessários, ao processo de mandado de segurança impetrado pelo Departamento Estadual de Portos, Rios e Canais, contra ato citatório, sob cominação de penhora, do Exmo. Juiz Presidente da 1.^a Junta de Conciliação e Julgamento de Pelotas. Sustentam-se os postulantes na natureza da relação jurídica e na exigência de decisão uniforme. Invocam o art. 47 do CPC, em combinação com o art. 19 da Lei n.^o 1.533/51, alternativamente com o art. 50 do CPC, que disciplina a assistência.

O posicionamento do Juiz, como autoridade dita coatora, ante espécies como a presente, enseja perplexidades na jurisprudência e na doutrina. Admite-se que no litisconsórcio o direito de ação pertence a cada litigante, pela mesma razão justifica-se a posição de parte passiva no processo. No caso dos autos, além da necessidade de decisão uniforme, há que se atender ao aspecto da natureza da relação jurídica, segundo o disposto pelo art. 47 do CPC.

Para bem avaliar as dificuldades, menciona-se a corrente jurisprudencial e doutrinária que repele litisconsórcio, em qualquer de suas modalidades, entre particular e autoridade pública, sem exceção. É considerado, neste caso, contrário à própria estrutura do instituto, além de indesejável e infrutífero, seja pela ameaça ao princípio da celeridade, por vezes ao princípio da ampla defesa, seja pela desnecessidade da presença do particular, pois a decisão no mandado de segurança não estaria vinculada à participação do litisconsorte. Na hipótese de litisconsórcio passivo, acrescentam os doutos a suficiência do duplo grau de jurisdição para afastar maiores preocupações do interessado.

Esse entendimento, embora respeitável, não pode ser aceito como decisivo, pois se mantém no plano da conveniência. A principal indagação diz respeito à natureza da participação do Juiz no processo de mandado de segurança. Para que exista litisconsórcio passivo é de exigência lógica a existência de parte passiva. Diversos autores, citados por Celso Agrícola Barbi (Do Mandado de Segurança, Forense, 1966, pág. 108), estabelecem confusão sobre o assunto, para o caso postulado nos autos.

Uns atribuem à autoridade coatora a posição processual de "parte passiva"; outros, como Bueno Vidigal, constroem surpreendente diferenciação, entendendo como "sujeito da ação" a autoridade coatora, e "sujeito da lide" o Estado; Pontes de Miranda, optando pela conciliação entre fato e abstração, diz que o mandado é impetrado contra o órgão, mas que a pessoa de direito público seria o demandado. A teoria adotada por Barbi — também por Seabra Fagundes, Temístocles Cavalcanti e Castro Nunes-vem, sob invocação do direito positivo, merecendo preferência inclusive pelo padrão de lógica jurídica que contém.

Barbi recolhe do ordenamento processual a solução para o problema da parte passiva no processo de mandado de segurança (ignoram-se, por ultrapassadas, as teorias não-processuais do mandado de segurança). Diz ele que "nossa ordenamento processual atribui a "capacidade de ser parte" apenas às pessoas naturais e jurídicas, à herança e à massa falida". (...) "No direito público interno brasileiro, somente têm personalidade jurídica a União, os Estados, o Distrito Federal, os Municípios e as entidades autárquicas; não os seus agentes, que são apenas órgãos da Administração" (cit. pág. 109).

O Juiz do Trabalho, sendo órgão do Poder Jurisdicional da União, faz presente no processo esta entidade de direito público interno. Não a substitui.

Desse modo, será a União Federal a parte passiva nos presentes autos de mandado de segurança? Não, pois é o Estado, síntese das entidades de direito público interno, que detém o poder jurisdicional, como parcela do poder soberano. Aqui está o

deslindo da questão, quando se trata de mandado de segurança contra ato judicial. Não é administrativa a autoridade dita coatora, mas judicial. E esta, como órgão do poder soberano, presenta-o no processo do mandado de segurança. É, assim, o Estado a parte passiva.

E não poderia ser diferente, se atentarmos para o conceito de processo. Em sentido amplo, é um instrumento para a composição dos litígios e manutenção da ordem jurídica. Em sentido estrito, conforme Cornelutti, "um conjunto de atos destinados à formação de imperativos jurídicos, que se caracterizam pela cooperação ou colaboração, para este fim, de pessoas interessadas com uma ou mais pessoas desinteressadas" ("apud" José Frederico Marques). Couture substitui a expressão "pessoas desinteressadas" por "acto de la autoridad", bem mais significativa, como veremos.

O interesse do Estado, através do processo, dirige-se à justa composição da lide, não só para a realização do direito subjetivo, como para o resguardo da ordem jurídica através do império do bem comum. Não se deve olvidar, entretanto, que "o Estado é, (pois,) no que tem de distinto da coletividade, uma relação jurídica, — relação real, enquanto é; jurídica, enquanto no que é, coincide com o que deve ser segundo a Justiça", (Ruy Cirne Lima, "Preparação à Dogmática Jurídica", Sulina, 2.^a ed., pág. 21).

No caso dos autos, como em todos aqueles de mandado de segurança contra ato judicial, pretende-se que ocorra uma não-coincidência entre o ato jurisdicional do Estado e sua própria definição. É evidente que o pedido de tutela jurídica ao Estado, contra ele próprio, só indica a necessidade de que coincida o que o Estado é "com o que ele deve ser segundo a Justiça".

O litisconsórcio necessário passivo, conforme os autores processualistas, não vem bem disciplinado no atual Código de Processo Civil. Barbi chama a atenção para os seus pressupostos, que seriam a decisão uniforme e a disposição de lei ou a natureza da relação jurídica. Para o caso dos autos inexiste disposição legal expressa. A existência de relação jurídica, entretanto, entre o Estado, o impetrante e os petionários não pode ser questionada.

O interesse do Estado, através da tutela jurídica, substitutiva da autodefesa, manifestou-se pelo ato jurisdicional citatório e cominatório, que se revelou coincidente com o interesse processual dos postulantes e contrário ao do impetrante. Há, portanto, um mesmo fundamento de direito e causa de pedir para o pretendido litisconsórcio: a cominação de penhora em ato judicial citatório. Da uniformidade da decisão e, portanto, da presença deste pressuposto do litisconsórcio necessário não se faz necessária qualquer demonstração.

A atual disciplina do mandado de segurança pela Lei n.º 1.533, de 13-12-1951, com as alterações e adaptações ao novo Código de Processo Civil (vide Lei n.º 6.071, de 03-07-1974), prevê expressamente, no art. 19, o litisconsórcio. "Verbis": "Art. 19. Aplicam-se ao processo do mandado de segurança os artigos do Código de Processo Civil que regulam o litisconsórcio. Nas diversas redações antecedentes tal dispositivo sempre mencionou os artigos que regulamentavam os institutos do litisconsórcio e da assistência no código processual de 1939. Agora, com a menção exclusiva do litisconsórcio, e tendo em conta a disposição da matéria do novo diploma processual, presume-se que o legislador entendeu de eliminar deste processo especial a figura do assistente. Resta prejudicado, assim, o exame da postulação alternativa dos petionários.

Finalmente, vale aqui citar, para respaldo da orientação que se torna, parte de voto vitorioso do eminente desembargador Pedro Soares Munoz (Revista de Jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul — Ano V — N.º 23 (fl. 154), quando afirma: "O argumento de que, não havendo réu no mandado de segurança, impossível é pensar-se em litisconsórcio, é refutado pelo artigo 19 antes referido, que categoricamente manda admitir o litisconsórcio. E, depois, não é exato que no mandado de segurança não exista réu. Este é a administração pública, representada excepcionalmente pelo coator, por força de determinação legal". Pelos fundamentos expostos, ainda nos termos do parecer da dota Procuradoria Regional, deve ser deferido o pedido de litisconsórcio passivo necessário apresentado por Pedro Pires dos Santos e outros.

2.^a Preliminar. A segunda tese preliminar suscitada pelos litisconsortes é no sentido do descabimento do "mandamus". A matéria nele constante seria passível de

exame correcional, através de recurso próprio, na forma do Regimento Interno deste Tribunal e, ainda, em respeito ao que dispõe a Súmula 267 do Colendo S. T. F. Sem relevância, porém, a tese arguida. A mais recente orientação jurisprudencial, inclusive da Suprema Corte, não mais acolhe a orientação mencionada. O ato correcional, ou-trossim, se dirige, em essência, quanto aos aspectos formais do procedimento. Não-atinge, assim, eventuais acertos ou desacertos de atos de convicção do Juiz na interpretação do Direito. Rejeita-se, assim, essa preliminar.

3.^a Preliminar. Alude, de imediato, em terceira preliminar, à inidoneidade da ação-interposta. A desconstituição pretendida só poderia ser processada através de ação-rescisória, pois "o impetrante, na verdade, pretende o descumprimento da coisa julgada" (fl. 68). Sem razão o alegado. O mandado investe contra ato judicial na fase-executória. E sabido é que o ato judicial, que não possa ser atacado através de recurso com efeito suspensivo, pode ser objeto de mandado de segurança. Rejeita-se, dessa maneira, também essa preliminar.

4.^a Preliminar. Finalmente, ainda como preliminar, sustentam os litisconsortes o seu não cabimento pela inexistência de direito líquido e certo do impetrante. O exame da matéria, por sua natureza, envolve o próprio mérito da hipótese em estudo. Em verdade, o impetrante, expondo sua pretensão di-la assentada em direito líquido e certo que afirma possuir, de acordo com o qual seus bens não poderiam ser penhorados. Remete-se, assim, à apreciação do mérito o exame do argumento contido na última preliminar dos litisconsortes.

Mérito. A tese do impetrante é a da impenhorabilidade de seus bens, em face de sua personalidade de direito público. Invoca o art. 67 do Código Civil, os considerandos do Decreto-lei n.^o 5, de 04-04-1966, e o art. 117 e seus §§ da Carta Constitucional, além de ementas jurisprudenciais. Alega ter direito de efetuar o pagamento de seu débito por precatório.

A jurisprudência vem distingüindo, nas entidades paraestatais, aquelas que exploraram suas respectivas atividades e obtêm créditos, rendas, lucros. O autor é uma delas. Ele mesmo confessa, à fl. 3, que foi criado para administrar os Portos do Estado e dirigí-los em sua exploração comercial.

Ainda que suas raízes sejam de direito público, sua diuturna atividade o aproxima do direito privado, onde figura como qualquer empregador, com intuito de lucro definido. A própria Constituição Federal, no art. 170, § 2.^º, menciona que "na exploração, pelo Estado, da atividade econômica as empresas públicas e as sociedades de economia mista reger-se-ão pelas normas aplicáveis às empresas privadas, inclusive quanto ao direito do trabalho e ao das obrigações."

Na realidade, são impenhoráveis os bens patrimoniais do Estado, e por extensão da autarquia impetrante, mas não o são suas rendas financeiras, posto que estas rendas são encaixes disponíveis auferidos na sua atividade econômica que detém de forma privada, ainda que pública sua criação e estruturação. É o sentido, inclusive, dos diversos acordãos juntados aos autos pelos litisconsortes (fls. 99 e seguintes), todos da Excelsa Corte, em que se reconhece o não direito das autarquias de exploração econômica a saldarem seus débitos judiciais por meio de execução por precatórios. Estas rendas financeiras, provenientes de prestação de serviço de exploração comercial dos Portos, não se podem incluir, por certo, em patrimônio de domínio público, incorporado, eis que se destinam, por igual, a pagar débitos da própria autarquia, como no caso dos autos o débito judicialmente encontrado. Prova disto, inclusive, é que a impetrante não integra o orçamento do Estado, não depende exclusivamente de verbas nele consignadas, sendo autarquia econômica com autonomia financeira e portanto diretamente responsável por suas obrigações.

Ante, pois, o exposto,

ACORDAM os Juízes do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região, em sessão-plena:

Prefacialmente, por unanimidade de votos: 1) EM DEFERIR O PEDIDO DOS REQUERENTES DE INCLUSÃO NO FEITO COMO LITISCONSORTES.

2) EM REJEITAR A PRELIMINAR DE DESCABIMENTO DO MANDADO, ENTENDENDO NÃO SE TRATAR DE MATÉRIA CORRECIONAL.

3) EM REJEITAR A PRELIMINAR DE DESCABIMENTO DA SEGURANÇA, ENTENDENDO NÃO SER CABÍVEL A AÇÃO RESCISÓRIA, NA ESPÉCIE.

No mérito, por maioria de votos, vencidos os Exmos. Juízes Relator e Alcina T. A. Surreaux e, parcialmente, o Exmo. Juiz Renato Gomes Ferreira, EM DENEGAR A SEGURANÇA IMPETRADA PARA CASSAR A LIMINAR CONCEDIDA.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 14 de julho de 1976.

Pajehú Macedo Silva — Presidente
Pery Saraiva — Relator designado
Cliente: *Reovaldo Hugo Gerhardt* — Procurador

(TRT-4263/76)

EMENTA: MOTORISTA. REGIME DE COLABORAÇÃO. De acordo com o regime instituído pela Lei n.º 6.094, de 30-8-1974, o motorista que trabalha em regime de colaboração como condutor autônomo de veículo rodoviário não presta serviços com vínculo empregatício. Norma legal especial que regula a atividade desses trabalhadores.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSO ORDINÁRIO, interposto de decisão da MM. 12.^a Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, sendo recorrente JORGE CARLOS RODRIGUES FERNANDES e recorrido ALVÍCIO MARTINS.

Jorge Carlos Rodrigues Fernandes, motorista, reclamou contra Alvício Martins, pleiteando o pagamento de parcelas rescisórias, repousos remunerados e anotação da carteira de trabalho.

O demandado alegou exceção de incompetência desta Justiça em razão de inexistência de vinculação empregatícia, sendo a mesma recebida como preliminar de mérito.

As partes foram ouvidas e apresentaram testemunhas, produzindo-se prova documental. Produziram-se razões finais, sendo rejeitada a conciliação.

A sentença julgou o autor carecedor de ação.

Recorreu o empregado, sendo contestado o recurso.

A dnota Procuradoria do Trabalho recomendou a confirmação do julgado. É o relatório.

ISTO POSTO:

Discute-se, no caso, a aplicação da Lei n.º 6.094, de 30 de agosto de 1974, a qual instituiu o regime de colaboração para os motoristas, dispondo que a prestação de serviços nessas condições não caracteriza vinculação empregatícia.

Esse diploma legal estabelece que o trabalho prestado por essa forma se caracteriza como autônomo.

A primeira questão que se estabelece, no caso, é a de saber se, "a priori", a lei poderá, em determinada situação, dispor sobre a inexistência de vinculação empregatícia.

O legislador buscou a possibilidade de que o condutor autônomo, proprietário do carro, possa explorá-lo ao máximo, com a colaboração de outros motoristas. Estes já têm conhecimento de que a prestação de serviços, por lei, não será tida como um contrato de emprego, mas em regime de colaboração. A Lei n.º 6.094 se constitui em norma especial que regula a atividade da categoria profissional em apreço, dispondo, em determinada situação, sobre a não configuração de relação de emprego. Entendemos que a lei posterior pode dispor nesse sentido.

E, sendo o contrato de fls. 22/23 firmado em consonância com a norma em apreço, não se pode vislumbrar na espécie a existência de uma relação de emprego.

Nega-se provimento ao apelo.

Ante o exposto,
ACORDAM, por unanimidade de votos, os Juízes da 1.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:
EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.
Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 14 de fevereiro de 1977.

*Paulo Maynard Rangel — Juiz no exercício da Presidência
 Alcina Tubino Ardaiz Surreaux — Relator
 Ciente: Paulo Rogério Amoretti Souza — Procurador*

(TRT-3769/75)

EMENTA: A simples juntada de razões finais por escrito ao invés de serem proferidas oralmente não é motivo bastante para que se anule o processado. Já o mesmo não ocorre quando são anexados documentos com as razões sem que a parte contrária tenha tido oportunidade de falar sobre eles.

Preliminar de cerceamento que se acolhe para que o autor fale sobre a documentação, anulando-se a decisão recorrida.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSO ORDINÁRIO, interposto de decisão da MM. Junta de Conciliação e Julgamento de Canoas, neste Estado, sendo recorrente ERCI LEONEL DIAS e recorrida COEMSA — CONSTRUÇÕES ELETROMECÂNICAS S/A.

Perante a MM. Junta de Conciliação e Julgamento de Canoas ingressa Erci Leonel Dias com uma reclamatória contra a empresa COEMSA — Construções Eletromecânicas S/A, dizendo que trabalha para a reclamada desde 03-07-68, exercendo as funções de chefe do setor de traçagem e oxicorte, com os salários de Cr\$ 13,10 por hora; que até 1.^º de junho de 1975 vinha exercendo as mesmas funções atribuídas ao empregado da reclamada de nome João Carlos Botelho e que ganha Cr\$ 20,00 por hora; que ambos atendiam como responsáveis, indistintamente, aos setores de traçagem e preparação, com igual produtividade e com a mesma perfeição técnica; que assim vinha pleitear equiparação ao empregado João, bem como as diferenças vencidas e vincendas dos valores remuneratórios ou rescisórios se houver despedida no curso da lide.

Contestando, a reclamada argui, preliminarmente, a prescrição bienal. No mérito, nega que o trabalho do reclamante seja igual ao do paradigma, pois que as tarefas atribuídas a ambos são divergentes.

São ouvidos o preposto do reclamado e seis testemunhas, três de cada um dos litigantes, como se vê às fls. 13 e seguintes. Juntam-se documentos. Encerrada a instrução, as partes arrazoam e a reclamada junta um memorial, acompanhados de documentos de fls. 47 a 50. As propostas de conciliação não vingam.

Sentenciando, a MM. Junta julga improcedente a reclamatória.

Inconformado, recorre o demandante em tempo hábil, argüindo a preliminar de nulidade pela juntada extemporânea do memorial e dos documentos de fls. 47 a 50, alegando que não pôde protestar, porque a instrução já havia sido encerrada. No mérito pede a reforma da sentença.

O recurso é recebido e contestado.

Subindo os autos, a ilustrada Procuradoria Regional opina pela rejeição da preliminar de nulidade, e, no mérito, preconiza a confirmação do julgado.

É o relatório.

ISTO POSTO:

Preliminarmente: No recurso de fl. 52 argui o autor duas preliminares, ambas por cerceamento de defesa. A primeira, protestando por nulidade a partir das razões finais, sob a alegação de que a empresa ao invés de proferi-las verbalmente o fez por escrito. A segunda porque foram juntados com as mesmas razões finais documentos de fls. 47/49, fato que também implicaria em nulidade da decisão. Apreciamos assim a primeira preliminar. Parece-nos que a simples juntada por escrito não seria suficiente

para que se anulasse a sentença. E isso porque as razões escritas inclusive poderiam ter sido lidas pela reclamada. Rejeita-se, pois, essa preliminar. No que se refere, porém, à segunda, a questão já é bem mais importante. Ao pronunciar-se sobre essa alegação de nulidade, a ilustrada Procuradoria à fl. 68 sustenta que a juntada de documentos com as razões, não acarreta por si só cerceamento de defesa mas apenas a ineficácia probatória dos documentos. A verdade, porém, é que não foi dada oportunidade na fase cognitiva para que o reclamante falasse sobre os documentos. Além disso, quando eles foram juntados, já havia sido encerrada a instrução. O assunto não teria maior relevância se esses documentos não tivessem sido abordados pela sentença. Ocorre, porém, que a decisão expressamente fez referência a eles, como se verifica à fl. 51.

Por essa razão, entendemos que o autor foi prejudicado, devendo, em consequência, ser anulada a decisão, e notificado o reclamante para se pronunciar sobre os documentos de fls. 47/49, por simples despacho do MM. Juiz após o que, então sim, nova decisão seja proferida, já agora obedecido o princípio do contraditório.

Nessas condições,
ACORDAM, por unanimidade de votos, os Juízes da 1.^a Turma do Tribunal Regional
do Trabalho da 4.^a Região:

Preliminarmente:

- 1) EM REJEITAR A NULIDADE ARGOIDA sob fundamento de que a parte não pôde apresentar razões finais escritas.
- 2) EM ACOLHER A 2.^a PRELIMINAR, a fim de anular a decisão recorrida, determinando seja ouvido o recorrente sobre os documentos de fls. 47 a 49, com fundamento diverso do Exmo. Juiz Presidente, que entendia devesse ser anulada a decisão e proferida outra, sem, no entanto, conhecer dos documentos de fls. 47 a 49.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 15 de março de 1976.

*Pery Saraiva — Presidente
Dioclécio Pereira da Silva — Relator
Ciente: José Henrique Salgado Martins — Procurador*

(TRT-4519/75)

EMENTA: O indeferimento de prova hábil para instruir a controvérsia constitui cerceamento de defesa que implica em nulidade do processado, invocada oportunamente.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSO ORDINÁRIO, interposto de decisão da MM. Junta de Conciliação e Julgamento de Taquara, neste Estado, sendo recorrentes VALENTIM SACON e DORVALINO DUARTE e recorrida COMPANHIA ESTADUAL DE ENERGIA ELÉTRICA.

Valentim Sacon e Dorvalino Duarte, perante a MM. JCJ de Taquara, postulam da COMPANHIA ESTADUAL DE ENERGIA ELÉTRICA equiparação salarial ao colega Adolfo Balmberg, nas funções de motorista, bem como o pagamento de diferenças de salário, de gratificações, de horas extras, de diárias e de toda e qualquer atribuição patrimonial resultante do contrato de trabalho, decorrentes da equiparação, prestações vencidas e vincendas, juros de mora e correção monetária.

Presente à audiência, a reclamada responde através da defesa escrita de fls. 20 a 24, em que invoca preliminar de existência de quadro de pessoal organizado em carreira, aduzindo que os reclamantes não atendem às exigências do artigo 461 da CLT, não exercendo as funções na mesma localidade do paradigma, sendo também superior a dois anos a diferença de tempo de serviço na função. Sucede, ademais, que o desnível salarial não teve origem estranha ao quadro de pessoal. Invoca, outrossim a prescrição bienal, requerendo, no entanto, a improcedência da demanda.

Juntados documentos e rejeitada a conciliação, o MM. Juiz Presidente da Junta “a quo” encerra a instrução, o que motiva protestos de cerceamento de defesa por ambos os litigantes. Aduzem-se ao cabo razões finais.

Malograda a derradeira proposta de conciliação, a MM. Junta "a quo" julga improcedente a ação.

Irresignados, recorrem os vencidos, satisfazendo as custas processuais. Contra-arrazoado o apelo, sobem os autos a este Tribunal.

O Ministério Pùblico opina pelo conhecimento do recurso, rejeição da preliminar de nulidade e pela manutenção da sentença.

É o relatório.

ISTO POSTO:

Preliminarmente, invocam os recorrentes nulidade do processado decorrente de cerceamento de defesa, pois foi indeferida a produção de sua prova pela Presidência da MM. Junta "a quo". A nulidade foi suscitada oportunamente e renovada em razões finais (fls. 16 e 17) e no próprio recurso (fls. 48 a 51). Com efeito, a nulidade é evidente, pois o feito restou instruído unilateralmente apenas com a prova documental acostada pela empresa, recusada aos autores a produção de prova contrária, o que viola o princípio do contraditório. Alega a inicial que a disparidade salarial origiu-se de causa estranha ao quadro de carreira, em setembro de 1973, tendo arrolado três testemunhas cujos depoimentos foram indeferidos. Nas suas razões de decidir fixa-se a sentença recorrida exclusivamente no fato da existência de quadro de carreira, o qual afastaria o pedido. Como se constata, não se facultou a prova do alegado na inicial, nem da localidade da prestação de serviços ou da diferença de tempo na função de equiparandos e paradigma. Por conseguinte, é flagrante o cerceio de defesa e de prova, razão pela qual merece acolhida a prefacial de nulidade, a qual se decreta a partir do indeferimento das provas, devendo o processo baixar à Junta de origem, facultando-se aos litigantes a produção das provas requeridas, após o que nova decisão deverá ser proferida.

Ante o exposto,

ACORDAM, por maioria de votos, os Juízes da 2.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

Prefacialmente, EM DAR PROVIMENTO AO RECURSO PARA ACOLHER A PRELIMINAR DE NULIDADE, DETERMINANDO A REABERTURA DA INSTRUÇÃO DO FEITO A FIM DE QUE SE FACULTE A AMBOS OS LITIGANTES, A PRODUÇÃO DAS PROVAS REQUERIDAS, SENDO APÓS PROFERIDA NOVA DECISÃO.

Foram vencidos em parte, os Exmos. Juízes Revisor e Boaventura Monson. Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 18 de março de 1976.

*Antônio Salgado Martins — Presidente
José Fernando Ehlers de Moura — Relator*

VOTO VENCIDO DO EXMO. JUIZ REVISOR ANTÔNIO SALGADO MARTINS

Discordo, em parte, do respeitável voto vencedor: não há dúvida, efetivamente, que ocorreu flagrante cerceamento de defesa, justificando-se, assim, ante o protesto oportuno dos recorrentes, o acolhimento da preliminar de nulidade. Não admite, porém, "data venia", que se reabra para ambas as partes — recorrentes e recorrida — a oportunidade probatória. A reclamada é verdade, sofreu cerceamento de defesa em moldes idênticos aos suportados pelos trabalhadores, havendo ela também registrado o seu oportuno protesto. Mas, vitoriosa no mérito da lide, não cuidou de renovar o seu protesto em contra-razões de recurso, com vistas à possibilidade de acolhimento do apelo da parte adversa, não podendo, por isso, ser favorecida pela manifestação de inconformidade dos recorrentes. O chamado "protesto por cerceamento de defesa", posto que acossado na doutrina por vozes autorizadas, é figura consagrada na prática processual, representando, conforme a jurisprudência dominante, providência indispensável ao conhecimento da argüição de nulidade processual em grau de recurso. Assim é interpretada à regra do art. 795 da CLT. Copiou-se aqui, com as devidas ade-

quações, o agravo no auto do processo do Código de Processo Civil de 1939, assimilado, no estatuto processual de 1973, pelo agravo de instrumento. Não há regra, no campo de direito positivo processual trabalhista, que autorize o entendimento de que o "protesto" da parte vencedora acompanhe o recurso interposto pela parte vencida. Justifica-se, por isso, a aplicação subsidiária — e adaptada — da norma do § 1.^º do art. 522 do Código de Processo Civil em vigor: "reputar-se-á renunciado o agravo se a parte não pedir expressamente, nas razões ou nas contra-razões da apelação, sua apreciação pelo Tribunal".

Ciente: *Marco Aurélio Flores da Cunha — Procurador*

(TRT-331/76)

EMENTA: Aplicabilidade da Lei n.^º 3.999, de 15-12-61 para as pessoas que operam em aparelhos de raios X. Comprovado que o empregado batia chapas, função atinente ao Operador de raios X, e em face da enexistência de lei que o abrigue a ser diplomado para o exercício dessa função técnica, é de se confirmar integralmente a sentença recorrida que julgou procedente a ação.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSO ORDINÁRIO, interposto de decisão da MM. 13.^a Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, sendo recorrente HOSPITAL ERNESTO DORNELLES (ÓRGÃO DA ASSOCIAÇÃO DOS FUNCIONÁRIOS PÚBLICOS DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL) e recorrido DERLY MARIANO VASCONCELLOS.

Derly Mariano Vasconcellos reclama contra Hospital Ernesto Dornelles, pleiteando o pagamento de horas extras e diferenças salariais com seus reflexos no 13.^º salário, férias e FGTS sobre o valor pleiteado, importando a ação em Cr\$ 48.580,45, já respeitado o biênio prescricional. Alega que foi admitido como ascensorista em 01-10-68, passando posteriormente a desempenhar as funções de atendente de radiologia e mais tarde de Operador de raio X. Apesar da proteção legal que tem o Operador de raio X em face da Lei n.^º 3.999, de 15-12-61, sempre cumpriu jornada diária de 8 horas.

Contestando, o reclamado alega que o reclamante exerce as funções de atendente de raio X desde 1972, quando retornou do serviço militar. Nunca exerceu as funções de Operador de raio X. Prestou exames para Operador de Raio X em 22-12-72 junto à Escola de Saúde Pública perante a Coordenadoria da Unidade de Fiscalização do Exercício Profissional da Secretaria de Estado da Saúde, não logrando aprovação. Por questão de justiça, o reclamante, não habilitado para o desempenho das funções de Operador de raio X, não poderia perceber salários exigidos por lei para uma profissão devidamente regulada.

São ouvidos os litigantes, uma testemunha do reclamante e duas da reclamada, sendo que uma delas como informante. Juntam-se documentos. Encerrada a instrução, arrazoam as partes. As propostas conciliatórias não vingam.

Setenciando, a MM. Junta julga procedente a ação.

Inconformado, hábil e tempestivamente, recorre o reclamado. Contra-arrazoado o recurso, sobem os autos a este Tribunal, onde, com vista dos mesmos a douta Procuradoria Regional do Trabalho, preconiza o desprovimento do apelo.

É o relatório.

ISTO POSTO:

Insurge-se o recorrente contra a bem lançada decisão de 1.^a Instância, por não ter a mesma acolhido a sua tese, nem dado relevo à prova testemunhal. Reitera que a profissão de Operador de raios X é reconhecida pelos próprios profissionais e fiscalizada pela Secretaria da Saúde através da Diretoria dos Serviços — Seção de Fiscalização de Medicina, a qual fornece os certificados para o exercício da profissão. Acrescenta que o reclamante, ora recorrido, estava ainda na fase de aprendizado, tanto assim que foi reprovado no exame que prestou para habilitar-se ao exercício das funções de Operador de raios X.

Nenhuma razão, "data venia", assiste ao recorrente. Trata-se de matéria de direito, qual seja, da aplicabilidade da Lei n.º 3.999, de 15-12-61 para as pessoas que operam em raios X. A Lei não determina que os auxiliares devam ser diplomados para o desempenho de suas tarefas. O MM. Julgador quando da audiência de fl. 12 deu um prazo de dez dias para que o reclamado anexasse qualquer prova documental a respeito de eventual qualificação técnica exigida para o exercício da função de Operador de raios X. O reclamado deixou transcorrer o prazo sem nada juntar aos autos. Tal silêncio, por si só, já é um indício de que não existe obrigação para os que trabalham em raios X se matriculem em algum curso ou escola. Por outro lado, a prova testemunhal é convincente no sentido de que o reclamante batia chapas de raios X, trabalhando, inclusive, sozinho no bloco cirúrgico. Aliás, essas declarações contrariam as do preposto do reclamado que alegou, à fl. 10, que o reclamante jamais bateu chapas de raios X.

O recorrente procura justificar essa afirmação, dizendo que o preposto por ser Chefe do Departamento do Pessoal não está em contato com os funcionários em suas seções. Tal, porém, não é excusa, porquanto, representando o preposto a empresa e prestando depoimento, deve conhecer perfeitamente a matéria para responder as perguntas que lhe são dirigidas pelo Julgador. Assim, comprovado que o reclamante desempenhava as funções de Operador de raios X e, como bem acentuou o MM. Juiz em sua sentença de fl. 21, atendendo a que não existe nenhuma lei reguladora do exercício da profissão de Operador de raios X, eis que o Decreto do Poder Executivo de n.º 29.155, de 17-01-51, não tem eficácia para tanto, é de se negar provimento ao apelo.

Nessas condições,

ACORDAM, por unanimidade de votos, os Juízes da 1.ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.ª Região:

EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 07 de dezembro de 1976.

Pery Saraiva — Presidente

Renato Gomes Ferreira — Relator

Ciente: José Henrique Salgado Martins — Procurador

(TRT-3265/75)

EMENTA: Agravo de Petição. Penhora. Excussão de bens. A anterioridade da penhora não obsta à excussão de bens pelo credor que os penhorou em segunda penhora, pois a ordem de preferência na satisfação dos créditos deverá ser observada por ocasião da entrega do dinheiro ao credor (art. 711 do CPC).

VISTOS e relatados estes autos de AGRAVO DE PETIÇÃO, interpostos de decisão do Exmo. Juiz do Trabalho, Presidente da MM. 12.ª Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, sendo agravante ANNA STAHNCKE e agravado COTILLON CLUB.

ANNA STAHNCKE agrava de petição contra despacho de fls. 76/77, pretendendo vê-lo reformado, para o fim de dar prosseguimento à execução.

A execução se dirige contra COTILLON CLUB e para a satisfação da qual foram penhorados o 24.º e o 25.º pavimentos do prédio da Rua dos Andradas, 943, conforme auto de penhora de fls. 35/36. Requerida ao Registro de Imóveis a averbação da penhora, este certifica que foi registrada em 2.º grau. Constatou-se, então, que sobre o mesmo bem já pendia uma penhora realizada anteriormente pela 8.ª Vara Cível da Capital.

Entendeu o MM. Juiz da execução que estava configurada a hipótese de insolvência, a ser provocada pela exequente, com o que esta não concordou, interpondo o agravo respectivo. Em face da argumentação desenvolvida, concordou o MM. Juiz da execução em admitir que a hipótese da insolvência estava afastada. Porém não concordou com o prosseguimento da execução, entendendo que a Justiça do Trabalho

era incompetente para realizar a venda do referido bem, pois já sobre ele pendia uma penhora na Justiça Comum, reabrindo o prazo para eventuais recursos. Desse despacho a parte agravou.

O Ministério Pùblico opina pelo desprovimento do agravo.
É o relatório.

ISTO POSTO:

A agravante pede a reforma do despacho do Exm.^o Juiz do Trabalho "a quo", a fim de que se dê prosseguimento à execução. O bem penhorado não se acha livre e desembaraçado, pois sobre ele já pende uma penhora feita pela 8.^a Vara Cível desta Capital. No entanto, esta circunstância não obsta ao prosseguimento da execução nessa Justiça Especializada. A execução de bens do devedor pelo credor que promoveu a penhora desses bens em 1.^º lugar, pois a entrega de dinheiro apurado através da venda judicial dos bens penhorados deve obedecer à ordem de preferência decorrente da anterioridade da penhora, devendo ser satisfeito, primeiro, o crédito garantido pela primeira penhora, para então ser satisfeito o crédito reservado à segunda penhora, e assim sucessivamente (artigos 711 e 712 do CPC).

Pelo exposto, dá-se provimento ao agravo, para determinar o prosseguimento da execução.

Pelo que

ACORDAM, por unanimidade de votos, os Juízes da 1.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

EM DAR PROVIMENTO AO AGRAVO, PARA DETERMINAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 07 de junho de 1976.

Pery Saraiva — Presidente

Eduardo Steimer — Relator

Cliente: César Macedo de Escobar — Procurador

(TRT-360/77)

EMENTA: Incompetência da Justiça do Trabalho para apreciar e julgar reclamatória para reparação de danos decorrentes de negligência ou omissão da empregadora no cumprimento de obrigações impostas pelo Programa de Integração Social (art. 10, parágrafo único da Lei Complementar n.^o 7/70).

Obrigações qualificadas por lei como de natureza fiscal não geram direitos de natureza trabalhista.

Normas de direito privado comum e relacionadas com a teoria geral da responsabilidade civil, relativamente a um pedido de indenização por perdas e danos.

Inexistindo na legislação trabalhista regra especial que transfira da área da Justiça comum para o campo de atribuições da Justiça do Trabalho o gênero de ação intentada, o que não acontece, v. g., com os dissídios resultantes de contratos de empreitada em que o empreiteiro seja operário ou artífice, não há como reconhecer a competência da Justiça Especial para a ação. A competência constitucional da Justiça do Trabalho, que deslui do art. 142 da Carta Magna, encontra-se regulamentada por lei ordinária, no caso o art. 652 da Consolidação, ou por quaisquer outras normas congêneres que, eventualmente, possam dispor sobre a matéria, esclarecendo e precisando-lhe o alcance "in concreto".

VISTOS e relatados estes autos de RECURSO ORDINÁRIO, interposto de decisão da MM. 7.^a Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, sendo recorrentes GOMERCINDO DE SOUZA FEIJÓ FILHO e OUTROS e recorrida FORJAS TAURUS S/A.

Comercindo de Souza Feijó Filho e outros ajuizaram ação trabalhista contra Forjas Taurus S/A, perante a MM. 7.^a JCJ de Porto Alegre, pleiteando pagamento de prejuízo sofrido, em face da empresa não ter cumprido as formalidades do PIS, ficando os mesmos excluídos do rateio de quotas de participação de 30/06/76, juros e correção monetária.

Contestado e instruído o feito, processaram-se razões finais. As propostas conciliatórias não foram aceitas.

Sentenciando, a MM. Junta acolheu exceção de incompetência da Justiça do Trabalho para processar e julgar o feito.

Inconformados, recorreram os reclamantes a esta Instância.

Subindo os autos, a ilustrada Procuradoria opinou pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

ISTO POSTO:

Os recorrentes, entendendo equivocada a decisão da MM. Junta, que acolheu exceção de incompetência desta Justiça Especial em razão da matéria, apelam a esta Instância, insistindo na competência da Justiça do Trabalho para apreciar e julgar reclamatória em que demandam reparação de danos decorrentes de negligência ou omissão da empregadora de cumprir as obrigações impostas pelo Programa de Integração Social (art. 10, parágrafo único, Lei Complementar n.^o 7/70).

Ocorre, no entanto, que o próprio dispositivo citado pelos recorrentes é expresso ao fixar que as obrigações das empresas decorrentes da respectiva Lei Complementar n.^o 7 são de natureza exclusivamente fiscal, não gerando direitos de natureza trabalhista, nem incidência de qualquer contribuição previdenciária em relação a quaisquer prestações devidas por lei ou por sentença judicial ao empregado.

Os trechos que grifamos estão, implicitamente, a pré-excluir da apreciação por esta Justiça Especial a matéria suscitada em decorrência da citada lei, como de resto também demandas relacionadas com a legislação de acidentes do trabalho encontram-se situadas fora do âmbito de sua alcada, aí por norma da própria Consolidação, também hierarquicamente inscrita em plano mais alto no § 2.^º do art. 142 da Constituição Federal.

Mas, ainda que a controvérsia dos autos viesse a importar na aplicação de normas de direito privado comum (trata-se, especificamente, de pedido de indenização por perdas e danos), e relacionadas com a teoria geral da responsabilidade civil, ainda assim a competência só poderia ser reconhecida se houvesse, em legislação trabalhista que constitui por natureza direito excepcional, uma regra expressa transferindo da área da Justiça comum para o campo de atribuições da Justiça do Trabalho o gênero de ação ora intentada, tal como ocorreu por exemplo com os dissídios resultantes de contratos de empreitada, em que o empreiteiro seja operário ou artífice.

Todavia, "data venia" dos respeitáveis entendimentos em contrário, não é o que sucede na espécie dos autos, parecendo-nos que a competência constitucional da Justiça do Trabalho, que deflui do art. 142 da Carta Magna, encontra-se regulamentada por lei ordinária, no caso o art. 652 da Consolidação, ou quaisquer outras normas congêneres que, eventualmente, possam dispor sobre a matéria, esclarecendo e precisando-lhe o alcance "in concreto".

Por tais fundamentos, é de negar-se provimento ao recurso.

Pelo que

ACORDAM, por maioria de votos, os Juízes da 2.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

Vencidos os Exmos. Juízes Relator e Boaventura Monson, EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 28 de abril de 1977.

Clóvis Assumpção — Juiz no exercício da Presidência
Renato Gomes Ferreira — Relator designado

VOTO VENCIDO DO EXMO. JUIZ JOÃO ANTÔNIO G. PEREIRA LEITE

EMENTA: Perdas e danos. Programa de Integração Social. Competência da Justiça do Trabalho. Dissídio entre empregado e empregador. Aplicação do art. 142, "caput", da Constituição.

1. O dissídio entre empregado e empregador compete à Justiça do Trabalho, na forma do art. 142 da Constituição, ressalvadas as exceções previstas no mesmo texto constitucional, a saber, as causas sobre acidentes do trabalho e aquelas que envolvam a União. A primeira exceção é "ratione materiae", a segunda "ratione personae". Além disso, poderá a lei ordinária fixar a competência da Justiça especial quanto a outras relações de trabalho. No que tange às relações de emprego, a nenhuma lei ordinária é dado alterar as fronteiras traçadas pela Constituição à área jurisdicional privativa da Justiça do Trabalho. Nesta área, insista-se, cabem todas as demandas entre empregado e empregador. Os direitos decorrentes do Programa de Integração Social (ou do Regime Geral de Previdência Social, ou do PRORURAL etc.) não são questionados perante a Justiça especial porque o conflito não é entre as partes do contrato de trabalho, e sim entre o empregado e pessoas de direito público, ou entre estas e o empregador. A incompetência não deflui de nenhum preceito de lei ordinária, mas da própria natureza da relação jurídica em causa e, portanto, da natureza da pretensão de direito material exercida. Na verdade, se um empregado move ação para compelir o empregador a recolher contribuições devidas ao INPS ou ao PIS há carência de ação por falta de "legitimatio ad causam", mas não incompetência. Esta se verificaría se porventura o INPS ou a Caixa Econômica Federal propussem ação perante a Justiça do Trabalho, formulando o mesmo pedido. 2. Dá-se provimento ao recurso, para determinar que a Junta aprecie o mérito. Os reclamantes movem ação de perdas e danos contra o empregador porque teria este, por omissão, causado prejuízos consistentes na perda de quotas do PIS. Não pretendem o recolhimento de contribuições à Caixa Econômica Federal, nem ajuizam ação contra esta. Incumbe à Justiça especial decidir se ocorreu dano culposo, ou seja, se o ato do réu, enquanto empregador, gerou prejuízo aos autores, enquanto empregados. A sentença, em que pese as considerações acerca do mérito, não o diriu, como se vê claramente do dispositivo.

Ciente: Nelson Lopes da Silva — Procurador

(TRT-1022/75)

EMENTA: A conciliação alcança, em princípio, os direitos questionados no processo e não pode extinguir, à revelia do Juiz competente, outras relações processuais.

Quitação sem ressalvas, quando pendia de julgamento outra demanda, anteriormente ajuizada. Efeitos.

VISTOS e relatados estes autos de AGRAVO DE PETIÇÃO, interposto de decisão do Exmo. Juiz do Trabalho, Presidente da MM. 2.^a Junta de Conciliação e Julgamento de São Leopoldo, neste Estado, sendo agravante EUCLENES JERÔNIMO PAULINO e agravada SIDERÚRGICA RIOGRANDENSE S/A.

Euclenes Jerônimo Paulino interpõe agravo de petição nos autos do processo movido contra Siderúrgica Riograndense S/A. Não se conforma com o despacho da fl. 34, verso, que reconheceu como quitados os direitos deferidos no presente feito, em virtude de quitação "geral, sem ressalvas", em processo apensado. O agravante sustenta o pagamento das parcelas consignadas no recibo de quitação.

O parecer do Ministério Pùblico preconiza o provimento do agravo.
É o relatório.

ISTO POSTO:

Insurge-se o agravante contra o despacho que considerou extintas as obrigações do presente feito, em decorrência de conciliação realizada em outro processo.

Quando esta reclamatória estava no Tribunal, em grau de recurso ordinário, o trabalhador propôs outra ação, com base na despedida injusta. Na data mesma em que se julgava o recurso — 11 de setembro — realizava-se a audiência do segundo processo, na qual houve conciliação mediante a entrega da AM do FGTS e o pagamento da quantia de Cr\$ 200,00, avançado para data posterior “quando o reclamante dará à reclamada plena e geral quitação de tudo quanto diga respeito ao seu contrato de trabalho com a reclamada, contrato este já rescindido entre as partes” (fl. 11 dos autos apensados).

Trata-se, pois, de interpretar os termos da conciliação, para concluir se abrange a pretensão manifestada anteriormente em outra demanda ou a exclui. A conciliação é, em princípio, do que se discute na ação, a que põe fim, como “equivalente jurídico”. Não se concilia sobre questões estranhas ao litígio, como não se sentencia sobre matéria estranha à deduzida na inicial e na contestação. Se se admite, para argumentar, a possibilidade de a conciliação atingir outros direitos, parece certo não possa ter o efeito de extinguir outras relações processuais, à revelia do órgão competente para dizer, naquelas relações, se está ou não extinto o processo. Desta sorte, não pode haver, por efeito da conciliação em um processo, implícita conciliação em outro, nem renúncia de direito, nem desistência da ação ou do recurso. Tais declarações de vontade devem ser explícitas e homologadas pelo Juiz ou Tribunal do processo respectivo, ou seja, pelo Juiz ou Tribunal competente para fazê-lo.

Se o reclamante, ao conciliar em um processo, se obrigou a desistir de outro, vale sua declaração de vontade que, não obstante, há de ser submetida, por qualquer interessado, à apreciação do Juiz da outra ação.

Na espécie, a conciliação silencia sobre a reclamatória anteriormente ajuizada e o recurso pendente de julgamento — o qual, aliás, foi julgado e provido. O silêncio não pode significar desistência da inconformidade expressamente manifestada, desnecessária qualquer ressalva.

Pelo que

ACORDAM, por unanimidade de votos, os Juízes da 2.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

EM DAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 20 de maio de 1976.

Antônio Salgado Martins — Presidente
João Antônio G. Pereira Leite — Relator
Cliente: Ivan José Prates Bento Pereira — Procurador

(TRT-2520/76)

EMENTA: AGRAVO DE PETIÇÃO. CONDENAÇÃO. READMISSÃO.
Não se admite, em execução, a alteração da readmissão, objeto da condenação, em reintegração com a consequente conversão em indenização em dobro.

VISTOS e relatados estes autos de AGRAVO DE PETIÇÃO, interposto de decisão do Exmo. Juiz do Trabalho, Presidente da MM. Junta de Conciliação e Julgamento de Bagé, neste Estado, em que é agravante MÁRCIO CRISTALDO VOGADO e agravada PARCERIA AGRO PECUÁRIA — V.^a CUSTÓDIO MAGALHÃES & FILHO.

Em execução de sentença, contra o despacho de fl. 140 e que não admitiu a conversão de reintegração em pagamento de indenização em dobro, Márcio Cristaldo Vogado agravou de petição, no processo em que contende com a Parceria Agro Pecuária — V.^a Custódio Magalhães & Filho.

O agravo foi contraminutado.

Subindo os autos a este Tribunal, a douta Procuradoria do Trabalho opinou pelo desprovimento do apelo.

É o relatório.

ISTO POSTO:

Na presente ação, o autor alegara a sua despedida injusta. Sendo empregado estável e não logrando comprovar aquele fato, conforme se refere na sentença exequenda, esta determinou a sua readmissão no emprego.

Pretende o agravante converter essa readmissão que, aliás, denomina como reintegração em pagamento de indenização em dobro, sob o fundamento de que o empregador se teria negado a cumprir o julgado.

As diversas diligências realizadas pelo oficial de justiça e o próprio Juiz que trouxe as partes a uma nova audiência a fim de propiciar um entendimento demonstraram que o agravado se propõe a readmitir o empregado, porém não na função desempenhada anteriormente, de capataz, mas como peão de estância.

Alega este último que, em face do afastamento do empregado, foi obrigado a admitir novo capataz, que se vem desempenhando a contento, não havendo razão para dispensá-lo.

Esse aspecto é inquestionável nos autos. O empregador admite francamente que não aceita o postulante como capataz, porém como trabalhador comum do estabelecimento, argumentando que a situação corresponde à simples retirada de cargo de confiança.

Sobre a caracterização da função de capataz como de confiança não temos dúvida. É o responsável pelo estabelecimento na ausência do patrão. Na inicial, o autor afirma que exercia essa função há muitos anos, porém não afirma que tivesse nela sido admitido, o que ocorreu em 1953.

Consoante os termos da sentença, determinou-se a readmissão e não a reintegração do mesmo, tanto assim que não se lhe deferiram os salários correspondentes ao afastamento.

Na readmissão, não se garante ao empregado os direitos integrais relativamente ao afastamento mas o retorno puro e simples à função. Acresce, na espécie, que, sendo a função de capataz caracterizada como de confiança, pode ser determinada a retirada do empregado do desempenho da mesma, a qualquer momento.

Esse aspeto nos leva a decidir contrariamente à pretensão do empregado, considerando-se, ainda, a delicadeza da matéria, que, efetivamente, está fora dos limites da decisão exequenda.

Nega-se provimento ao recurso.

Pelo que

ACORDAM, por unanimidade de votos, os Juízes da 2.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 02 de dezembro de 1976.

*Boaventura Rangel Monson — Juiz no exercício da Presidência
Alcina Tubino Ardaiz Surreaux — Relator
Cliente: José Henrique Salgado Martins — Procurador*

(TRT-4756/75)

EMENTA: Recursos. Quem pode assiná-los na Justiça do Trabalho. Podem as próprias partes assinar os recursos, na Justiça do Trabalho, segundo a interpretação extensiva do art. 791 da CLT. Porém, no caso das empresas societárias, somente quem for da Direção da mesma poderá firmar o apelo, desde que devidamente credenciado e com procuração nos autos.

Apelo que não se conhece, por ausência destes requisitos.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSO ORDINÁRIO, interposto de decisão da MM. 2.^a Junta de Conciliação e Julgamento de Pelotas, neste Estado, sendo recorrente SERFER S/A — ENGENHARIA, INDÚSTRIA E COMÉRCIO e recorrido JORGE FURTADO FERREIRA.

Perante a MM. 2.^a JCJ de Pelotas, Jorge Furtado Ferreira ajuíza reclamatória contra a Serfer S/A — Engenharia, Indústria e Comércio, dizendo que o foi despedido injustamente e postulando o recebimento do aviso prévio, 13.^º salário e férias proporcionais, horas extras, salário-enfermidade e guias para a movimentação do FGTS.

Contesta a reclamada, dizendo que o autor foi despedido, porque faltava muito ao serviço e porque descumpriu ordem de serviço; que a reclamada pagava e fornecia alimentação e por isso não dava adiantamentos; que, quando os empregados precisavam de remédio a empresa os comprava mediante a receita; que a despedida seu deu depois de várias faltas ao serviço e porque descumpriu ordem para se apresentar ao trabalho e ainda porque mostrou atitude de ironia.

São tomados os depoimentos das partes e ouvidas testemunhas. Juntam-se documentos. Inexposta a conciliação as partes arrazoam, ao final.

Sentenciando, a MM. Junta, à unanimidade de votos, julga procedente em parte a ação, condenando a reclamada a pagar ao autor o que for apurado em liquidação, correspondente a horas extras.

Inconformada, tempestivamente recorre a demandada.

Contra-arrazoado o apelo e com preliminar de não ser conhecido o recurso por não ser assinado por advogado, sobem os autos, opinando a dnota Procuradoria, preliminarmente, pela rejeição da arguição, pelo conhecimento do recurso e, no mérito, pelo seu desprovimento.

É o relatório.

ISTO POSTO:

Preliminarmente. A pessoa que subscreveu o recurso, conforme consta dos autos, não é advogado.

Não obstante, conforme a procuração de fl. 21 tem amplos poderes para representar a recorrente nesta Justiça Especializada.

A dnota Procuradoria entendeu que cabe aqui a aplicação do art. 791 da CLT. "Data venia", discordamos.

É verdade que o art. 791 da CLT permite às partes que elas mesmas postulem seus direitos neste Pretório trabalhista. Ocorre, porém, que o signatário do recurso, além de não ser advogado, único detentor do "jus postulandi", é apenas procurador da empresa e, não seu sócio-diretor.

Para que tenha aplicação o art. 791 da CLT, no caso das empresas societárias, é necessário que aquele que assina o recurso seja parte, como sócio, da Administração da empresa. Assim, podem assinar os sócios ocupantes de cargos de gestão que tenham procuração do sócio-Presidente da empresa ou de Assembleia Geral. Ademais, será sempre necessária a comprovação dessa qualidade, além da de procurador, é claro.

Não estando comprovado que o signatário pertença à Direção da empresa, nem provado que tenha recebido poderes de quem o seja realmente, não se pode conhecer o apelo.

Assim sendo, não se conhece do recurso por ser assinado por pessoa não devidamente credenciada para tal.

Pelo que

ACORDAM, por unanimidade de votos, os Juízes da 1.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

EM NÃO CONHECER DO RECURSO.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 28 de junho de 1976.

Pery Saraiva — Presidente
Orlando De Rose — Relator

Cliente: Ivan José Prates Bento Pereira — Procurador

(TRT-4262/76)

EMENTA: Não se deve conhecer de recurso, no processo do trabalho, subscrito por estagiário, por se tratar de ato privativo de advogado, quando a parte se socorre de profissional. Interpretação do § 3.^º do art. 71 e art. 72 da Lei n.^º 4.215, de 27-04-63 e § 1.^º do art. 791 da CLT.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSO ORDINÁRIO, interposto de decisão da MM. 12.^a Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, sendo recorrente TRANSPORTADORA PENZ LTDA. e recorrido HÉLIO EDUARDO RODRIGUES DA SILVEIRA.

Hélio Eduardo Rodrigues da Silveira reclama contra Transportadora Penz Ltda., perante a MM. 12.^a JCJ desta Capital, alegando que foi seu empregado, sendo despedido sem justo motivo; que trabalhava em jornada superior à normal e não era pago por esse serviço; que não recebeu repousos e nem salário-família; que sua CTPS não foi anotada e nem lhe foi pago o 13.^º salário de 1975. Pleiteia o pagamento dos itens que a inicial discrimina.

A reclamada contesta, sustentando que o reclamante não era seu empregado, comparecendo à sua sede apenas eventualmente para lavar carros dos seus diretores, tendo-o sido, entretanto, em outra época, conforme foi anotado na sua CTPS.

Foram juntados documentos e ouviram-se os depoimentos de testemunhas das partes, que aduziram razões finais. As propostas de conciliação foram rejeitadas.

Sentenciando, a MM. Junta "a quo" acolheu o pedido. Inconformada, recorreu a demandada, contra-arrazoando o autor.

Subindo o processo, manifestou-se a doura Procuradoria pelo não conhecimento do recurso porque está assinado por estagiário.

É o relatório.

ISTO POSTO:

1. Preliminarmente, argúi o recorrido, com a valiosa adesão da doura Procuradoria, a preliminar do não conhecimento do recurso por estar assinado por estagiário e não por advogado, ou pela própria parte, como determina a lei.

A matéria é polêmica. Este próprio revisor já adotou critério diverso daquele que agora segue, após meditação mais demorada acerca da tese. A jurisprudência ainda não conseguiu se uniformizar neste particular, consigne-se. Mas parece que a prefacial arguida merece acolhida.

O art. 791 da CLT permite que a parte compareça só na Justiça do Trabalho, acompanhando suas causas até o final. Seu § 1.^º admite que nos dissídios individuais: possam elas ser representadas por advogado ou solicitador, ou mesmo provisionado, sem estabelecer qualquer limitação.

Com o advento da Lei n.^º 4.215, de 27-04-63, a matéria foi disciplinada de modo diverso. O § 3.^º do art. 71 desse diploma legal — Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil — estabelece que "Compete privativamente aos advogados elaborar e subscrever petições iniciais, contestações réplicas, memoriais, razões, minutas: e contraminutas nos processos judiciais, bem como a defesa em qualquer foro ou instância." E o art. 72 determina que "Os estagiários poderão praticar os atos judiciais não privativos de advogados (art. 71, § 3.^º) e exercer o procuratório extra-judicial."

A recorrente, em todo o processo, foi representada por uma estagiária (ata de fl. 13 e procuração de fl. 18). A contestação há de ser conhecida porque a presença da parte, na audiência, ratifica-a, e é lícito à parte produzi-la. Mas tal ratificação não ocorre no recurso.

As disposições consolidadas foram abrogadas pelos dispositivos da Lei n.^º 4.215 em sentido contrário. O argumento usado de que o Provimento n.^º 25, da Ordem dos Advogados do Brasil, permite a ação do estagiário, "data venia", não pode ser acolhido porquanto sua aceitação importa em dar-lhe força superior à lei, o que é insustentável.

Não se pode esquecer que o preceito invocado é de ordem pública e que a nulidade do procedimento em foco é expressamente determinada na lei (art. 76 da lei 4.215).

Por estes motivos não se conhece do recurso.

Ante o exposto,

ACORDAM, por unanimidade de votos, os Juízes da 1.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

Preliminarmente, EM NÃO CONHECER DO RECURSO.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 28 de fevereiro de 1977.

*Paulo Maynard Rangel — Juiz no exercício da Presidência
Francisco Antunes Gomes da Costa Netto — Relator
Ciente: Ivan José Prates Bento Pereira — Procurador*

(TRT-398/76)

EMENTA: Relação de emprego. Persistência do vínculo laboral após o empregado ingressar como sócio na empresa reclamada. Recurso do reclamante julgado procedente.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSO ORDINÁRIO, interposto de decisão da MM. 7.^a Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, sendo recorrente GUIDO JACOB LOTH e recorrida MARCAS - DISTRIBUIDORA NACIONAL DE PRODUTOS ELETRO-DOMÉSTICOS LTDA.

Guido Jacob Loth propõe ação trabalhista contra MARCAS - Distribuidora Nacional de Produtos Eletro-Domésticos Ltda., pleiteando o pagamento de saldo de salários em conta-corrente, férias simples e proporcionais, recolhimento e liberação do FGTS, aplicação da penalidade do art. 467, relativamente ao saldo de salários, restituição de descontos ilegais processados sob a forma de débito em conta, retificação da data de admissão e anotação de saída na CTPS. São acionados solidariamente os sócios Marcos Gastão Schossler, Werno Júlio Rypl, Carlos Luis Schossler, Mário Cabral de Almeida e Guaracy Alberto Campos.

Contestando, a reclamada afirma de ter sido o autor seu empregado de 01-04-74 até 06-09-74, passando, nesta data, à condição de sócio da demandada, exercendo a função de diretor de vendas. A partir desse momento, alega, esta Justiça Especializada torna-se incompetente "ratione materiae", motivo pelo qual a reclamada e os sócios chamados a integrar a lide requerem absolvição da instância. Sustenta ter o suplicante percebido, durante o período em que trabalhou como empregado, a importância de Cr\$ 100.000,00, tendo retirado em conta-corrente a quantia de Cr\$ 94.126,45, deixando o saldo com princípio de integralização de sua quota na sociedade. Em novembro de 1974, assevera, passou a perceber a importância de Cr\$ 22.750,00, a título de "pro labore", e, a partir de 31 de agosto de 1975, não mais compareceu ao trabalho. Afirma não ter sido integralizado o capital social da empresa, cabendo a responsabilidade a todos os sócios, inclusive ao reclamante. Salienta que a empresa no momento passa por dificuldades, sendo muito fácil e cômodo ao sócio fugir às responsabilidades sociais e comerciais através de uma reclamação trabalhista.

É produzida prova documental. Encerrada a instrução, as partes aduzem razões finais, sendo rejeitadas as propostas de acordo.

Em sua decisão, a MM. JCJ "a quo" julga parcialmente procedente o dissídio, condenando a reclamada a pagar ao autor o saldo de salários e a indenização de férias correspondente a 1974, e a autorizar o saque do FGTS, pelo código 01, após regularmente recolhido, bem como a retificar a data de admissão e a anotar a saída na CTPS.

Recorre a postulante, sendo contra-arrazoado seu apelo.

Sobem os autos a esta Instância, sendo conclusos à dnota Procuradoria Regional, que dá seu parecer, opinando pelo conhecimento e não provimento do recurso.

É o relatório.

ISTO POSTO:

É insuscitável de dúvida que o reclamante, ora recorrente, desenvolveu atividade em proveito da demandada, na condição de empregado, de 01 de abril a 5 de setembro de 1974. Em 6 de setembro, conforme alega a recorrida e foi reconhecido pela decisão de 1.^a Instância, teria passado a revestir a qualidade de sócio-cotista da sociedade reclamada, atuando como diretor de vendas. O salário que até então percebia — Cr\$ 20.000,00 mensais — passou a ser designado como "pro labore", não sofrendo alteração em seu montante, senão a partir de novembro de 1974, quando foi elevado para Cr\$ 22.750,00. A alteração social, através da qual o reclamante foi admitido como sócio, não foi arquivada no competente registro de comércio, não possuindo, pois, validade jurídica contra terceiros, razão por que o reclamante, para atuar em nome da sociedade, foi investido de mandato em 24 de fevereiro de 1975, outorgado por quem, na forma do contrato social primitivo, devidamente regulamentado, representava a sociedade ora reclamada (fl. 11).

Observa a dnota Instância recorrida, na fundamentação de sua respeitável decisão, que o reclamante, ao subscrever o contrato social, distratou o seu contrato de trabalho, para o que não eram exigíveis maiores formalidades, pois não possuía, ainda, um ano de serviço; que o suplicante, por ventura, não fez um bom negócio, ao se despir da condição de empregado, passando à de sócio da empresa, não podendo mais, porém, invocar a tutela da legislação do trabalho, quando dela abriu mão, livremente, buscando empreender uma ascensão social que, ao final, resultou frustrada ante as dificuldades econômicas por que veio a passar a sociedade; que foi tardio o seu arrependimento; que, não tendo havido alteração significativa quanto às funções exercidas, quando passou o demandante de empregado a diretor, a transfiguração de suas relações com a sociedade operou-se, eficientemente, no plano jurídico; que não obstante a sociedade nasça, efetivamente, com a inscrição do contrato, o que não ocorreu, sendo até então uma sociedade irregular, as obrigações e os direitos dos sócios iniciam-se a partir da assinatura do instrumento contratual.

Procede o apelo, "data venia" dos respeitáveis fundamentos em que se apóia a decisão de 1.^a Instância. Na verdade, a tutela da legislação do trabalho é irrenunciável, por sua própria natureza: ela é devida na medida em que subsiste o vínculo empregatício. Por outro lado, o vínculo empregatício subsiste enquanto presentes, nas relações entre as partes, os seus caracteres tipificadores; de modo que é inoperante a intenção do empregado, diante das características do Direito do Trabalho, que o protege até de si próprio, de se despir da condição de trabalhador subordinado, enquanto permanece prestando serviços como tal. No caso dos autos, o reclamante afirma na inicial — e o fato alegado não é desmentido pela prova dos autos — que exerceu as funções de assistente de direção desde a data de sua admissão, em 01 de abril de 1974, até fevereiro de 1975, quando, investido de mandato, passou à condição de gerente da empresa. Está implicitamente afirmado, pois, que a sua passagem à condição de sócio da empresa não representou qualquer modificação, de fato, no tipo de relacionamento jurídico existente entre as partes. Deste modo, se a relação era de emprego e se nada, concretamente, se alterou, persistiu o reclamante como empregado, não obstante a implícita renúncia à tutela da legislação especial do trabalho no momento em que, na forma do termo de alteração do contrato social, admitiu haver passado à condição de sócio-cotista e de diretor da empresa demandada. Se, na verdade, continuou no exercício das mesmas funções, sem alteração significativa em suas atribuições e no modo de exercê-las, por via de consequência continuou sob o amparo da legislação do trabalho, ainda que não fosse esta a sua intenção. De resto, a condição de sócio não é incompatível com a de empregado, conforme é assente na jurisprudência dos tribunais trabalhistas brasileiros. Nestes termos, deve o apelo ser acolhido para, admitida a persistência do contrato de trabalho em todo o curso do tempo invocado na inicial, determinar-se a baixa do processo à Instância recorrida, a fim de que julgue o mérito do pedido formulado.

Ante o exposto,
ACORDAM, por maioria de votos, os Juízes da 2.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

Vencido o Exmo. Juiz Revisor, EM DAR PROVIMENTO AO RECURSO PARA, RECONHECENDO A EXISTÊNCIA DA RELAÇÃO DE EMPREGO EM TODO O CURSO DO TEMPO INVOCADO NA INICIAL, BAIXAR O PROCESSO À MM. INSTÂNCIA DE ORIGEM, A FIM DE QUE JULGUE O MÉRITO DO PEDIDO FORMULADO.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 05 de agosto de 1976.

*Antônio Tomaz Gomes Salgado Martins — Presidente e Relator
Ciente: João Alfredo R. Bento Pereira — Procurador*

(TRT-2649/76)

EMENTA: Inexiste relação de emprego dos integrantes das confissões religiosas, com as respectivas instituições, enquanto na atividade monástica, na assistência espiritual e na propagação da fé. Entretanto, desde que a prestação não tenha em consideração a condição religiosa como fundamental e se desenvolva fora dos limites referidos, para situar-se no plano das atividades comuns, em concorrência com os particulares e em igualdade de condições com os leigos e até agnósticos, o vínculo é de natureza jurídica, situa-se no âmbito do direito estatal aplicável e a ele se subordinam os seus efeitos.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSO ORDINÁRIO, interposto de decisão da MM. 2.^a Junta de Conciliação e Julgamento de Pelotas, neste Estado, sendo recorrente ELOY JOSÉ LOPES GUIMARÃES e recorrida FUNDAÇÃO EDUCACIONAL SANTA MARGARIDA, mantenedora do COLÉGIO SANTA MARGARIDA e da ESCOLA NORMAL SANTA CATARINA.

Alegando inadimplemento da obrigação principal pelos dois estabelecimentos de ensino, de que era professor e diretor, o autor postula o pagamento de salários, com incidência do art. 467 da CLT e de 13.^º salário, também em dobro.

Em sua defesa, a Fundação Educacional Santa Margarida, órgão integrante da Associação Beneficente e Educacional da Diocese Meridional — ABEDEM — da Igreja Episcopal do Brasil, entidade mantenedora dos estabelecimentos de ensino demandados, argui exceção de incompetência da Justiça do Trabalho, eis que, sendo o reclamante reverendo, ministro da Igreja Episcopal do Brasil, o vínculo existente entre as partes seria de Direito Eclesiástico e não do Trabalho. Sustenta, assim, a inexistência de relação de emprego e a consequente carência da ação proposta. No mérito, impugna as anotações constantes da Carteira de Trabalho, o valor do salário e requer compensação.

A MM. Junta recebe e processa a exceção que devidamente instruída é acolhida, por unanimidade, sob o fundamento de que inexiste entre as partes contrato de trabalho e, não sendo o autor empregado, não tem ação na Justiça do Trabalho.

Beneficiado com a dispensa do pagamento das custas, recorre o autor, sendo contra-arrazoado o apelo.

Opinando, a doura Procuradoria Regional, em parecer de fls. 137/138, preconiza a confirmação do julgado.

É o relatório.

ISTO POSTO:

Preliminarmente. Merecem conhecimento o recurso e as contra-razões, hábil e tempestivamente manifestados.

No mérito. Na verdade, tem razão o recorrente, quando sustenta que não está postulando contra a Igreja, nem como decorrência da sua condição de religioso, mas contra dois estabelecimentos de ensino, particulares, com personalidade jurídica própria,

vinculados à Fundação Educacional Santa Margarida, pessoa jurídica de Direito Privado, em razão da sua condição de professor e diretor, por sua habilitação legal, que independe da formação religiosa.

Embora se reconheça a procedência dos fundamentos expostos na brilhante decisão da MM. Junta, é imperioso que se rejeite sua pertinência com a hipótese em causa.

Não há dúvida sobre a ausência de relação de emprego dos integrantes das confissões religiosas, enquanto na atividade monástica, na assistência espiritual e na propagação da fé. Entretanto, desde que a atividade desenvolvida não tenha em consideração a condição fundamental de religioso e se desenvolva fora dos limites antes referidos, para situar-se no plano das atividades comuns, em concorrência com os particulares e em igualdade de condições com os leigos e até agnósticos, o vínculo jurídico situa-se no âmbito do direito estatal e a ele se subordinam os seus efeitos.

Conquanto a Fundação Educacional possa ter sido instituída pela Igreja Episcopal, é evidente que nas suas relações com o Estado e com terceiros, pessoas naturais ou jurídicas, não pode invocar o direito eclesiástico, para se subtrair ao ordenamento jurídico editado pelo Estado. Ela atua como entidade de direito privado. As relações que os dois estabelecimentos de ensino por ela mantidos estabelecem com quem quer que seja, desde os órgãos públicos encarregados do ensino e da cultura a quaisquer instituições públicas ou privadas e pessoas naturais, por certo são de direito, sujeitas ao ordenamento jurídico comum.

As relações do reclamante com elas nada têm a ver com sua condição de religioso, porque não subordinadas a ela e dela independentes. Não se trata de educandário destinado à formação de religiosos, nem se trata de entidade religiosa ou assistencial. O reclamante nem passou a trabalhar para elas por sua condição de religioso. Sua atividade era de administrador, em substituição, aliás, a uma pessoa leiga e como professor em disciplinas que nada têm com sua formação religiosa, em igualdade com todos os demais professores leigos dos estabelecimentos demandados. Pouco importa que, acaso sua condição de religioso, por sua formação na fé, tenha sido fator ponderável para sua escolha.

O fundamental é que os demandados desenvolvem uma atividade comum de ensino, que independe da sua origem institucional e o reclamante neles trabalhava independentemente da sua condição de religioso, porque não se tratava de atividade religiosa. Esta era desenvolvida pela reclamante na Paróquia Episcopal de São João Batista, onde exercia as funções sacerdotais. Repita-se que não se está discutindo atividade do reclamante, nesses estabelecimentos de ensino, na assistência espiritual, que de resto nem é referida. Discutem-se as decorrências da prestação no setor do magistério, nas mesmas condições de qualquer professor e não de ministério religioso.

Em tais condições, é imperioso o provimento do apelo, para ser reconhecida a existência da relação de emprego entre os litigantes e determinada a baixa do processo à MM. Junta de origem, para que instrua e julgue o mérito, como de direito.

Ante o exposto,

ACORDAM, por unanimidade de votos, os Juízes da 1.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

EM DAR PROVIMENTO AO RECURSO PARA, EM RECONHECENDO A EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO DE EMPREGO, DETERMINAR A BAIXA DOS AUTOS À JUNTA DE ORIGEM, A FIM DE QUE INSTRUÁ E JULGUE O MÉRITO, COMO DE DIREITO. Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 13 de dezembro de 1976.

Pery Saraiva — Presidente
Ermes Pedro Pedrassani — Relator
Cliente: Paulo Rogério Amoretty Souza — Procurador

(TRT-3.564/76)

EMENTA: Relação de emprego. Não caracterização. Ausência de seus pressupostos. Recurso da empresa a que se dá provimento.

Despedida indireta. O não pagamento reiterado do salário relativo aos dias de chuva e a atribuição insuficiente da remuneração dos repousos constitui falta patronal de gravidade suficiente para autorizar o reconhecimento da caracterização da despedida indireta.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSO ORDINÁRIO, interposto de decisão da MM. Junta de Conciliação e Julgamento de São Jerônimo, neste Estado, sendo recorrente AGRO-TANINO S/A — AGROTAN e recorridos DJALMA DO NASCIMENTO E OUTROS.

Agro-Tanino S/A recorre ordinariamente da decisão proferida pela MM. JCJ de São Jerônimo nos autos da ação contra si proposta por Djalma do Nascimento e Outros.

Inconforma-se a demandada com o reconhecimento da caracterização da chamada despedida indireta, com a sua condenação ao pagamento do salário relativo aos dias de chuva, com a complementação do pagamento do salário dos dias de repouso semanal e feriados, bem como com o reconhecimento da caracterização da existência de vínculo empregatício com a esposa e dois filhos menores do primeiro reclamante.

No curso de instrução do processo foram ouvidos os depoimentos das partes e de testemunhas. Procedeu-se, ademais, a juntada de prova documental.

O recurso é contra-arrazoado, manifestando-se o Ministério Públíco pelo seu conhecimento e provimento parcial.

É o relatório.

ISTO POSTO:

1. Não se caracteriza na espécie vínculo jurídico de natureza empregatícia entre a empresa demandada e os três últimos reclamantes, esposa e filhos do primeiro, em que pese a respeitabilidade dos eruditos fundamentos em que se apóia a V. decisão de 1.^a Instância.

A prova dos autos, é verdade, revela que a recorrente, através de seus prepostos, tinha conhecimento de que os familiares do primeiro reclamante, Djalma do Nascimento, lhe prestavam auxílio no desempenho de suas tarefas, enquanto empregado da reclamada. Tal auxílio, porém, consoante os elementos de convicção constantes no processo, não atingiu grau de intensidade que justifique o reconhecimento de que, ao lado do contrato de trabalho formado com o primeiro postulante, outros ajustes laborais se tenham tacitamente estabelecido com os seus dependentes. A questão não é nova e a propósito preleciona Russomano: "Os camponeses, muito comumente, quando prestam serviços por tarefa (não raro designados como empregada, o que não é correto), são ajudados por familiares, inclusive menores. Interessando ao proprietário rural mais o resultado do trabalho que, propriamente, a identidade do trabalhador, essa situação é tolerada e, até mesmo, estimulada, para acrescer a produtividade do empreendimento. Muitas vezes, essa colaboração de terceiros (pais, ou não, do trabalhador) se prolonga por tanto tempo e vincula de tal forma o ajudante à propriedade rural, que se caracteriza, entre ele e proprietário, uma verdadeira relação de emprego, distinta daquela que, obrigatoriamente, unia e pode continuar a unir o camponês ao empregador. A maioria das vezes, porém, a ajuda concedida não chega a esse extremo e, sendo tolerada como consequência da natureza do trabalho executado, é uma demonstração do adelgaçamento do caráter personalíssimo da relação de emprego." (in Curso de Direito do Trabalho, José Konfino Editor, Rio, 1972, pág. 76). Sem dúvida, não o ignoramos, a pessoalidade da prestação do trabalho é, de regra, condição para a caracterização do vínculo empregatício. Salienta, a respeito, Manuel Alonso Olea que "em vista disso, o contrato de trabalho não conserva a sua identidade se ocorrer qualquer alteração na pessoa do trabalhador. A substituição deste implica em um novo e diferente contrato com o substituto" (in Introdução ao Direito do Trabalho, ed. Sulina, Porto Alegre, 1969, pág.

168). Na mesma linha de raciocínio, o auxílio — e não, propriamente, a substituição — faria, em princípio, nascer entre o empresário e o auxiliar do empregado uma nova relação de emprego, distinta e independente da primeira. Mas o princípio não é absoluto. O próprio direito positivo do trabalho brasileiro admite exceção na hipótese do trabalhador a domicílio (art. 83 da CLT). A doutrina e a jurisprudência, a seu turno, têm, ainda que cautelosamente, admitido exceções àquela regra básica, no caso dos profissionais liberais e dos trabalhadores rurais. No caso dos autos, trata-se, justamente, de trabalho rural e dois dos reclamantes são menores de 12 anos, estando ausente, pois, em relação aos mesmos elemento essencial para a formação da relação jurídica, qual seja a capacidade para contratar, pois no campo do direito do trabalho, tal capacidade é adquirida, em grau relativo, aos 12 anos de idade. Ademais, tanto em relação à esposa, como aos filhos menores, havia apenas mera tolerância na sua participação, a título de auxílio, na atividade do chefe da família.

Tal participação, ainda que não vedada expressamente até certo momento, não era estimulada pelo empregador, que, ao contrário, através dos capatazes de mato, aconselhava os trabalhadores a não se valerem do auxílio de terceiros. Não há, de resto, qualquer prova no processo de que, em determinado momento, tivesse ocorrido, no plano subjetivo, um acordo tácito entre as partes, no sentido de formarem uma relação jurídica de natureza empregatícia, com todos os caracteres que lhes são próprios. Não havia, no caso, subordinação jurídica, pois a esposa e os filhos, em nenhum momento, passaram a ficar adstritos, com obrigatoriedade, a persistir, permanentemente, na prestação de seus serviços. Ademais, o auxílio prestado se desenvolvia, descontinuadamente, em função das conveniências e das contingências de tempo dos integrantes da família do primeiro reclamante, a primeira envolvida com os encargos de dona de casa e de mãe de quatro filhos menores, aos quais, indispensavelmente, deveria proporcionar a necessária atenção, e os segundos absortos com trabalhos escolares, estudantes que eram, e com os encargos atribuídos pela mãe, que carecia de auxílio também, muitas vezes, no atendimento de suas tarefas domésticas. O trabalho admite-se — não era, propriamente, esporádico, mas apresentava descontinuidade em razão dos fatores que procuramos destacar. Ademais, não decorria de um compromisso, ainda que tácito, assumido com o empresário, mas em função de laços de solidariedade familiar. Entendemos que a circunstância de o empresário não proibir, categoricamente, a prestação de discutido auxílio não representa, por si só, fator decisivo para se concluir pela formação tácita de um contrato de trabalho, máxime quando, como na hipótese, os auxiliares, no curso do tempo, não passaram a se condicionar às ordens, direta ou indiretamente, dadas pelo empregador, pois ainda que o auxílio tenha sido prolongado em termos cronológicos, os familiares do primeiro reclamante guardavam em relação ao empresário absoluta autonomia quanto à disponibilidade de seu próprio tempo.

2. Improcede o apelo quanto ao pagamento do salário dos dias de chuva. Trata-se de trabalho prestado a céu aberto, representando a intempéries risco normal do negócio, a ser arcado, integralmente, por aquele que explora a atividade econômica, consoante está assentado na melhor jurisprudência.

3. Improcede o apelo, do mesmo modo, quanto à complementação do pagamento do salário relativo aos domingos e feriados, porque era atribuído ao postulante em montante fixo, quando era ele tarefairo, auferindo salário variável, mais expressivo do que o valor fixo tomado como base para o cálculo da remuneração dos dias de repouso.

4. Improcede o apelo, finalmente, quanto à caracterização de justa causa, proporcionada pela empregadora, para a resolução do contrato de trabalho por ato do empregado. Com efeito, a demandada, deixando de proceder o pagamento do salário dos dias de chuva e pagando insuficientemente a remuneração relativa aos dias de repouso, vinha causando ao empregado, que percebia modesto salário, prejuízo significativo, pois as importâncias que lhe eram sonegadas pesavam, significativamente, no seu escasso orçamento doméstico.

Assim, as faltas patronais, dada a sua reiteração no tempo, assumem gravidade suficiente para justificar o reconhecimento da caracterização da chamada despedida indireta.

Pelo que

ACORDAM, por maioria de votos, os Juízes da 2.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

EM DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO, para inadmitir a existência de relação de emprego entre a reclamada e os familiares do primeiro reclamante.

Foram vencidos em parte os Exmos. Juízes Relator e Revisor que excluíam também as reparações da despedida indireta e o Exmo. Juiz Ary Schubert que negava provimento ao recurso.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 14 de abril de 1977.

Antônio Salgado Martins — Presidente
e Relator designado

Ciente: *Marco Antonio Prates de Macedo* — Procurador

(RTT-261/76)

EMENTA: Remição de bens pelo cônjuge do executado, no processo do trabalho.

Interpretação da Lei n.^o 5.584/70 e dos artigos 651 e 787 do Código de Processo Civil.

VISTOS e relatados estes autos de AGRAVO DE PETIÇÃO, interposto de decisão da MM. Junta de Conciliação e Julgamento de Caxias do Sul, sendo agravante CARMEM FABRIS DE ABREU e agravado ITALO ANTÔNIO HOLZBACH.

Carmem Fabris de Abreu, na qualidade de esposa do executado, ajuiza agravo de petição. Não se conforma com o despacho que indeferiu a remição dos bens penhorados para a garantia do crédito reconhecido a Italo Antônio Holzbach, na reclamatória que move contra AFFONSO BORGES DE ABREU, antigo proprietário do Restaurante Passoquinha.

Sustenta não ser aplicável, na espécie, o art. 13 da Lei n.^o 5.584/70, mas o art. 787 do Código de Processo Civil, que lhe permite remir os bens objeto da apreensão judicial.

Contraminutado o agravo, manifesta-se o Ministério Público pelo não provimento do apelo.

É o relatório.

IISTO POSTO:

1. Discute-se o direito da mulher a remir bens em execução movida contra o marido, sem pagar o valor total do débito, mas oferecendo apenas a quantia igual ao maior lance.

O Juiz negou o pedido (fl. 35) por entender cabível o pagamento total. A dívida é de Cr\$ 17.889,40 e o maior lance alcançou Cr\$ 8.200,00, sendo a avaliação de Cr\$ 8.650,00 (fls. 31 e 31 verso).

2. A Consolidação das Leis do Trabalho sempre silenciou sobre remição de bens ou remição da execução. Aplicava-se subsidiariamente o Código de Processo Civil, de modo amplo, até o advento da Lei 5.584/70. Este diploma, em boa hora, extinguiu a remição de bens pelo executado, no processo de trabalho, admitindo apenas a remição da execução, ou seja, o atendimento integral da sentença condenatória.

Seguiu-lhe os passos o Código de Processo Civil de 1973, art. 651, generalizando a restrição ao poder do devedor de liberar os bens penhorados. Manteve, todavia, o direito do cônjuge, descendente ou ascendente de remir todos ou quaisquer bens “depositando o preço porque foram alienados ou adjudicados” (art. 787).

Tudo se resume em saber se este direito também assiste ao cônjuge no processo do trabalho. O artigo 13 da Lei n.^o 5.584 dispõe: “Em qualquer hipótese, a remição só será deferível ao executado se este oferecer preço igual ao valor da condenação”. O legislador não cuidou da remição pelo cônjuge ou parentes.

Dá-se a incidência subsidiária do Código de Processo Civil, pois não se vislumbra qualquer incompatibilidade entre o disposto nos artigos 787/790 do diploma processual civil e os princípios gerais do processo especial.

Se atrito existe é entre as próprias normas do Código, pois, enquanto uma certeza o poder de remir do executado, outra assegura a seu cônjuge — normalmente casado com comunhão de bens — a faculdade de liberar os bens constritos. Vale dizer que utilizando a faculdade do artigo 787 o executado facilmente burlará o disposto no art. 651. Esta contradição é inaceitável no seio de um ordenamento jurídico. Inconcebível que a lei dê agasalho à violação da própria lei, por fraude ou infração frontal. A revelação do sentido das normas deve ser de molde a compatibilizá-las com o sistema em que se inserem.

Certamente, ao inovar na matéria, o legislador (Lei n.º 5.584) não lembrou a remição pelo cônjuge, descendente ou ascendente. Se tivesse lembrado, não utilizaria a fórmula enfática "em qualquer hipótese, a remição etc.". Talvez a intenção do legislador tenha sido a de dispor que a "remição só será deferível ao executado e se este oferecer preço igual ao valor da condenação". A conjunção sublinhada não está, todavia, no texto legal; de outro lado, prevalece a interpretação objetiva, sobre o que virtualmente tenha pretendido dizer o legislador no momento de editar a norma.

Impõe-se, desta sorte, concluir pela possibilidade de remição de bens pelo cônjuge, se demonstrada a independência dos recursos de que lançou mão para liberá-los. Os bens reservados e os frutos civis do trabalho e indústria não se comunicam, isto é, não constituem bens do casal (Código Civil, art. 263, com a redação da Lei n.º 4.121/70). Se tais bens servem de fonte de custeio à remição, nada é lícito objetar. Ao contrário, se os recursos provêm do patrimônio comum, é inaceitável a remição, pena de fraude à Lei n.º 5.584, art. 13, e ao art. 651, do Código de Processo Civil.

O ônus da prova deve atribuir-se ao cônjuge que requer a remição, pois de presumir o regime de comunhão universal (Código Civil, art. 258, "caput").

Pelo que

ACORDAM, por maioria de votos, os Juízes da 2.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

Vencido o Exmo. Juiz Carlos G. Bier, EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.
Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 29 de abril de 1976.

Antônio Salgado Martins — Presidente
João Antônio G. Pereira Leite — Relator
Ciente: Ivan José Prates Bento Pereira — Procurador

(TRT-3585/76)

EMENTA: Os períodos previstos nos artigos 66 e 67 da Consolidação somam-se para os efeitos de descanso do empregado.

As horas extras habituais integram o repouso semanal enquanto perdurar a habitualidade.

VISTOS e relatados estes autos do RECURSO ORDINÁRIO, interposto de decisão da MM. 1.^a Junta de Conciliação e Julgamento de São Leopoldo, neste Estado, sendo recorrente JOÃO PEDRO ZACHARIAS e recorrida SIDERÚRGICA RIOGRANDENSE S/A.

João Pedro Zacharias reclama contra Siderúrgica Riograndense S/A, dizendo ter sido admitido em 30-06-76, data esta retificada posteriormente para 30-06-72; que percebe adicional de insalubridade; que só passou a ser pago das horas extras a partir de julho de 1975; que até esta data também trabalhou em regime de revezamento, sendo que seus repousos semanais eram inferiores aos estabelecidos em lei; que trabalha habitualmente em horário extraordinário; que, assim, postula adicional de insalubridade sobre as horas extras, repousos semanais em dobro e horas extras nos repousos.

Em defesa prévia, a reclamada argui a inconstitucionalidade do art. 902 da CLT, e afirma a ilegalidade do Prejulgado 52, nega a habitualidade das horas extras, alega

pagamento correto de todos os direitos do reclamante e pede a improcedência da reclamatória.

Juntam-se alguns documentos. Presta depoimento o reclamante. Sem outras provas, encerra-se a instrução, aduzindo as partes razões finais, sem êxito as conciliações.

Sentenciando, a MM. JCJ "a quo" por unanimidade de votos, julga a reclamatória procedente em parte e determina o pagamento do adicional de insalubridade sobre as horas extras, ressalvado o período prescricional.

O reclamante recorre ao feito da lei, e os autos sobem sem contra-razões.

Oficiando, a doura Procuradoria do Trabalho opina pelo conhecimento do recurso e, no mérito, preconiza o seu desprovimento.

É o relatório.

ISTO POSTO:

Preliminarmente. Merece conhecimento o recurso interposto hábil e tempestivamente.

Mérito. Da integração das horas extras nos repousos. Já é pacífico o entendimento de que as horas extraordinárias, desde que habitual a sua prestação, integram o repouso semanal do empregado.

A R. decisão atacada não deferiu este item ao recorrente, por entender que este não fazia horas extras com habitualidade.

No entanto, num cotejo com os cartões-ponto anexados aos autos, às fls. 16, 17, 18 e 19, constata-se, efetivamente, a permanência da prestação em jornada suplementar.

Verifica-se, com efeito, que de julho de 1974 a junho de 1975, o recorrente sistematicamente laborava em jornada suplementar, caracterizando, desta forma, a habitualidade requerida para o deferimento do pedido.

Diante disto, defer-se a inclusão das horas extras nos repousos, respeitada a prescrição bienal, até junho de 1975, inclusive.

Repouso semanal em dobro. No que respeita ao pagamento em dobro das horas trabalhadas nos períodos destinados ao repouso semanal, a própria decisão recorrida admite, dado o sistema de revezamento adotado na empresa, sua prestação. No entanto não o deferiu.

Ocorre que, como bem pondera o recorrente, as horas dos artigos 66 e 67 da Consolidação somam-se, eis que não são assuntos distintos.

Ocorrer esta prestação e não deferi-la ao empregado, remetendo tal situação às sanções de ordem administrativa, representaria uma "capitis diminutio" do empregado, além de chancelar-se uma situação que beiraria os lindes do enriquecimento sem causa.

Assim sendo, aquelas horas trabalhadas nos períodos destinados ao repouso, devem ser remuneradas em dobro, em "quantum" a ser apurado em liquidação, respeitada a prescrição bienal.

Pelo exposto, dá-se provimento parcial ao recurso para deferirem-se ao empregado os direitos reconhecidos na forma retro alinhada.

Ante o exposto,
ACORDAM, por maioria de votos, os Juízes da 2.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

EM DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO PARA DEFERIR A INTEGRAÇÃO DAS HORAS EXTRAS NOS REPOUSOS ATÉ 06/75 INCLUSIVE, E PARA DEFERIR O PAGAMENTO EM DOBRO DAS HORAS TRABALHADAS NOS PERÍODOS DESTINADOS AO REPOUSO SEMANAL, EM MONTANTE A SER APURADO EM LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA, RESPEITADA A PRESCRIÇÃO BIENAL, vencidos, com votos dispare, os Exmos. Juízes Relator e Boaventura Monson.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 16 de dezembro de 1976.

Antônio Salgado Martins — Presidente
Clóvis Assumpção — Relator designado
Ciente: José Montenegro Antero — Procurador

(TRT-22/76)

EMENTA: O repouso do comissionista deve corresponder ao seu salário-dia, como tal considerado o que resulta da soma das comissões a que fez jus dividido pelo número de dias efetivamente trabalhados.

VISTOS e relatados estes autos de AGRAVO DE PETIÇÃO, interposto de decisão do Exmo. Juiz do Trabalho, Presidente da MM. 7.^a Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, sendo agravante PFIZER QUÍMICA LTDA. e agravado BRENO GRAVINA VIEIRA.

Pfizer Química Ltda. apresentou embargos à execução na reclamatória trabalhista que lhe moveu Breno Gravina Vieira, inconformada com a decisão que homologou os cálculos do perito.

Não tendo sido contestados os embargos, foram eles providos, determinando o Julgador a retificação dos cálculos com base nas alegações da embargante.

Desconforme com isto pediu o exequente reconsideração, vindo a obtê-la por decisão que manteve os cálculos do contador. Contra isto se rebelou a empresa, através do presente agravo de petição.

Recebido e contraminutado este, subiu a esta Instância, onde a douta Procuradoria opinou pelo seu conhecimento e desprovimento, em parecer da lavra do Dr. João Alfredo Reverbel Bento Pereira.

É o relatório.

ISTO POSTO:

Reside a desconformidade da agravante no fato de haver o perito efetuado a soma das comissões recebidas, dividindo-a pelo número de dias trabalhados no período correspondente, para encontrar o salário-dia do agravado comissionista, multiplicando-o pelo número de repousos havidos no mesmo período para obter o valor destes repousos devidos ao empregado. Sustenta a agravante que a divisão deveria ser por 30 e não pelo número de dias trabalhados, tendo em vista o que dispõe o art. 13 do decreto que regulamentou a lei do repouso remunerado. A matéria é, portanto, de mera interpretação jurídica, não havendo divergência quanto aos fatos.

Como bem assinala o agravado nas razões de recurso, em argumento endossado pela Procuradoria, parece que está a agravante a confundir comissionista pago mensalmente com mensalista. Com efeito, para pagar o repouso do comissionista é preciso saber o valor de seu salário-dia, à luz das comissões a que fez jus, pois este será o valor do repouso sobre as comissões. E este só pode ser o que resulta da divisão do valor das comissões recebidas pelo número de dias trabalhados. Dividir-se pelo número de 30 como preconiza a agravante, somente teria razão de ser em se tratando de empregado que recebesse salário fixo por mês, hipótese de que não se está cogitando, uma vez que os repousos pleiteados e deferidos foram sobre as comissões e não relativamente ao salário fixo. Neste, aliás, o repouso já estava incluído automaticamente, e precisamente por isso o art. 13 citado pela agravante mandou dividir por 30 dias ou 240 horas o valor do salário mensal que era dividido por 25 dias ou 200 horas antes da Lei 605.

Correto, foi, assim, o cálculo do contador, como correta também foi a decisão que o homologou, à qual não há o menor reparo a fazer.

Ante o exposto,

ACORDAM, por unanimidade de votos, os Juízes da 1.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

EM NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 31 de janeiro de 1977.

Paulo Maynard Rangel — Juiz no exercício
da Presidência e Relator
Cliente: José Montenegro Antero — Procurador

(TRT-555/77)

EMENTA: O dia de repouso de vinte e quatro horas consecutivas deve contar-se a partir do momento em que habitualmente se inicia a jornada de trabalho, de modo que o empregado retorne à atividade com o interregno de um dia. Somam-se, pois, não se confundindo, os intervalos de descanso dos arts. 66 e 67 da CLT.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSO ORDINÁRIO, interposto de decisão da MM. 2.^a Junta de Conciliação e Julgamento de São Leopoldo, neste Estado, sendo recorrentes FRANCISCO DE ASSIS FORTUNATO e ADIR ROCHA e recorrida SIDERÚRGICA RIOGRANDENSE S/A.

Francisco de Assis Fortunato e Adir Rocha reclamaram da Siderúrgica Riograndense S/A o pagamento de adicional de insalubridade sobre horas extras, repouso semanal em dobro e prêmio-assiduidade.

A empresa contestou, impugnando totalmente o pedido.

Ouviu-se o preposto da reclamada, juntaram-se documentos, realizou-se perícia e perícia complementar. Ao final, as partes arrazoaram, inexata a conciliação.

A decisão de 1.^a Grau foi no sentido da procedência parcial.

Os reclamantes recorreram e os autos, sem contramíntua, vieram a 2.^º Grau, onde se manifestou o douto Ministério Público favoravelmente ao provimento.

É o relatório.

ISTO POSTO:

Preliminarmente. Habil e tempestivo, deve ser conhecido o recurso dos reclamantes.

Mérito. Pelo sistema de revezamento que existia na empresa reclamada até junho de 1975, o descanso semanal dos empregados se restringia a 24 horas, inclusas as 11 que devem mediar entre uma jornada e outra. Tal interpretação da lei obteve acolhimento em 1.^º Grau.

Entendemos que não se confundem os períodos de descanso dos arts. 66 e 67 da Consolidação, e que o procedimento da empresa frustra, ao menos em parte, os fins do repouso semanal. "A Constituição e as leis ordinárias asseguram ao trabalhador um dia de repouso por semana e não apenas uma simples dilatação do intervalo entre o fim de uma jornada e início de outra. É preciso tenha o empregado a disponibilidade de si mesmo, precisamente no período de tempo em que está ocupado nos demais dias da semana, a fim de recuperar energias e conviver com os membros de sua família e dos grupos sociais em que se integra.

O dia de repouso, desta sorte, composto por vinte e quatro horas consecutivas, deve contar-se a partir do momento em que habitualmente se inicia a jornada de trabalho, de tal forma que o empregado retome suas tarefas com o interregno de um dia. Isto significa devam somar-se os períodos de descanso dos arts. 66 e 67 da Consolidação da Leis do Trabalho, e não confundir-se ..." (Prof. João Antonio G. Pereira Leite — Proc. TRT 1.022/75).

Dá-se, em face do exposto, provimento ao recurso, para atender-se ao pedido de pagamento de repouso semanal em dobro, nos termos da inicial.

Pelo que

ACORDAM, por maioria de votos, os Juízes da 2.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

EM DAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Vencido parcialmente o Exmo. Juiz Presidente.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 02 de junho de 1977.

Antônio Salgado Martins — Presidente

Armando Simões Pires — Relator

Cliente: Paulo Rogério Amoretti Souza — Procurador

(TRT-71/76)

EMENTA: Rescisão Contratual. Suspensão do contrato de trabalho. Se durante o período de suspensão do contrato de trabalho o empregado pratica faltas ensejadoras de sua despedida, pode a empregadora efetivar a rescisão contratual. Não seria lícito admitir-se a situação em apreço apenas em desfavor do empregador, para acobertar impunemente o procedimento faltoso do empregado.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSOS ORDINÁRIOS, interpostos de decisão da MM. 10.^a Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, sendo recorrentes TELMO DE OLIVEIRA GARCIA e BANCO DO BRASIL S/A — CENTRO DE PORTO ALEGRE e recorridos OS MESMOS.

Telmo de Oliveira Garcia ajuizou reclamatória contra o Banco do Brasil S/A — Centro de Porto Alegre, postulando o pagamento de indenização em dobro ou reintegração no emprego, férias em dobro, adicional noturno e integração de gratificações semestrais no cálculo de sua remuneração e do 13.^º salário. Alega a nullidade de sua demissão, ocorrida durante a suspensão do contrato de trabalho, em face de gozo de benefício previdenciário.

O demandado sustentou a possibilidade da rescisão do contrato de trabalho na hipótese supra, na ocorrência de falta grave, sendo que o postulante teria incorrido nas faltas constantes das letras "a" e "h" do art. 482 e art. 508 da CLT.

Produziu-se prova documental, pericial e testemunhal.

Aduziram-se razões finais, sendo rejeitadas as propostas conciliatórias.

Sentenciando, a MM. Junta julgou parcialmente procedente a ação. Opuseram-se embargos declaratórios, providos. Recorreram ambas as partes, sendo contestado apenas o recurso do empregado.

Em seu parecer, a dnota Procuradoria Regional opinou pelo provimento parcial de ambos os apelos.

E o relatório.

ISTO POSTO:

Recurso do empregado. O apelo do empregado não discute a configuração das faltas graves que lhe foram imputadas e reconhecidas pela decisão recorrida. Trata-se de empregado bancário, inciso nas faltas graves de improbidade, indisciplina e não pagamento de dívidas legalmente exigíveis. A prova trazida aos autos não deixa qualquer dúvida quanto ao procedimento do empregado, configurador das faltas invocadas.

Alude o recorrente, primeiramente, à impossibilidade de sua despedida durante o período em que se encontrava suspenso o contrato de trabalho, pelo gozo de benefício previdenciário.

A matéria é controvertida, mas a doutrina e também a jurisprudência trabalhista têm admitido essa possibilidade. Note-se que a emissão de cheques sem a necessária provisão de fundos como o protesto de títulos de responsabilidade do postulante é tanto anterior como concomitante com o gozo do auxílio-doença. O postulante, reiteradamente, incidiu nesse procedimento, de forma impressionante, embora as penalidades de advertência e censura que lhe foram aplicadas pelo empregador. Chegou, efetivamente, o seu procedimento a limites insuportáveis. Configurando-se as faltas graves durante a suspensão do contrato, admite-se que possa ocorrer o despedimento. De outra parte, estaria o empregador se arriscando a perder a oportunidade de assim proceder.

Não seria lícito admitir essa impossibilidade, de forma a só o empregado tirar proveito da situação, acobertando-se impunemente pela suspensão do contrato, porém não a desprezando para praticar as aludidas faltas. Entendemos correto o entendimento da dnota decisão, a respeito da questão.

A seguir, invoca o recorrente a natureza psíquica de sua doença como fator excludente de sua responsabilidade. O atestado trazido aos autos à fl. 131 refere-se à depressão psico-reactiva, não se aludindo a que o paciente estivesse privado de sua capacidade de autodeterminação. Por isso, não pode valer para o fim pretendido. Ademais, as faltas do empregado datam de época muito anterior ao benefício, como

se pode ver do primeiro título protestado, em julho de 1973. O gozo do auxílio-doença se iniciou em outubro de 1974.

Invoca-se, também, a inatualidade da despedida, porque os últimos cheques devolvidos, emitidos sem cobertura datariam de março de 1975 e a despedida ter-se-ia efetivado 70 dias após. Dada a situação do empregado, afastado do efetivo exercício do cargo, entendemos que o aspecto não tem maior ressonância.

A seguir, sustenta o recorrente que, tendo optado pelo regime do FGTS e não tendo efetuado acordo para transação do tempo anterior à opção, teria ficado resguardado o direito de receber indenização pelo aludido tempo, independentemente do cometimento ou não de falta grave. Sustenta que qualquer que seja o motivo da rescisão contratual, deve receber indenização relativa ao período anterior à opção. A tese, a nossa ver, não comporta considerações maiores, porque atentaria contra todo o sistema do FGTS e contra expressas disposições da Lei n.º 5.107 de 1966. Entendemos exata a posição do julgado, relativamente à rescisão contratual.

Pede o recorrente o pagamento de férias em dobro, porque, convertido em pecúnia o seu gozo. Trata-se das férias de 1972/1973 e que o laudo pericial (fl. 113) informa terem sido convertidas em dinheiro, a pedido do recorrente. Entretanto, como esse procedimento ofende norma de ordem pública, defere-se o pagamento da parte dobrada das mesmas, apenas.

Finalmente, insurge-se o recorrente contra a compensação determinada na sentença com a dívida de sua responsabilidade, no valor de Cr\$ 8.205,38.

Alega-se que se trata de empréstimo pessoal realizado perante a CAPRE (Caixa de Aposentadoria e Previdência) e outras contribuições e adiantamentos. O documento de fl. 74 demonstra a natureza de tais dívidas, empréstimos e adiantamentos feitos diretamente ao postulante pela CAPRE, órgão do empregador ou por este diretamente. Constituem dívidas diretamente ligadas ao contrato de trabalho e perfeitamente compensáveis.

Em consequência, dá-se provimento parcial ao apelo, a fim de determinar o pagamento ao recorrente da parte dobrada das férias de 1972/1973.

Recurso do empregador. O primeiro ponto versado no apelo é relativo à inclusão das gratificações semestrais no 13.º salário. Merece provimento o apelo em essa parte, conforme o entendimento assente por esta Turma a respeito. Embora de natureza salarial a gratificação semestral, trata-se de vantagens da mesma natureza, não se podendo admitir a incidência de uma sobre a outra.

Insurge-se, ainda, o recorrente contra o pagamento do adicional noturno. A sentença reconheceu o trabalho prestado em horário noturno com base nas anotações constantes do livro de entrada e saída do edifício do Banco. Alega-se que a seção de câmbio onde trabalhava o reclamante encerrava o trabalho às 22 horas e que o livro de ponto assinado pelo empregado não registra trabalho além dessa hora. O fato é verdadeiro, mas é indiscutível que se o empregado saísse mais tarde do edifício, só poderia ser em decorrência da execução de serviço, eis que não teria outro motivo para ali permanecer, em horário tardio.

Dá-se provimento parcial ao apelo, apenas para excluir da condenação a incidência das gratificações semestrais sobre o 13.º salário.

Pelo que

ACORDAM, por maioria de votos, os Juízes da 2.ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.ª Região:

1) Vencidos os Exmos. Juízes Revisor e João A. G. Pereira Leite, EM DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO DO RECLAMANTE, para deferir-lhe o pagamento da parte dobrada das férias relativos ao período de 72/73.

2) Vencido o Exmo. Juiz Revisor, EM DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO DO RECLAMADO, para excluir da condenação a incidência das gratificações semestrais no cálculo do 13.º salário.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 08 de abril de 1976.

Antônio Salgado Martins — Presidente
Alcina Tubino Ardaiz Surreaux — Relator

VOTO VENCIDO DO EXMO. JUIZ DR. JOÃO ANTÔNIO G. PEREIRA LEITE

EMENTA: É ineficaz a despedida do empregado em período de interrupção ou suspensão do contrato de trabalho. Persistência da relação de emprego enquanto perdurar a incapacidade do trabalhador por motivo de enfermidade. A infração de obrigações complementares durante o período de suspensão do ajuste constitui justo motivo para a despedida, cessada a incapacidade do trabalhador. O princípio da atualidade prevalece, pois não há falar em perdão tácito, se o empregador não podia despedir antes.

A suspensão do contrato de trabalho é instituto em que se revela a própria frieza da legislação protetiva dos trabalhadores. Paralisa-se a eficácia da relação jurídica, em seus deveres fundamentais e em detrimento da autonomia de vontade. Aos interesses econômicos do empregador se sobrepõem os interesses da pessoa humana, com manifesto desvio do que se continha, antes, como regra geral, no direito comum. Certos fatos, estranhos à vontade do empregado (e do empregador) embora impeçam a execução do contrato, não determinam sua extinção, mas suspendem, total ou parcialmente, os principais deveres contidos em seu objeto. A importância desta suspensão, do ponto de vista social e jurídico, está precisamente em não se confundir com a extinção, ou, em outras palavras, em assegurar a sobrevivência da relação de emprego, em que pese o afastamento do empregado. A doença do trabalhador, nos termos do Código Civil (artigo 1.229, III), é causa para a denúncia do contrato de locação de serviço. Na legislação do trabalho, gera, de início, a interrupção (suspensão parcial) e depois a suspensão das obrigações fundamentais, mantido, por isso mesmo, o vínculo e restabelecida a vigência plena do ajuste uma vez cessada a causa da suspensão. É o propósito de garantir o emprego, de evitar a morte precoce (e injusta) da relação, que está na raiz do instituto. Durante o período de suspensão suprime-se o poder de denúncia, rigorosamente, de qualquer das partes, cuja declaração unilateral de vontade é impotente para originar a extinção. Se assim não fosse, se frustraria a finalidade mesma das regras jurídicas disciplinadoras da matéria. Suspensor o contrato, a extinção só ocorre pelo desaparecimento mesmo de um dos sujeitos (morte do empregado — extinção da empresa). A impossibilidade de despedir validamente está definida, a nosso ver com clareza incontornável, pelo art. 475 da CLT. Nem se confunde a impossibilidade de despedir com a impossibilidade do cometimento de falta grave ou justa causa para a despedida. Sempre sustentamos que a suspensão em nenhuma hipótese é total, isto é, paralisa todas as obrigações. Assim, persistem, v. g., as obrigações complementares de respeito e fidelidade. A infração das mesmas por qualquer das partes constitui justo motivo para a denúncia ou resolução do contrato, a ser invocado uma vez cessada a doença do empregado. O princípio da atualidade prevalece, também aqui, pois seria absurdo falar em perdão tácito, se o empregador não podia despedir antes. O nexo de causalidade entre a declaração de vontade do empregador e a conduta censurável do empregado aparecerá com nitidez, se despedido este tão logo retorne ao serviço.

Ciente: Ivan José Prates Bento Pereira — Procurador

(TRT-3.905/75)

EMENTA: Julgada improcedente reclamatória de empregado estável que postulou a rescisão indireta de seu contrato de trabalho e se afastou do serviço para o ajuizamento da ação e não pediu a readmissão em caso de improcedência, não pode ter a readmissão decretada sob pena de julgamento "ultra petita".

Dá-se provimento ao recurso.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSO ORDINÁRIO, interposto de decisão da MM. Junta de Conciliação e Julgamento de Santa Rosa, neste Estado, em que é recorrente BRUNO SCHROEDER (Cerâmica Bela Vista), sendo recorrido OSVALDO DICKEI.



Osvaldo Dickel, perante a MM. JCJ de Santa Rosa, ajuíza a presente reclamatória contra Cerâmica Bela Vista, dizendo que foi admitido em 01-02-57, na função de servente, percebendo, atualmente, o salário de Cr\$ 494,00 e que ultimamente vem sofrendo de maus tratos por parte do empregador, que inclusive o ameaçou de espancamento, razões pelas quais considerou rescindido seu contrato de trabalho e pede pagamento de indenização dobrada, férias proporcionais, 13.^º salário proporcional, anotação da CTPS, juros, correção monetária e cominação dobrada das parcelas reconhecidas. Na audiência inaugural foi retificado o nome da reclamada para o de seu titular Bruno Schroeder.

Em contestação, diz o reclamante que não existem os fatos articulados na inicial para o fim de obter a rescisão indireta do contrato de trabalho e que não é a primeira vez que o reclamante ajuíza tal pretensão. Junta documentos e pede a improcedência da ação.

Prestam depoimento as partes e são ouvidas cinco testemunhas, três do reclamante e duas do reclamado.

Encerrada a instrução, sem êxito nas propostas de conciliação, a Junta "a quo" julga improcedente a reclamatória e determina a readmissão do reclamante por se tratar de empregado estável.

Inconformado com a sentença na parte em que determinou a readmissão do reclamante, recorre ao feitio de lei.

Sem contra-razões ao recurso sobem os autos. Com vista dos mesmos a dnota Procuradoria do Trabalho opina, preliminarmente, pelo conhecimento do recurso e, no mérito, preconiza seu desprovimento.

É o relatório.

ISTO POSTO:

O reclamado não se conforma com a sentença que julgou improcedente a reclamatória, mas determinou a readmissão do reclamante que não foi objeto do pedido.

Razão assiste ao recorrente, uma vez que o recorrido, em seu depoimento pessoal, declarou que se afastou do serviço em 02-08-75, e o pedido de rescisão indireta se fundamentou em alegados maus tratos e ameaças, e que não resultou provado.

É verdade que a lei faculta ao empregado que postula rescisão indireta de seu contrato de trabalho a permanência no serviço ou afastamento, desde que para o afastamento existam razões que a justifiquem, o que não ocorreu no caso dos autos. O reclamante manifestou a sua vontade de não mais querer continuar trabalhando para o reclamado, assumindo o risco do processo com todas as suas consequências ao deixar o emprego antes do ajuizamento da ação, tanto assim que não pediu a readmissão em caso de improcedência da reclamatória.

Não cabe à Justiça suprir a vontade da parte. Houve julgamento "ultra petita", pelo que se dá provimento ao recurso, para reformar a decisão de 1.^a Instância na parte em que esta determinou a readmissão do reclamante.

Tudo bem examinado,

ACORDAM, por maioria de votos, os Juízes da 2.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

Vencidos os Exmos. Juízes João A. G. Pereira Leite e Boaventura B. Monson, EM DAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 25 de março de 1976.

Antônio Salgado Martins — Presidente
Carlos Guilherme Bier — Relator

VOTO VENCIDO DO EXMO. JUIZ DO TRABALHO JOÃO ANTÔNIO G. PEREIRA LEITE

EMENTA: Empregado estável. Direito à readmissão, quando não caracterizada a "despedida indireta".

Princípio inquisitório e sentença "ultra petita".

Tanto pode o Juiz converter a reintegração em indenização, como determinar a volta ao emprego, se o pedido é apenas de reparações pecuniárias.

1. Nega-se o provimento ao recurso, pois a sentença, com o apoio do Ministério Público, seguiu as melhores recomendações da doutrina. Se não caracterizada a "despedida indireta", isto é, a falta grave do empregador, nada obsta a readmissão do estável, para a garantia do direito ao emprego. O contrário, seria admitir a denúncia vazia ou imotivada, sem atendimento ao disposto no artigo 500 da CLT. A alternativa oferecida ao empregado de permanecer ou não em serviço só tem lugar nas hipóteses das alíneas "d" e "g". Nos demais casos, deve afastar-se, mas nem por isso se aperfeiçoa, automaticamente, a extinção do contrato de trabalho. A preservação da estabilidade é e deve ser o principal objeto das normas referentes a esta matéria.

2. Nem constituem óbice a esta interpretação os limites do "thema decidendum". Em última análise, em ações como a presente, está em causa a estabilidade. Prevalece, no processo do trabalho, o princípio inquisitório, impondo-se ao Juiz, sem prejuízo do direito de defesa, aplicar o direito aos fatos emergentes da controvérsia. Assim, há reiteradas decisões no sentido de assegurar a reintegração ao estável que, por equívoco, pede indenizações dobradas, nos casos em que o empregador o expulsou do serviço. Da mesma forma, em obediência a expresso preceito de lei, pode o Juiz converter a reintegração em indenizações em dobro, como se o reclamante ao invés de pedir a garantia do emprego tivesse pedido a reparação pecuniária.

Cliente: Reovaldo Hugo Gerhardt — Procurador

(TRT-4566/75)

EMENTA: Rege-se pela Consolidação das Leis do Trabalho, na condição de empregado, o servidor público cedido à sociedade de economia mista, a quem presta serviço por tempo indeterminado e de quem recebe remuneração.

Na condição de acionista majoritário, já tem a União seu interesse tutelado implicitamente, não se justificando sua intervenção como assistente de entidade por ela mesma dirigida.

As vantagens remuneratórias outorgadas ao empregado, em caráter continuado, ademém ao contrato de trabalho, não podendo ser reduzidas ou retiradas sem ferir o art. 468 da Consolidação.

E de 2 anos a prescrição de quaisquer direitos resultantes da legislação trabalhista ainda que originários de outras fontes.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSOS ORDINÁRIOS, interpostos de decisão da MM. Junta de Conciliação e Julgamento de Cruz Alta, neste Estado, sendo recorrentes MATEUS VILLAGRAN SANTIAGO E OUTROS e REDE FERROVIÁRIA FEDERAL S/A — REGIONAL SUL e recorridos OS MESMOS.

Mateus Villagrand Santiago e outros reclamaram contra Rede Ferroviária Federal S/A — Regional Sul, pleiteando o pagamento de quinquênios da Lei 4.345/64 com prestações vencidas e vincendas.

Contestou a empresa, argüindo exceção de incompetência da Justiça do Trabalho que, devidamente recebida e processada, veio a ser julgada improcedente. Negou, no mérito, o direito aos adicionais postulados.

Instruído o feito com prova exclusivamente documental e malogradas as tentativas de acordo, veio a Junta a concluir pela procedência da reclamatória.

Desconformes recorreram ambos os litigantes, cujos recursos foram recebidos e contra-arrazoados.

Nesta Instância, opinou a douta Procuradoria pelo conhecimento dos recursos, pela rejeição de preliminares argüidas e pela confirmação da sentença, em parecer da lavra do Dr. Carlos Renato Goldschmidt.

É o relatório.

ISTO POSTO:

Recurso da empresa. Trata-se da retirada de quinqüênios de servidor público cedido à empresa de economia mista.

Preliminarmente, reitera a recorrente a arguição de incompetência da Justiça do Trabalho, tendo em vista o interesse da União Federal, não somente pelos encargos financeiros originários da matéria em discussão, já que dela emanam as verbas correspondentes, como também pelo gravame que, indiretamente, representará, em futuras aposentadorias, o aumento de remuneração dos reclamantes, que percebem diretamente da União seus proventos de inatividade, em valores iguais aos da atividade. "Data venia" destes respeitáveis argumentos, afigura-se-nos um tanto aleatório e distante este interesse suscitado, para justificar um deslocamento de competência: já pacificamente rejeitado pela jurisprudência uniforme do Tribunal Superior do Trabalho, em se tratando de sociedades de economia mista, como a reclamada: o Pre-julgado 50, com força cogente para Juízes e Tribunais Trabalhistas. Acresce que, sendo a União a maior e quase exclusiva acionista da empresa, já tem seu interesse mais do que tutelado pela simples escolha dos dirigentes da sociedade, cujos passos vela e controla permanentemente, graças a esta simples condição. Não há por que vir dar assistência a quem já assiste diretamente, para efeitos de vincular a Justiça Federal, como pretende a recorrente. Repelimos, pelas razões expostas, a preliminar.

Ainda preliminarmente, mas em matéria intimamente ligada ao mérito, sustenta a recorrente que é de Direito Administrativo e não de Direito do Trabalho a natureza da relação jurídica mantida entre as partes, como também a fonte do direito pelos reclamantes postulados. E, por isso, invoca a incompetência da Justiça do Trabalho, dizendo, outrossim, inexistente o direito dos reclamantes aos quinqüênios.

Analizando em conjunto estes dois aspectos, verifica-se que os autores eram funcionários da Viação Férrea do Rio Grande do Sul, autarquia estadual que explorava os serviços ferroviários gaúchos, através de contrato de arrendamento que mantinha com a União. Observa-se que este contrato veio a ser rescindido por acordo comum, destinado a permitir a absorção da Viação Férrea pela Rede Ferroviária Federal S/A, a reclamada, o que foi feito através de um chamado "Termo de Reversão" devidamente referendado por leis emanadas da União e do Estado. Daquele momento em diante, passaram os reclamantes, portanto, a prestar serviços a uma entidade privada (sociedade anônima), na condição de servidores cedidos pelo Estado, mantidos todos os direitos e vantagens por eles adquiridos como funcionários autárquicos, como aliás não podia deixar de ser, em obediência à norma constitucional. Entre eles estavam os adicionais por tempo de serviço de 15% e 25% oriundos da Lei Estadual n.º 2.061/53.

Nesta situação, a Lei Federal n.º 4.345/64 criou os chamados "quinqüênios", ou seja, uma gratificação de 5% por cinco anos de serviço, que foi estendida indiscriminadamente a todo o pessoal da reclamada, pelo Decreto 54.134/64, passando a mesma a ser paga por ela aos reclamantes. Em 1966, com o advento dos Decretos-Leis n.ºs 5 e 12, foi revogado o art. 1.º, § 1.º, da Lei n.º 3.887/61, pela qual a União havia aprovado o já citado Termo de Reversão, assegurando aos ferroviários gaúchos os direitos e vantagens garantidos aos outros ferroviários brasileiros, incorporados à reclamada.

Em face disto, a RFFSA cessou o pagamento dos quinqüênios, passando a pagar aos reclamantes somente o adicional antigo, oriundo da legislação estadual, através de uma tabela por ela feita e fixada por resolução interna. Contra esta situação, rebelaram-se os reclamantes, pedindo e obtendo, pela sentença recorrida, o pagamento dos quinqüênios.

Sustenta a recorrente que, sendo eles funcionários públicos e não empregados, as vantagens concedidas podem ser reduzidas ou até mesmo suprimidas, mas que-

de qualquer maneira eram os quinquênios vantagens de natureza tipicamente administrativa e não originados da relação de trabalho, falecendo assim competência à Justiça do Trabalho para apreciar o pedido, em razão da matéria, e não fazendo jus a eles os reclamantes.

Tudo se resume em saber, portanto, se os empregados estão regidos por normas de Direito Administrativo, como funcionários públicos ou autárquicos, que é o que pretende a recorrente, ou se são empregados, que foi o que entendeu a sentença. A solução deste problema trará solução assim tanto à questão da alegada incompetência "ex ratione materiae" como ao mérito da causa.

Para nós, no momento em que os reclamantes passaram a prestar serviços remunerados, subordinados e em caráter permanente a uma sociedade anônima, assumiram a condição de empregados, como tais definidos pelo art. 3º da CLT e regidos por suas normas específicas. Pouco importa que lhes tivessem sido asseguradas vantagens inerentes a funcionários públicos ou autárquicos, por eles já anteriormente obtidas. Isto não representou senão a obediência ao preceito constitucional, que resguarda o direito adquirido. Uma vez que passaram a prestar serviços a uma entidade privada e não a uma entidade pública, não mais desempenharam atividades próprias de servidor público, mas sim de empregados, qualquer que seja o nome que se lhes tenha atribuído. E que não existe nem em Direito Administrativo nem no Direito do Trabalho a figura do funcionário público prestando serviço para particular, por ele remunerado e a ele subordinado. Incide na hipótese o art. 170, § 2º, da Constituição Federal, mostrando que as atividades da reclamada e, portanto, também dos reclamantes, se regem pelo Direito do Trabalho e não pelo Direito Administrativo. Isto leva à conclusão da competência da Justiça do Trabalho, nos termos do art. 142 da mesma Constituição.

No mérito. Quanto à natureza do direito pleiteado — quinquênio — não há dúvida de que tem sua origem no Direito Administrativo, embora seja também comum no Direito do Trabalho, onde inúmeras empresas privadas pagam adicionais por tempo de serviço a seus empregados. Desde que a reclamada passou a pagá-los aos reclamantes, fosse em obediência ao Decreto 54.134/64, fosse por qualquer outra razão, incorporaram-se eles à remuneração dos trabalhadores e passaram a ser salário "ex vi" do disposto no § 1º do art. 457 da Consolidação que, como tal, define a percentagem. Não mais podia ser, a partir de então, retirada de seu ganho a parcela correspondente aos quinquênios, porque o art. 468 da CLT impede qualquer redução de ganho, tanto mais que no caso se tratou de alteração unilateral do contrato. Justifica-se, portanto, a pretensão dos autores à manutenção da vantagem já anteriormente percebida, que a sentença sabiamente concedeu.

Não procede, "data venia", o respeitável argumento de que já auferiam eles vantagem correspondente, ou seja, adicional de 15% e 25% decorrente de legislação estadual, vedada a acumulação pelo art. 99 da Constituição Federal. Em primeiro lugar, aquele adicional já estava incorporado ao seu ganho, quando passaram a empregados da empresa, tratando-se de direito adquirido que não podia ser tocado, como tal. Em segundo lugar, os quinquênios foram oriundos de vantagem outorgada aos funcionários federais e estendida a todos os ferroviários indiscriminadamente, tratando-se de outro tipo de remuneração e também originário de outra fonte, portanto. De qualquer forma, a empresa passou a pagá-los aos reclamantes e não mais podia retirá-los, como acima se disse, em face do art. 468 citado. E o preceito constitucional invocado tampouco tem aplicação à espécie, já que os reclamantes não estão acumulando nem cargos nem funções públicas, mas percebendo salários como contraprestação de serviços prestados à empresa privada.

Finalmente, não há como conceder a compensação pretendida relativamente aos adicionais percebidos já antes da reversão, objeto da parte final do recurso. É que tal compensação não foi pedida na defesa, onde a empresa pretendeu coisa diversa, qual seja a devolução daqueles adicionais, matéria que só em reconvenção podia ser postulada, não tendo havido, em momento algum, processo reconvenencial. Mas, ainda que se pudesse aceitar aquele pedido como tendo sido de compensação, não seria viável, pois não constituem os adicionais dívida líquida e certa dos reclamantes, mas, ao contrário, direito a eles já assegurado até mesmo antes de passarem a trabalhar para a Rede, no momento do Termo de Reversão. E, tratando-se de

remuneração que já vinha sendo paga, não lhes podia ser retirada, pelas mesmas razões já apontadas referentemente aos quinqüênios.

Em que pesem, assim, os bem lançados argumentos dos eminentes patronos da recorrente, que nos merecem o maior respeito, não temos qualquer ressalva a fazer à decisão recorrida, que analisou a matéria com toda a propriedade e solucionou a controvérsia com absoluta correção.

Recurso dos empregados. Versa ele sobre a prescrição, sustentando os recorrentes ser ela de 5 e não de 2 anos, sob o argumento de haverem preservado seu "status" de funcionários públicos, sem prejuízos da aquisição do "status" de empregados, aduzindo que as parcelas pleiteadas e objeto da condenação se originaram da Lei 4.345/64, que instituiu vantagens para os funcionários públicos civis da União, respeitadas no âmbito trabalhista por força do § 3º do art. 153 da Constituição-Federal, que assegura o respeito ao direito adquirido.

Em que pesem estas ponderáveis razões, para nós incide na espécie a prescrição bienal. Trata-se de direitos assegurados pela legislação trabalhista e mantidos apenas porque ela não permite qualquer alteração do contrato laboratório que retire vantagem ao trabalhador, ao contrário do que ocorre no Direito Administrativo onde o Estado suprime, sem nenhum óbice e, a qualquer tempo, as vantagens anteriormente outorgadas.

Trata-se, portanto, de direitos assegurados por dispositivo da Consolidação, incidindo por conseguinte a prescrição de 2 anos nas ações destinadas a torná-los efetivos contra quaisquer atos a ela infringentes.

De outra parte, temos como certo que o "status" dos reclamantes é o de empregados, pois, como já se disse na análise do recurso da empresa, desconhece-se no Direito Administrativo, assim como no Direito do Trabalho, a figura do funcionário público subordinado a entidade particular, a ela prestando serviços e por ela remunerado. Se a cláusula 4.^a do chamado Termo de Reversão assegura aos antigos servidores da Viação Férrea a qualidade de servidores públicos ferroviários do Estado do Rio Grande do Sul, com os direitos, vantagens e prerrogativas correspondentes, quando muito se poderá concluir pela presença desta situação híbrida, tão proclamada na Jurisprudência contemporânea, pela qual se resguarda, em estado latente, aquele pretendido "status" de servidor público, que não corresponde em nada à realidade presente, mas poderá servir para a ressalva de eventuais direitos futuros, na hipótese, por exemplo, de uma reabsorção do empregado pelos quadros do funcionalismo público.

De qualquer forma, não é por causa deste "status" nem graças a ele que se propiciou o exercício de uma autêntica reclamatória trabalhista, objetivando tornar efetivos direitos que só existem em decorrência da CLT e que só precisaram ser amparados por esta ação por terem sido infringidos os preceitos daquela Consolidação. Incide no caso necessariamente, portanto, a prescrição bienal prevista no seu art. 11.

Nenhum reparo cabe fazer, assim, à bem lançada decisão da Junta que ressalvou a mencionada prescrição. Com todo o respeito, pois, à tese dos cultos patronos dos recorrentes não lhe podemos acolher o apelo.

Ante o exposto,

ACORDAM, por unanimidade de votos, os Juízes da 2.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

Prefacialmente, EM REJEITAR A ARGÚICAO DE INCOMPETÊNCIA pelos dois fundamentos declinados no recurso.

No mérito: 1) EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DA RECLAMADA.

2) Quanto ao recurso dos reclamantes, EM NEGAR PROVIMENTO AO MESMO. Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 25 de março de 1976.

João Antônio G. Pereira Leite — Juiz no exercício da presidência
Paulo Maynard Rangel — Relator
Ciente: Carlos Renato Goldschmidt — Procurador

(TRT-4.822/76)

EMENTA: Respondem solidariamente pela eficácia da relação o empregador originário e a empresa beneficiária da prestação, perante o empregado, quando a prestação de serviços contratada entre as duas empresas se resume na locação da força de trabalho do sujeito prestador para a execução de tarefas normais e permanentes.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSO ORDINÁRIO, interposto de decisão da MM. 12.^a Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, sendo recorrentes LIMPADORA MARTINS e BANCO MAISONNAVE DE INVESTIMENTO S/A e recorrida NEUSA CECÍLIA NASCIMENTO DE MORAES.

Alega a autora que contratou a prestação de serviços com a primeira demandada Limpadora Martins. Entretanto, por determinação desta, passou a trabalhar nos serviços de servente diretamente para a segunda empresa, Banco Maisonnave de Investimento S/A. Embora trabalhando em jornada diária superior a oito horas, de segunda a sexta-feira, sem estipulação coletiva de prorrogação compensatória, recebeu apenas o salário mínimo regional mensal, o que significa que não lhe foram pagos reajustes coletivos, nem horas extras. Sustenta que embora constasse registrado o contrato em sua CTPS como sendo empregador a primeira demandada, na verdade, pelas condições em que se desdobrava a relação jurídica, a verdadeira empregadora seria a segunda, porque se tratava de situação intencionalmente criada para desvirtuar ou fraudar a aplicação, nos termos do art. 9.^º da CLT. Aduz que o vínculo jurídico não se subordinava às disposições da Lei n.^º 6.019, de 3 de janeiro de 1974, não só porque a reclamada não estava legalmente constituída, como também em face do conteúdo e da permanência da prestação, e ainda que não reconhecida a relação de emprego com a segunda demandada, estaria a primeira a lhe dever importâncias decorrentes do inadimplemento de obrigações inerentes à existência e rescisão injusta do contrato.

Por tais fundamentos, postula o reconhecimento dos direitos deduzidos nos diversos itens de fls. 3/4 da inicial.

Contestando, a primeira demandada, fls. 11/15, esclarece que, como empresa especializada em serviços de limpeza e outros, contrata a realização de serviços desse gênero com diversas outras empresas, serviços esses que são executados por seus empregados, dentre os quais situava-se a autora. Em tais condições, a reclamante teria trabalhado em diversas empresas, dentre elas a segunda demandada, no período de março a novembro de 1975, mantendo sempre o vínculo jurídico originário, subordinado à regulamentação geral do trabalho. Impugnando todos os itens postulados e argüindo prescrição bienal, conclui pela improcedência total da ação.

Em sua defesa, a segunda demandada, fls. 16/21, nega a possibilidade de ser declarada empregadora da reclamante, em face das condições em que se desenvolvia a prestação. Afirma que ainda assim não integraria a categoria econômica dos Bancos, de modo que não estaria a relação sujeita à regulamentação especial do trabalho bancário, nem se subordinaria aos reajustamentos salariais coletivos. Manifestando sua oposição a cada um dos pedidos e invocando prescrição bienal, conclui pela improcedência da ação.

Amplamente instruído o processo, sentencia a MM. Junta, fls. 72/74, julgando procedente em parte o pedido, para condenar as reclamadas, como solidariamente responsáveis, a pagar à autora, como extras, as horas trabalhadas excedentes a seis, no período de março a novembro de 1975, e a integrar tais valores nas parcelas pendidas e a lhe devolver os valores que lhe foram descontados a título de seguro de vida em grupo no mesmo período, cabendo à Limpadora Martins a responsabilidade exclusiva pela devolução sobre o período restante, devendo efetuar os recolhimentos devidos ao FGTS correspondentes às horas extras objeto da condenação e proporcionar o seu levantamento pelo Código 01, tudo em valores a serem apurados em liquidação de sentença, com as cominações legais, respeitada a prescrição bienal.

Recorrem as demandadas, sendo contra-arrazoados os apelos.

Opinando, a douta Procuradoria Regional, parecer de fls. 99/100, preconiza a confirmação da sentença.

É o relatório.

ISTO POSTO:

Preliminarmente. Merecem conhecimento os apelos e as contra-razões, hábil e tempestivamente manifestados.

No mérito. I — Apelo da demandada Banco Maisonnave de Investimento S/A. As razões abordam em síntese dois pontos: a condenação como responsável solidária com a outra demandada e sua integração na categoria econômica sujeita à regulamentação especial do trabalho bancário.

A afirmação da V. sentença de que não se trata de situação sujeita às disposições da Lei 6.019, de 31-01-74, desde que não houve recurso da autora, tornou-se peremptória. E daí resulta difícil o entendimento de que teríamos então uma relação entre a prestadora de trabalho, a reclamante e a tomadora de serviços, o Banco recorrente, no período de março a novembro de 1975. Porque, no período indicado, ou a autora prestou serviços à recorrente por conta da outra demandada, e portanto como sua empregada, ou como empregada da recorrente, por força de novação subjetiva, ou então a condenação solidária se justificaria por aplicação da disposição do art. 9º da CLT.

Examinando-se o contrato existente entre as duas empresas e especialmente os objetivos sociais da outra demandada, conclui-se que a espécie de serviços prestados pela autora (vide contrato de fl. 71 e verso, "atendimento de copa e cafezinho") não se coaduna com a prestação de serviços, que legitimaria a contratação. Aqui, a dita Limpadora Martins não está contratando a prestação de serviços em que é especializada, mas fornecendo pessoal para a execução de tarefas, que se situam fora dos limites legais que autorizam os objetivos sociais. Está realizando atividade econômica que não lhe é permitida. De outro lado, contratando a recorrente com quem não tem idoneidade negocial específica, por certo há de responder também perante a autora, pela eficácia da relação, pois manifesta a intenção de impedir ou fraudar a aplicação da lei.

Sobre o enquadramento da atividade desenvolvida pela autora à recorrente, na regulamentação especial do trabalho bancário, é matéria vencida nesta Turma, em face de uniforme orientação dos julgados, em consonância com a Súmula n.º 55 do Egr. TST, quanto à posição da empresa e à disposição do art. 226, para a autora, uma vez que qualificada pelas tarefas de servente.

II — Recurso da demandada Limpadora Martins. A rigor, nada mais seria necessário acrescentar às razões expendidas na apreciação do recurso anterior, para se concluir pelo não provimento do presente apelo. Observe-se, porém, o evidente exagero das alegações contidas no item 5 das razões, fl. 85, e esclareça-se, embora desnecessário, que integram a categoria dos trabalhadores sujeitos à regulamentação especial do trabalho bancário todos os que executam tarefas próprias e os integrados como tais, nos termos do art. 226. E a impugnação, acaso pertinente, dirige-se à lei. De outro lado, só se compreendem as razões da recorrente, buscando afastar a responsabilidade da outra demandada, na tentativa de resguardo da sua posição, em face da extensa gama de relações que por certo mantém com outras empresas, porque é ma-

nifesta a ilicitude da sua contratação nas condições da hipótese "sub judice". Repita-se que, nas circunstâncias como a dos autos, essa demandada está, em síntese, contratando a locação dos seus empregados para execução de tarefas normais e permanentes na empresa beneficiária, que exigem apenas inserção da força de trabalho.

Ante o exposto, nega-se provimento ao recurso das demandadas.

Pelo que

ACORDAM, por unanimidade de votos, os Juízes da 1.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 02 de maio de 1977

Ermes Pedro Pedrassani — Juiz no exercício da Presidência e Relator
Ciente: *Ivan José Prates Bento Pereira* — Procurador

(TRT-2197/76)

EMENTA: A contagem do tempo de serviço do aposentado readmitido no emprego se regula pela lei do tempo da readmissão, e não pela lei do tempo da rescisão. O art. 453 da CLT é norma de tempo de serviço, e não norma de rescisão contratual. Irretroatividade da lei nova de direito material.

Diárias pagas ao aeronauta, com baseamento no exterior. Sua não incorporação ao salário, tendo em vista o art. 27 do Decreto-lei 18.

As férias só são devidas quando há trabalho no período aquisitivo.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSOS ORDINÁRIOS, interpostos de decisão da MM. 12.^a Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, sendo recorrentes JOAQUIM LOPES RIBEIRO e VARIG S/A — VIAÇÃO AÉREA RIO-GRANDENSE e recorridos os MESMOS.

Joaquim Lopes Ribeiro ajuizou reclamatória trabalhista contra Varig S/A — Viação Aérea Rio-Grandense, pleiteando a remuneração do mês de setembro e de 12 dias do mês de outubro de 1975, em dobro, se não forem pagos em audiência; remuneração vincenda de 12-10-75 até o trânsito em julgado da sentença desconstitutiva do contrato de trabalho, observando-se as majorações supervenientes para a classe dos navegadores e as variações cambiais quanto à remuneração do exterior, incorporada; férias vencidas do período 73/74, na base de 30 dias; férias vincendas do período 74/75 e as supervenientes; 13.^º salário de 1975 e vincendos; aviso prévio pela remuneração em vigor na data da desconstituição do contrato; pagamento de 104 repousos apenas pela diferença resultante da integração das horas excedentes; indenização em dobro, computados os períodos descontínuos e pela remuneração em vigor na data da desconstituição do contrato de trabalho e constituída da soma da remuneração no país e no exterior; salário-família vincendo e vencido e demais cominações legais. Alega, em suma, que é empregado estável, tendo sido admitido em 20-10-50, como navegador. O contrato de trabalho sofreu uma interrupção de 01-12-66, data em que pediu espontaneamente seu desligamento da empresa, para fim de requerer sua aposentadoria. Entretanto, dois dias após foi readmitido na mesma função. Acrescentou que na realidade não houve interrupção de sua atividade, de vez que seu nome constou da escala de vôo n.^o 104 de 02-12-66. Sustentou ainda que quando a Lei n.^o 6.204 foi editada se encontrava baseado nos EE.UU., em Los Angeles, pelo prazo fixo de um ano, até 01-11-75, sendo logo após chamado pela reclamada ao Rio em fins de maio e de junho e, sob a alegação de que "perdera a estabilidade" por ser aposentado e, estando em vias de adquirir uma segunda estabilidade, tinha que optar pelo FGTS ou perder o baseamento nos EE.UU. e até ser despedido. Em 02-07-75, a reclamada interrompeu o seu baseamento nos EE.UU., determinando o seu retorno ao país. Como não se curvasse à ilegal imposição da reclamada, em 12-09-75

recebeu aviso prévio, cujo prazo fluui em 12-10-75, como se não fosse estável. A despedida sumária sem justa causa e sem observância do inquérito judicial constituiu outra violência legal que torna incompatível as suas relações com a reclamada, impondo-se assim o pagamento das indenizações legais em dobro. O total de sua remuneração mensal era de Cr\$ 21.957,46.

A reclamada contestou, sustentando que com a readmissão ocorreu o surgimento de nova relação jurídica que de forma alguma pode ser vinculada à anterior, extinta com a aposentadoria que substitui a indenização; a rescisão do contrato de trabalho obedeceu às disposições legais (Lei 6.204 de 29-04-75); os aeroviários ganham seus salários em cruzeiros e, quando no exterior, recebem diárias em moeda estrangeira, não se podendo estabelecer confronto entre elas (moedas) e nem entender as diárias como remuneração. A reclamada impugnou a validade da gravação trazida aos autos e os cálculos apresentados pelo reclamante. Contestou o restante do pedido e argüiu a prescrição bienal.

Instruído o feito, inclusive com prova pericial, processaram-se razões finais. As propostas conciliatórias não foram aceitas.

Sentenciando, a MM. Junta julgou procedente em parte a ação.

Inconformados, recorreram os litigantes. Os apelos foram contestados.

Subindo os autos, a ilustrada Procuradoria Regional do Trabalho opinou pelo desprovimento de ambos os recursos.

É o relatório.

ISTO POSTO:

Recurso da reclamada (fls. 153/165). Trata o apelo da empresa recorrente a respeito da antinomia que se criou com a promulgação da Lei 6.204/75 a respeito da contagem de tempo de serviço dos aposentados readmitidos no emprego. Pacífico é que os readmitidos após a vigência da citada lei, que alterou o art. 453 da CLT, não contam mais o tempo anterior pelo qual se aposentaram espontaneamente. O caso em espécie, porém, diz com aposentando readmitido antes da vigência da norma legal. Daí a "quaestio juris".

Diz a recorrente que não há direito adquirido do reclamante em contar o tempo anterior. Aduz que a lei alterou o art. 453 da CLT é de ser aplicada, porque é a lei da rescisão (do momento).

"Data venia", a questão não se coloca nestes termos. O art. 453 da CLT, em sua nova redação, não é lei de rescisão; é lei de contagem de tempo de serviço e se aplica no tempo da readmissão ao emprego. A Lei 6.204/75 não se aplica, porque é de direito material e como tal não tem retroatividade. Daí por que a contagem do tempo de serviço decorre da lei do tempo da readmissão, em si mesma, prescindindo de acontecimentos futuros e aleatórios, v. g. a rescisão contratual. Não há condição, na lei, de que a soma dos tempos de serviço ocorra no momento da rescisão, ou para efeito desta. A contagem se opera inclusive para efeito estabilizador, como ocorreu.

Recurso do reclamante (fls. 144/150). Recorre o empregado buscando a integração, na remuneração, das diárias e de fixo pagos no exterior, em moeda estrangeira. Inclinamo-nos a adotar a tese da R. sentença recorrida, segundo a qual não há incorporação de tais parcelas na remuneração.

O entendimento decorre da restrita exegese do art. 27 do Decreto-lei 18.

Não havendo mais transferência ao exterior, não é mais devida a remuneração para lá estipulada, e estipulada tendo em vista a diferença de custo de vida no estrangeiro. Não há, assim, incidência do § 2º do art. 457 da CLT.

Também não prospera a tese do reclamante em pedir férias vincendas. Não há trabalho, não há direito às férias, embora haja o direito à remuneração vincenda, até desconstituição final do contrato. Aliás, tendo inclusive em vista o recurso da empresa que quer que a data da rescisão se fixe na data da sentença, alegando trânsito em julgado da matéria relativa à rescisão, deve-se afirmar que, "data venia", não tem razão a reclamada. Rege a espécie o trânsito em julgado formal da sentença, e este ocorrerá quando não caibam mais recursos. Mesmo assim, não tem o reclamante direito às férias vincendas, porque perceberá a remuneração vincenda sem trabalhar, e o trabalho é condição para a concessão de férias.

Ante, pois, o exposto,
ACORDAM, por maioria de votos, os Juízes da 1.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

1) Vencido o Exmo. Juiz Revisor, EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DA EMPRESA.

2) Vencido, parcialmente, o Exmo. Relator, que deferia férias vincendas, EM NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO DO RECLAMANTE.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 22 de novembro de 1976.

Pery Saraiva — Presidente e Relator designado
Cliente: Sonia Pitta de Castro Beleli — Procurador

(TRT-1.013/76)

EMENTA: A prorrogação habitual da jornada de trabalho da mulher pressupõe convenção ou acordo coletivo. Arguição de constitucionalidade rejeitada. Princípio da isonomia ou igualdade perante a lei não ofendido. A igualdade se proclama como suporte ou caminho para chegar à justiça, tolhendo a distinção odiosa e não o tratamento compatível com marcantes desigualdades, no plano dos fatos.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSO ORDINÁRIO, interposto de decisão da MM. 3.^a Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, sendo recorrente COROA S/A — INDÚSTRIAS ALIMENTARES e recorrida JULIANA ROSA DA LUZ.

Juliana Rosa da Luz reclama contra Coroa S/A — Indústrias Alimentares, pleiteando adicional de insalubridade, horas extras e diferenças, por sua integração no 13.^º salário, nas férias, nos repousos semanais e feriados, e recolhimento do FGTS.

A reclamada contesta aduzindo a existência de compensação de horário, nega a insalubridade e alega o pagamento das horas extras.

Juntam-se documentos. Realiza-se perícia. Sem êxito as propostas de conciliação.

A Junta conclui pela procedência parcial da ação.

A reclamada interpõe recurso ordinário.

O parecer do Ministério Pùblico preconiza a confirmação do julgado.

É o relatório.

ISTO POSTO:

A prorrogação habitual do trabalho da mulher é defesa por lei, se inexistente compensação prevista em acordo ou convenção coletiva. Portanto, incide sobre as horas extras o adicional de 25%. Ignorar-se a norma consolidada, com base nos preceitos constitucionais que proíbem a distinção de salário por motivo de sexo, ou nos próprios dispositivos da Consolidação das Leis do Trabalho que reiteram essa proibição constitucional, é dar à lei uma interpretação distorcida. Quando a legislação confere proteção especial ao trabalho da mulher não está diminuindo o valor do salário; ao contrário, o "quantum" permanece íntegro, o mesmo conferido a todos os trabalhadores. Apenas se procura impedir o abuso das "meias forças" de trabalho. Ao admitir a compensação apenas mediante acordo ou convenção coletiva (art. 374, da CLT), não pretendeu o legislador minimizar a condição da mulher, mas tão-somente sua proteção.

Por outro lado, para os demais trabalhadores a compensação de horário só é possível através de acordo escrito entre as partes ou contrato coletivo de trabalho (art. 59, e §§). Já se vê que o legislador também estendeu a proteção, nesse aspecto, a todos os trabalhadores, sem, contudo, fazer distinção salarial, em momento algum.

A tutela mais intensa ao trabalho feminino tem sólidas raízes históricas e sociológicas e em nada ofende ao princípio da igualdade formal perante a lei. Se, de "lege ferenda", seria conveniente maior ou menor limitação à autonomia de vontade, é questão posta ao legislador e não ao Juiz. A igualdade proclama-se como

suporte ou caminho para chegar à justiça, tolhendo o discrimen odioso e não o tratamento condizente a desigualdades marcantes no plano dos fatos. A maior proteção ao trabalho da mulher impregna todo o sistema e se mostra já em vários preceitos da própria Constituição (art. 165, incisos X, XI, XVI, e XIX), os quais convivem harmonicamente com o princípio da isonomia salarial (art. 165, III) e da igualdade perante a lei (art. 153, § 1.º). Nem vacila Pontes de Miranda em asseverar, a propósito do princípio em causa, então inscrito na Constituição de 1946, art. 141, § 1.º: "Onde quer que se trate de atender a pressupostos próprios do sexo, como o fato de não poderem as mulheres carregar grandes pesos, a política de proteção passa à frente do critério apriorístico da igualdade. Aliás, a própria Constituição, mais de uma vez, ordena que se proteja a mulher em razão de seu sexo." ("in" Comentários a Constituição de 1946, Tomo IV, pág. 318, 3.ª ed., 1960).

Dá-se provimento parcial ao recurso para deferir à reclamante apenas o adicional de 25% sobre as horas excedentes a oito, mantida a condenação no que tange a diferença de 5% e à integração do adicional e das horas excedentes a 48 por semana na remuneração do repouso (Prejulgado n.º 52). Estas horas, consoante os documentos, não eram fortuitas, mas habituais.

Absolve-se a empregadora, portanto, do pagamento das horas excedentes à jornada normal (de 8 horas), mas compreendidas no limite da semana, pois já remuneradas. Deve, quanto a estas horas, apenas o adicional de 25%. Entender o contrário seria consagrar o enriquecimento sem causa.

Declara-se, afinal, a prescrição, argüida em razões de recurso, das prestações vencidas há mais de dois anos, contados retroativamente do julgamento da ação.

Pelo que

ACORDAM, por maioria de votos, os Juízes da 2.ª Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.ª Região:

EM DAR PROVIMENTO PARCIAL AO RECURSO, para restringir o pagamento das horas extras ao adicional de 25%, respeitada na condenação a prescrição bienal, vencidos os Exmos. Juízes Alcina T. A. Surreaux e Boaventura Monson, que acolhiam apenas a prescrição e o Exmo. Juiz Carlos G. Bier que dava provimento integral ao recurso.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 17 de junho de 1976.

*Antônio Salgado Martins — Presidente
João Antônio G. Pereira Leite — Relator
Ciente: Reovaldo Hugo Gerhardt — Procurador*

(TRT-1427/76)

EMENTA: O vigia que percebe salário mínimo deve ser remunerado à base do valor horário daquele piso legal, e não pelo valor mensal, pois neste último caso estará percebendo remuneração apenas por oito horas de trabalho, e não pelas dez que efetivamente cumpre.

VISTOS e relatados estes autos de RECURSO ORDINÁRIO, interposto de decisão da MM. 10.ª Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, sendo recorrente DACY RODRIGUES DE SOUZA e recorrida SEG — SERVIÇOS ESPECIAIS DE GUARDA S/A.

Darcy Rodrigues de Souza, perante a MM. 10.ª Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, reclama contra SEG — Serviços Especiais de Guarda S/A, pleiteando o pagamento das nona e décima horas trabalhadas, repousos e feriados trabalhados, horas extras nos repousos, reflexos das nona e décima horas nas parcelas recebidas e devolução de descontos indevidos. Alega que não recebia as nona e décima horas trabalhadas e que as horas extras não eram integradas nos repousos e feriados; que descontou a reclamada Cr\$ 300,00 de farda e documentos, e não devolveu; que per-

cebe Cr\$ 494,40 e Cr\$ 72,60, a título de salário e prêmio-assiduidade, respectivamente.

Contestando, diz a reclamada que o reclamante era vigia, não cabendo o pagamento das nona e décima horas, em face disso, eis que já as percebia; que todos os repousos foram pagos, inclusive as horas extras.

Juntam-se documentos. É aplicada pena de confissão à reclamada, em face de ausência à audiência para depor. Rejeitada a primeira, e prejudicada a segunda proposta de acordo, arrazoa o reclamante.

Sentenciando, a MM. Junta "a quo" julga procedente em parte a ação, condenando a reclamada ao pagamento de horas extras nos repousos e à devolução dos descontos.

Inconformado, recorre o reclamante.

Contestado o recurso, sobem os autos, e a douta Procuradoria Regional opina pelo conhecimento e provimento do apelo.

É o relatório.

ISTO POSTO:

Discute-se, apenas, o direito ou não à percepção, pelo vigia, das nona e décima horas trabalhadas. Na inicial, alegou o reclamante que seu salário era de Cr\$ 494,40, ou seja, o mínimo legal. Não sofreu contestação esta afirmativa, e até foi confessada fictamente.

Que o salário mínimo é fixado em função horária, é matéria pacífica, tanto que o último Decreto que o fixou, o de n.º 77.510, de 29-04-76, estabelece, em seu art. 4.º, o valor horário para aqueles trabalhadores que tenham jornada legalmente reduzida, menor do que oito horas diárias. As tabelas anexas aos decretos que reajustaram os últimos salários mínimos, inclusive, trazem o valor horário do mesmo.

Destarte, o vigia que percebe salário mínimo deve perceber o *valor horário mínimo pelas horas de efetivo trabalho legal*, ou seja, pelas dez horas de jornada.

Assim, se percebe somente o salário mínimo *mensal*, está sendo remunerado apenas por oito horas diárias, devendo serem pagas as nona e décima, em face do que se expôs.

Ante, pois, o exposto,
ACORDAM, por maioria de votos, os Juízes da 1.^a Turma do Tribunal Regional do Trabalho da 4.^a Região:

Vencido o Exmo. Juiz Orlando De Rose, EM DAR PROVIMENTO AO RECURSO, PARA DEFERIR AO RECLAMANTE O PAGAMENTO DAS NONA E DÉCIMA HORAS TRABALHADAS.

Custas na forma da lei. Intime-se.

Porto Alegre, 28 de junho de 1976.

Pery Saraiva — Presidente e Relator
Ciente: José Henrique Salgado Martins — Procurador



E M E N T A S

3284 — Constitui abandono de emprego pelo empregado a entrega das chaves da habitação que ocupa no terreno do estabelecimento, com a recusa de transferir-se para outro estabelecimento dos mesmos empregadores.

Acórdão de 20.04.76
Proc. TRT N.º 4.299/75 — 1.^a Turma
Relator: Paulo Maynard Rangel

3285 — Aviso prévio. Cumprimento. Horas extras. Se o empregador é quem dá o aviso prévio e o empregado não o cumpre, a situação não configura o abandono de emprego, porque a iniciativa da rescisão contratual partiu do primeiro.

Acórdão de 22.07.76
Proc. TRT N.º 1.806/76 — 2.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3286 — Recurso ordinário a que se dá provimento, para reconhecer a caracterização da falta grave de abandono de emprego, justificadora da despedida do empregado.

(...) A prova dos autos evidencia que o reclamante, que veio a ser despedido sob a invocação do cometimento de falta grave de abandono de emprego, afastou-se do serviço sem qualquer comunicação ao empregador por um espaço de tempo superior a trinta dias, ao fim do qual se apresentou no estabelecimento portando atestado médico particular, que abrangeeria tão-somente uma parte do período de afastamento, não mais do que quinze dias. Há que se reconhecer, em tal hipótese, a caracterização da falta grave invocada pelo empregador para justificar a despedida do empregado. Com efeito, não é suficiente, para ilidir a falta grave, a sua justificação posterior, quando o trabalhador podia, como no caso, comunicar ao empregador as causas de seu afastamento, por uma questão, até mesmo, de disciplina elementar. O que, na verdade, não se pode ter como razoável é que o empregado se afaste do emprego por mais de 30 dias sem qualquer comunicação à empresa, que permanece, em tais circunstâncias, na mais absoluta ignorância das intenções do trabalhador quanto à sua permanência no emprego. Não é de presumir que se mantenham empregados desnecessários, de modo que o afastamento prolongado de um só, por mais rudimentar que seja a organização empresarial, há de ocasionar problemas funcionais, que não podem ser desconhecidos e negligenciados pelos trabalhadores, que têm, por isso, a obrigação, sempre que possível, de manter a empresa científica das causas do afastamento e, por via de consequência, da intenção do empregado de reencetar a sua atividade tão pronto tais causas sejam superadas. Por isso, no caso dos autos, o procedimento do empregado adquire o característico de falso, máxime quando, ao ensejo da pretensão de retornar, limita-se a apresentar atestado médico inadequado e insuficiente para justificar todo o período de afastamento. Ainda que não se reconhecesse a caracterização do abandono, de qualquer sorte o ato do empregado se qualificaria como desidioso, ou indisciplinado.

Acórdão de 02.12.76
Proc. TRT N.º 3.087/76 — 2.^a Turma
Relator: Antonio Salgado Martins

3287 — Admissibilidade de ação de atentado na processualística trabalhista, com aplicação subsidiária do art. 879, inc. III, do Código de Processo Civil, em hipótese de inovação ilegal no estado de fato, no curso do processo principal, e eventual reflexo nas conclusões do mesmo.

Acórdão de 15.03.76
Proc. TRT N.º 3.038/74 — 1.^a Turma
Relator: Renato Gomes Ferreira

3288 — É de cumprimento a ação trabalhista na qual se objetiva a complementação, pela consideração do salário das horas extras, de vantagem instituída por via de dissídio coletivo (parágrafo único do art. 872 da CLT).

(...) Procede o recurso, porém, quanto ao pedido de complementação do pagamento da gratificação semestral, pela consideração do salário das horas extras, esta, sim, de origem profissional, instituída que foi por meio de dissídio coletivo de trabalho. Em tal hipótese, a ação adquire o qualificativo de ação de cumprimento, podendo, por isso, ser promovida pela entidade sindical em nome de seus associados, independente da outorga de mandato. É o provimento, pois, para o efeito de determinar a baixa do processo à instância de origem, a fim de que seja apreciado o mérito do pedido, no que concerne à complementação da gratificação semestral...

Acórdão de 16.12.76
Proc. TRT N.º 3.924/76 — 2.^a Turma
Relator: Antonio Salgado Martins

3289 — O acordo referido no art. 59, § 2.^º, da CLT não se confunde com o convênio normativo previsto pelo art. 611, § 1.^º, do mesmo diploma legal.

(...) O reclamante não tem razão, pois o acordo mencionado no § 2.^º do art. 59 da CLT é inconfundível com o convênio de caráter normativo (acordo coletivo) previsto pelo art. 611, § 1.^º, do mesmo diploma legal.

É elementar que os parágrafos de um artigo devem ser interpretados em harmonia com o seu caput. O acordo do § 2.^º é a declaração escrita de vontade constante do caput do art. 59.

Este argumento pode ser evidenciado em face da interpretação calcada no elemento histórico. Quando se editou o art. 59, não existia, na terminologia do legislador, a expressão "acordo coletivo", cunhada em 1967, pelo Decreto-Lei n.º 229. Basta observar-se que o preceito em causa fala em "acordo ou contrato coletivo" e não "acordo ou convenção coletiva".

Acórdão de 14.10.76
Proc. TRT N.º 2.956/76 — 2.^a Turma
Relator: João Antonio G. Pereira Leite

3290 — Adicional de insalubridade. Presença dos agentes insalubres, em que pese o fornecimento de protetores auriculares. O trabalhador que utiliza o aparelho não percebe o ruído, mas continua intensamente submetido aos danos causados pelo mesmo ao seu organismo. Laudo pericial taxativo a respeito.

Acórdão de 02.12.76
Proc. TRT N.º 3.339/76 — 2.^a Turma
Relator: Boaventura Rangel Monson

3291 — Considerada insalubre determinada atividade do empregado, mas faltante o enquadramento previsto no art. 209 da CLT, para esta atividade, nem assim perde o trabalhador o direito ao adicional. Decide-se por eqüidade, em face da omissão regulamentar.

Acórdão de 18.04.77
Proc. TRT N.º 4.895/76 — 1.^a Turma
Relator: Pery Saraiva

3292 — Adicional de insalubridade. Direito adquirido. Se o empregado, antes da vigência do Decreto-lei n.^o 389/68, já trabalhava em condições insalubres, mantém íntegro o seu direito de obter o respectivo adicional, de acordo com a legislação anterior que disciplinava a matéria.

Acórdão de 18.04.77
Proc. TRT N.^o 201/77 — 1.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3293 — O adicional de insalubridade sobre horas extraordinárias deve ser calculado nas mesmas bases do incidente sobre a jornada normal.

Acórdão de 26.07.76
Proc. TRT N.^o 128/76 — 1.^a Turma
Relator: Renato Gomes Ferreira

3294 — Adicional de insalubridade. Supressão. Prescrição. Uma vez declarada judicialmente a insalubridade, impõe-se o ajuizamento de nova ação pela empregadora, a fim de comprovar que a mesma foi elidida por equipamentos de proteção, não se admitindo apenas a supressão do pagamento. Determina-se, com esse fundamento, o restabelecimento da vantagem, observada a prescrição bienal.

Acórdão de 15.07.76
Proc. TRT N.^o 4.505/75 — 2.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3295 — Advogado de escritório organizado em moldes empresariais, como sociedade de responsabilidade limitada, e que presta serviços com requisitos mínimos de subordinação jurídica, está regido pela legislação trabalhista.

(...) O recorrido, como advogado do escritório ora recorrente, sob a sigla de sociedade limitada, prestava serviços, segundo deflui dos autos, com subordinação jurídica, possivelmente um tanto diluída nas circunstâncias, por cogitar-se de um profissional de nível universitário. Não obstante isso, não agia com autonomia, mas limitava-se a atuar nos feitos, audiência e tarefas de que era incumbido pelo recorrente, através de substabelecimento de poderes. Por outro lado, não assinava petições iniciais.

Acórdão de 18.04.77
Proc. TRT N.^o 3.479/76 — 1.^a Turma
Relator: Renato Gomes Ferreira

3296 — Podendo, ante os princípios gerais da processualística trabalhista, as partes litigar diretamente em Juízo, independentemente de constituição ou comparecimento de advogado, a ausência ou atraso deste à audiência de instrução e julgamento não importa em nulidade por cerceamento de defesa ou a qualquer outro título.

Acórdão de 02.05.77
Proc. TRT N.^o 4.090/76 — 1.^a Turma
Relator: Renato Gomes Ferreira

3297 — Descabe agravo de instrumento contra despacho denegatório de recebimento de embargos à execução, que não constituem recurso, mas “ação incidente do executado, visando a anular ou reduzir a execução, ou tirar ao título sua eficácia executória” (Liebman).

Acórdão de 16.06.77
Proc. TRT N.^o 804/77 — 2.^a Turma
Relator: Armando Simões Pires

3298 — Agravo de petição. Não conhecimento. Inoportunidade da interposição, quando dirigido diretamente à sentença de liquidação, sem prévia impugnação (parágrafo 3.º do art. 884 da CLT).

(...) o recurso não deve ser conhecido por incabível, visto que da sentença de liquidação não cabe, diretamente, qualquer recurso, mas sim impugnação, "ex vi" do disposto no § 3.º do art. 884 da CLT. Da decisão proferida na impugnação é que, só então, cabe o recurso do art. 897, "a", da CLT.

Acórdão de 10.03.77
Proc. TRT N.º 3.076/74 — 2.ª Turma
Relator: Antonio Salgado Martins

3299 — A ausência de destinação específica e o pagamento reiterado sem comprovação de despesas descaracteriza o título de ajuda de custo à parcela e impõe sua integração no salário.

Acórdão de 11.04.77
Proc. TRT N.º 4.926/76 — 1.ª Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3300 — Ajuda de custo. Se o empregado é recrutado fora do Estado para trabalhar no Sul, e recebe uma ajuda de custo para fazer frente às despesas de mudança, quando ocorre a despedida, está a firma obrigada a custear suas despesas de transferência para o local de origem.

Acórdão de 29.01.76
Proc. TRT N.º 3.427/75 — 2.ª Turma
Relator: Boaventura Rangel Monson

3301 — O valor de alçada decorre do valor atribuído à ação na inicial ou do fixado pelo juiz, e não do da condenação. Rejeita-se a prefacial de descabimento do recurso.

Acórdão de 12.08.76
Proc. TRT N.º 2.053/76 — 2.ª Turma
Relator: Carlos G. Bier

3302 — A supressão do trabalho normal aos sábados, para compensação com a prestação extraordinária já antes realizada em caráter permanente, por ato unilateral e imperativo do empregador, constitui infração à garantia das condições contratuais e incide em expressa violação à lei, justificando sua denúncia pelo empregado e a determinação de restabelecimento da estipulação alterada.

Acórdão de 14.06.76
Proc. TRT N.º 2.761/75 — 1.ª Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3303 — Alteração contratual em manifesto prejuízo do empregado. Nulidade. Direito a diferenças salariais.

(...) A validade das alterações do contrato de trabalho pressupõe a concorrência de dois elementos: a vontade das partes e a ausência de prejuízos diretos ou indiretos ao empregado. No primeiro, situado no plano subjetivo, indaga-se da existência mesma do consentimento, de sua seriedade e, sobretudo, de sua higidez. É nula a alteração unilateral; é anulável, se o consentimento do empregado, embora manifestado, é defeituoso, eivado por coação, erro etc. Irremediablemente nula, porém, a alteração, se, no plano objetivo, traduz prejuízo ao trabalhador. As alterações só podem ser benéficas ou inócuas, nunca prejudiciais, direta ou indiretamente. O dado é obje-

tivo, insista-se, embora nas fontes materiais do art. 468, como quer certa doutrina, possa estar a presunção de erro ou coação. A validade depende de inexistência de prejuízo, tanto quanto do consentimento do empregado. Se falta um dos pressupostos, a consequência inarredável é a nulidade.

Acórdão de 10.03.77
Proc. TRT N.º 4.014/76 — 2.^a Turma:
Relator: João Antonio G. Pereira Leite

3304 — Somente com anuênciā do empregado é possível a alteração contratual, mesmo que ela não lhe traga prejuízo.

Acórdão de 14.02.77
Proc. TRT N.º 3.850/75 — 1.^a Turma
Relator: Paulo Maynard Rangel

3305 — A redução da prestação *in natura* integrada na eficácia da relação de emprego importa em alteração vedada da condição contratual e assegura ao empregado beneficiário a manutenção do fornecimento ou sua conversão em dinheiro, pelo preço de custo para o empregador devedor, uma vez que se trata de bebida preparada na empresa.

Recurso a que se dá provimento parcial.

Acórdão de 06.12.76
Proc. TRT N.º 3.529/76 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3306 — Anuêncios não constituem salário básico e — em consequência — não compõem o assim denominado salário do cargo efetivo (art. 224, § 2.^º, da Consolidação), para fins de cálculo da gratificação de um terço respectiva.

Acórdão de 31.05.77
Proc. TRT N.º 2.951/76 — 1.^a Turma:
Relator: Renato Gomes Ferreira

3307 — Aprendizagem. A superveniência de convênio de aprendizagem não tem o efeito de transformar o empregado menor, anteriormente admitido, em aprendiz.

Acórdão de 05.04.76
Proc. TRT N.º 4.284/75 — 1.^a Turma
Relator: Eduardo Steimer

3308 — Formada com a defesa prévia a litiscontestação, com a constituição da relação jurídica processual, ambas as partes no processo passam a ter direito a um pronunciamento judicial sobre o mérito da ação, não mais se cogitando de hipótese de mero arquivamento caso o reclamante, por presumível desinteresse pela ação que auxiliava, abandone o feito.

Acórdão de 14.02.77
Proc. TRT N.º 3.214/76 — 1.^a Turma
Relator: Renato Gomes Ferreira

3309 — Empregados ascensoristas são filiados ao Sindicato próprio de sua categoria profissional e por isso não estão sujeitos às decisões normativas da classe bancária, quando trabalhem nesses estabelecimentos.

Acórdão de 09.05.77
Proc. TRT N.º 3.661/76 — 1.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3310 — Servidor público. Direito à assistência judiciária na Justiça do Trabalho. Art. 153, § 32, da Constituição.

(...) O direito à assistência judiciária é constitucional (CF, art. 153, § 32) e insuscetível de esvaziamento por lei ordinária. Desta sorte, não há fugir à alternativa: ou as reclamantes têm direito, embora sua condição de servidoras públicas, à assistência pelo sindicato, na forma da lei n.º 5584/70, ou fazem jus à assistência, consoante os termos da Lei n.º 1060/50. No caso, o advogado pertence ao Sindicato da categoria profissional, e, ademais, foi escolhido pelas postulantes e aceitou o encargo. Nada obsta, assim, a sua nomeação como assistente judiciário. Defere-se o benefício, como pleiteado, condenando-se o vencido a honorários no valor de 15% sobre o que se apurar a final.

Acórdão de 14.10.76
Proc. TRT N.º 2.631/76 — 2.ª Turma
Relator: João Antonio G. Pereira Leite

3311 — Não tem o sindicato qualificação jurídica para conceder Assistência Judiciária a seus representados, mas apenas para promover a sua obtenção através de ato do Juízo.

Acórdão de 01.04.76
Proc. TRT N.º 133/76 — 2.ª Turma
Relator: Paulo Maynard Rangel

3312 — A existência de convênio com clínica médica privada não afasta a eficácia de atestado médico fornecido pelo INPS ao trabalhador.

(...) Muito embora o parágrafo único do art. 32 da CLPS determine que a empresa que dispuser de serviço médico próprio ou de convênio terá a seu cargo o exame médico e o abono das faltas correspondentes a esse período, somente encaminhando ao INPS, quando a incapacidade ultrapassar 15 dias, entendemos que de nenhum modo ficou excluída a eficácia do atestado médico fornecido pelo INPS. O fato de possuir a demandada convênio com clínica médica não tira dos seus empregados o direito de se valerem de serviços médicos do Instituto Nacional de Previdência Social, que é, afinal de contas, a instituição oficial no exercício de atribuições que lhe são próprias e que justificam a sua existência.

Acórdão de 02.05.77
Proc. TRT N.º 422/77 — 1.ª Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3313 — Apesar de possuir a empresa convênio com serviço médico organizado, reconhece-se eficácia ao atestado médico expedido pelo INPS, quando existe controvérsia em torno da ocorrência de enfermidade.

Acórdão de 17.03.77
Proc. TRT N.º 4.535/76 — 2.ª Turma
Relator: José Fernando Ehlers de Moura

3314 — Salário-doença. Atestados médicos. Os atestados médicos fornecidos pela instituição previdenciária são válidos para a justificativa das faltas do empregado.

(...) Embora haja disposição legal no sentido de determinar que, quando a empresa possua serviço médico próprio, deverão ser atestadas pelos mesmos as enfermidades dos empregados, isso não importa em invalidar os atestados fornecidos pela instituição previdenciária.

Acórdão de 07.10.76
Proc. TRT N.º 1.337/76 — 2.ª Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3315 — Norma da empresa que não aceita atestados médicos do INPS para justificar ausências ao serviço, sob alegação de possuir serviço médico próprio ou em convênio. Sua ilegalidade e decorrente não caracterização de justo motivo para a rescisão, quando as faltas estão atestadas pela instituição previdenciária oficial.

Acórdão de 18.04.77
Proc. TRT N.^o 191/77 — 1.^a Turma
Relator: Fermínio Bimbir

3316 — Embora tenha a empresa convênio com o INPS, considera-se justificada a ausência do empregado ao serviço por motivo de doença atestada pela instituição previdenciária, para fins de recebimento do respectivo salário, posto que o parágrafo único do art. 32 da CLPS não lhe retira validade e eficácia. Justificada a ausência do empregado ao serviço por atestado fornecido por médico do INPS, revoga-se a pena disciplinar de suspensão imposta pelo empregador, por considerar injustificada a ausência do trabalhador ao serviço.

Acórdão de 20.09.76
Proc. TRT N.^o 536/76 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3317 — Faltas ao serviço por doença atestada por médico previdenciário constituem ausências legais e, como tais, não podem operar dedução do período de férias, na forma do art. 134, letra b.

Acórdão de 19.05.77
Proc. TRT N.^o 4.320/76 — 2.^a Turma
Relator: Renato Comes Ferreira

3318 — Auxiliar de Radiologia. Lei n.^o 3.999/61. Os auxiliares de radiologia incluem-se entre os favorecidos pela Lei n.^o 3.999/61, não se exigindo a realização de curso específico, mas apenas o efetivo desempenho da função.

Acórdão de 16.05.77
Proc. TRT N.^o 464/77 — 1.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3319 — Aviso prévio. Suspensão do contrato de trabalho no curso do aviso. Recurso da empregadora julgado procedente, para reconhecer a ocorrência da extinção contratual ao cabo do prazo do aviso, não obstante a persistência das causas da suspensão por motivo de gozo de benefício previdenciário.

Acórdão de 29.07.76
Proc. TRT N.^o 852/76 — 2.^a Turma
Relator: Antonio Salgado Martins

3320 — Bancário, ainda que perceba gratificação de função equivalente a um terço de seu cargo efetivo, não ocupando cargo de confiança, mantém a jornada de trabalho de seis horas, fazendo jus às excedentes como horas extras, incompensáveis, a este título, a gratificação de função.

Acórdão de 19.10.76
Proc. TRT N.^o 1.679/76 — 1.^a Turma
Relator: Fermínio Bimbir

3321 — Cargo de confiança. A destituição, por determinação unilateral da empresa (§ único do art. 468 da CLT), não se constitui em exercício de cláusula contratual, nem em alteração, podendo pois ser praticada quando o contrato se encontra suspenso.

Acórdão de 31.05.76
Proc. TRT N.^o 808/76 — 1.^a Turma
Relator: Pery Saraiva

3322 — As funções de escriturário e conferente não caracterizam cargo de confiança em sentido estrito, ainda que haja outorga de mandato com encargos gerais de gestão.

Acórdão de 12.05.77
Proc. TRT N.º 4.088/76 — 2.ª Turma
Relator: Renato Gomes Ferreira

3323 — Horas extras. O cargo de chefe de reportagem não caracteriza o exercício de cargo em confiança, por não deter o empregado poderes de gestão, nem dos negócios da empresa, nem da sua administração e nem, tampouco, das questões relacionadas com a sua própria função na redação.

Acórdão de 19.08.76
Proc. TRT N.º 1.413/76 — 2.ª Turma
Relator: Boaventura Rangel Monson

3324 — As funções de caixa-executivo de estabelecimento bancário não contêm nenhuma parcela do poder de comando e gestão do empregador e, por isso, não são enquadráveis no § 2.º do art. 224 da Consolidação, para efeitos da jornada normal de trabalho.

Acórdão de 16.11.76
Proc. TRT N.º 3.654/76 — 1.ª Turma
Relator: Renato Gomes Ferreira

3325 — Motivos de ordem doutrinária sobre o mérito da ação, na interpretação de normas aplicáveis a tema em controvérsia nos autos, não podem, por mais respeitáveis, determinar, de plano, indeferimento de prova pericial pelo Juízo "a quo", cuja missão paralela de juizado preparador do processo recomenda que não restrinja as alternativas possíveis e convenientes que uma prova suficientemente ampla possa sugerir ao órgão de segunda Instância, na hipótese de recurso, mormente quando se cogita de conteúdos não pacíficos em jurisprudência, envolvendo matéria de direito que pressupõe maiores dados informativos.

Acórdão de 11.10.76
Proc. TRT N.º 946/76 — 1.ª Turma
Relator: Renato Gomes Ferreira

3326 — À parte que alega coisa julgada incumbe comprovar a ausência de recursos da decisão que aponta.

Acórdão de 22.04.76
Proc. TRT N.º 115/75 — 2.ª Turma
Relator: Paulo Maynard Rangel

3327 — Possíveis erros materiais que contenha a sentença exequenda não podem ser modificados na execução, em obediência ao trânsito em julgado da questão decidida. Tendo a parte perdido a oportunidade de recorrer ordinariamente, paga, agora, o ônus de seu descuido.

Agravio desprovido.

Acórdão de 25.04.77
Proc. TRT N.º 2.652/75 — 1.ª Turma
Relator: Orlando De Rose

3328 — Incide a cominação do artigo 467 da CLT na hipótese de revelia do empregador. Salários controversos em dobro. O 13.º salário é salário, razão pela qual está sujeito à referida cominação, mas não as férias indenizadas.

Acórdão de 27.01.77
Proc. TRT N.º 3.837/76 — 2.ª Turma
Relator: José Fernando Ehlers de Moura

3329 — Se as partes contratam salário fixo mensal e comissões, não pode o empregador no curso do contrato deduzir o salário fixo das comissões auferidas, assegurando-o fixo mensal apenas na hipótese de as comissões do mês serem inferiores ao mesmo. Alteração ilícita do contrato. Direito às diferenças de comissões decorrentes.

Acórdão de 17.02.77

Proc. TRT N.^o 4.285/76 — 2.^a Turma

Relator: José Fernando Ehlers de Moura

3330 — Sendo o aperfeiçoamento da transação o fato gerador do direito a comissões, nos termos da Lei n.^o 3.207/57, a elas tem direito o empregado, ainda que o faturamento ou a entrega da mercadoria não se tenha realizado, por culpa do empregador, ou a venda tenha sido recusada fora do prazo legal; e a elas não tem direito o empregado, ainda que a mercadoria tenha sido, por interesse do cliente, transferida para a sua área de vendas, se a transação se ultimou fora dela sem a sua participação.

Acórdão de 28.03.77

Proc. TRT N.^o 4.634/76 — 1.^a Turma

Relator: Ermes Pedrassani

3331 — Comissões sobre lucro. Por lucro deve-se entender aquele líquido, deduzidas as previsões legais contábeis de reserva legal, depreciações e previsão para devedores duvidosos.

Acórdão de 28.06.76

Proc. TRT N.^o 1.735/76 — 1.^a Turma

Relator: Pery Saraiva

3332 — Em face da inexistência de condição expressa no contrato de trabalho, as comissões sobre venda incidem somente sobre o valor da mercadoria, excluída a parcela do IPI.

Acórdão de 17.08.76

Proc. TRT N.^o 282/76 — 1.^a Turma

Relator: Ermes Pedrassani

3333 — As comissões auferidas após a extinção do contrato de trabalho influem no cálculo do aviso prévio, férias, gratificação natalina proporcional e o acréscimo de 10% correspondente aos depósitos do FGTS. Recurso a que se dá provimento parcial.

Acórdão de 05.04.76

Proc. TRT N.^o 3.700/74 — 1.^a Turma

Relator: Walther Schneider

3334 — A compensação, no processo judicial, não está limitada ao valor de um mês de remuneração do empregado.

Acórdão de 04.04.77

Proc. TRT N.^o 10/77 — 1.^a Turma

Relator: Pery Saraiva

3335 — A restrição oposta no art. 477, § 5.^º, da CLT não pode prevalecer quando a dívida do empregado decorre de adiantamentos salariais e é expressamente reconhecida em Juízo.

Acórdão de 20.05.76

Proc. TRT N.^o 491/76 — 2.^a Turma

Relator: Alcina T. A. Surreaux

3336 — Comprovada a falta grave cometida pelo empregado, quando este, como procurador da empresa, retém em seu poder, sem prestar contas à mesma, quantias recebidas de títulos cobrados, tal prática enseja a despedida, sem pagamentos legais, podendo ser compensado o seu crédito trabalhista com os valores retidos, até o valor de seu salário.

Acórdão de 30.03.76
Proc. TRT N.º 1.670/74 — 1.^a Turma
Relator: Daisy Ramos Pinto

3337 — As notas promissórias passadas pelo empregado, por ocasião da resilição do contrato, em forma de transação pela antecipação de comissões que seriam devidas no futuro, como garantia ao empregador, por eventuais estornos, nos casos de insolvência dos compradores, não podem ter seu valor compensado com outros direitos, nem devem ser anuladas, porque têm sua eficácia vinculada à ocorrência da hipótese que lhes deu origem, nos estritos limites da Lei n.º 3.207/57.

Acórdão de 14.12.76
Proc. TRT N.º 1.620/76 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3338 — A inexistência de acordo escrito, nos termos do art. 59, § 2.º, da CLT, desautoriza o sistema de prorrogação compensatória de jornada de trabalho. Consideram-se, porém, já remuneradas, de forma simples, todas as horas trabalhadas, inclusive as excedentes a oito, resultados devido quanto a essas apenas o adicional de 25%, com integração nos repousos e feriados, 13.º salário, férias e FGTS.

Recurso provido parcialmente.

Acórdão de 18.04.77
Proc. TRT N.º 357/77 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3339 — Não cumpridos os arts. 374 e 375 da CLT, as horas excedentes a oito, em face de jornada compensatória dos sábados, equiparam-se a extraordinárias, devendo seu pagamento ser acrescido do adicional legal cabível.

Acórdão de 03.03.77
Proc. TRT N.º 4.578/76 — 2.^a Turma
Relator: Renato Gomes Ferreira

3340 — Regime de compensação. Empregada horista. Não reconhecida validade ao regime de compensação de horário, têm-se como extras as horas excedentes a oito diárias. A empregada horista, porém, já tem remuneradas todas as horas trabalhadas, sendo-lhe devido apenas o adicional legal.

Acórdão de 23.05.77
Proc. TRT N.º 348/77 — 1.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3341 — Respeitado o limite de 48 horas semanais, encontram-se pagas as horas normais e as excedentes à 8a., em cada jornada de trabalho, mas são devidos os adicionais de 25% sobre a hora normal. Quando a alteração do contrato de trabalho traz ao empregado maior número de horas trabalhadas no mês, estas devem ser pagas como extraordinárias.

Dá-se provimento parcial ao recurso.

Acórdão de 31.03.77
Proc. TRT N.º 4.818/76 — 2.^a Turma
Relator: Carlos Bier

3342 — Se o empregado assina documento em que demonstra ter ciência do regime de compensação de horário instituído na empresa, é de se ter como satisfeita a exigência do art. 59 da CLT.

Acórdão de 18.04.77
Proc. TRT N.º 143/77 — 1.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3343 — A assinatura na ficha de registro de empregados não supre a determinação legal para compensar a jornada do sábado. Direito ao adicional de horas extras.

Acórdão de 24.01.77
Proc. TRT N.º 2.433/76 — 1.^a Turma
Relator: Fermino Bimbi

3344 — O regime de compensação de horário, pactuado de maneira genérica, deve ser considerado inválido, gerando direito ao adicional de horas extras e reflexos.

(...) É certo que o art. 59, § 2º, da CLT determina que o regime de compensação de horário em um dia ou determinados dias para folga em outro deve ser pactuado através de acordo ou convenção coletiva. Igualmente correto que tal pacto deve estabelecer precisamente os dias em que ocorrerá a prorrogação da jornada e em qual não haverá trabalho. No caso presente, a cláusula, que determina a possibilidade de compensação é por demais genérica e o empregado a ela adere pura e simplesmente. Estas horas em que o reclamante excede da jornada de oito horas são extras e habituais. Todavia, já se encontram pagas de forma simples, pelo que lhe resta o adicional de 25% e os reflexos daí decorrentes. Dá-se provimento parcial ao recurso.

Acórdão de 06.06.77
Proc. TRT N.º 823/77 — 1.^a Turma
Relator: Antonio O. Frigeri

3345 — Horas extras. Regime de compensação. Não se admite o estabelecimento do regime de compensação de horário de forma vaga e sem determinação dos dias em que o mesmo deverá ocorrer, de forma a se propiciar ao empregador poder discricionário para fixação do horário do empregado.

Acórdão de 24.06.76
Proc. TRT N.º 861/76 — 2.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3346 — É confessó o reclamante se, após a contestação, não comparece para depor.

(...) Como temos decidido reiteradamente, a ausência do trabalhador implica confissão ficta, tanto quanto sua recusa em depor. Não há incompatibilidade entre as normas do processo comum e as regras legais disciplinadoras do processo do trabalho. "De lege ferenda" não vacilaríamos em endossar a tese do recorrente. Inviável, em face do direito positivo, deixar sem consequência o descaso do autor na oportunidade em que deve prestar depoimento pessoal. A propósito, leia-se o artigo do Min. Renato Machado, "A Contumácia nas Reclamações Trabalhistas", in Revista do TRT/3.^a Região, p. 11 a 20.

Acórdão de 18.11.76
Proc. TRT N.º 2.827/76 — 2.^a Turma
Relator: João Antonio G. Pereira Leite

3347 — Confissão ficta. Aplicação ao empregado. No processo trabalhista a parte só é dispensada de comparecer pessoalmente em Juízo após a prestação do depoimento, conforme determina o parágrafo 1.^º do art. 848 da CLT. Se não o faz, enseja com esse procedimento a imposição da confissão ficta.

(...) O recorrente se insurge contra a penalidade de confissão ficta que lhe foi imposta, em face de seu não comparecimento a segunda audiência realizada. Não lhe assiste razão, todavia. Embora a confissão ficta seja expressamente prevista na CLT para a ausência do reclamado, a presença das partes, no processo trabalhista, é obrigatória. Exige-se que ambas compareçam pessoalmente em Juízo até a tomada dos depoimentos ou sua dispensa. Após, são liberadas, conforme deflui do disposto no parágrafo 1º do art. 848 da CLT. Portanto, em esse aspecto, não poderia haver diversidade de tratamento em relação a ambas. Se ao empregador se aplica a confissão ficta quando não se faz presente para a tomada das declarações, também ao empregado deverá a mesma ser imposta, na mesma hipótese.

Mantém-se a penalidade aludida, aplicada ao empregado.

Voto Vencido do Exmo. Relator Dr. José Fernando Ehlers de Moura.

O art. 844 da CLT não autoriza aplicação da pena de confissão ao reclamante. As normas do Código de Processo Civil somente se aplicam ao Processo Trabalhista quando este for omissa e desde que compatíveis com os princípios do processo especial.

(...) Razão assiste ao recorrente quando se rebela contra a aplicação da pena de confissão. Com efeito, os institutos do arquivamento, revelia e a decorrente pena de confissão estão previstos no art. 844 da CLT, sendo o arquivamento previsto para a hipótese de ausência do reclamante à audiência, ao passo que a revelia e a pena de confissão foram estabelecidas exclusivamente para o caso de ausência do reclamado. Trata-se de sanções apropriadas para hipóteses expressamente contempladas pela lei de ausência ou do sujeito ativo ou do sujeito passivo da relação processual. Inexistindo omissão no processo especial, não cabe socorrer-se o intérprete de normas existentes no processo comum. Do contrário, o arquivamento do processo importaria sempre na aplicação da pena de confissão ao reclamante, o que não encontra apoio na lei. De outra parte, o próprio arquivamento estaria afastado no caso dos autos em face do princípio consagrado pelo enunciado de n.º 9 da Súmula de jurisprudência uniforme do Egrégio TST. Não prospera, pois, a aplicação da pena de confissão ao autor.

Acórdão de 19.08.76

Proc. TRT N.º 843/76 — 2.ª Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

.3348 — A inconformidade da parte com a sentença de primeiro grau deve ser manifestada por via recursal e não em contra-razões de recurso. Não se conhece do recurso do reclamante.

Acórdão de 23.05.77

Proc. TRT N.º 234/77 — 1.ª Turma
Relator: Antonio O. Frigeri

.3349 — Contrato de experiência. Validade. Aviso prévio indevido na extinção normal do ajuste. O contrato de experiência ou de prova é espécie de contrato a prazo determinado, mas não possui forma prescrita em lei. Válido o ajuste, embora de reduzida qualificação o serviço. A experiência não será necessariamente apenas de habilitação técnica do trabalhador.

(...) A reclamante pactuou contrato de experiência, por trinta dias, ao término dos quais cessou a relação, pelo advento do termo final. O contrato de experiência (contrato de prova, cf. Nélio Reis; contrato de trabalho a contento, cf. Pontes de Miranda) é a prazo determinado, consoante inequívoca definição da CLT, art. 443, § 2º.

Os debates antes travados em doutrina devem ceder ante a letra expressa da lei. No Decreto-lei n.º 229 houve-se por bem, em boa hora, restringir ao extremo as conotações a prazo, considerando o objeto ou a causa do contrato. Apesar disto, permitiu-se claramente o contrato de experiência, a curto prazo (90 dias; CLT, art. 445), sem prescrever-lhe forma especial nem instituir pressupostos outros que não a experiência ou prova. Esta não se limita a funções que exijam qualificação maior nem se cinge a verificar apenas a habilitação técnica do trabalhador. A pessoalidade da relação de emprego recomenda seja o trabalhador submetido também à prova quanto à assiduidade, zelo, diligência, bons costumes etc.

Sem dúvida, pode haver fraude à lei se o ajuste, formalmente de experiência, não visa a este fim, mas busca burlar as regras legais que limitam as admissões a prazo. Tal, porém, não se demonstra nos autos. Indevidos, pois, o aviso prévio e demais decorrências inerentes à denúncia vazia do contrato de trabalho a prazo indeterminado.

Voto vencido do Exmo. Juiz Relator Boaventura Rangel Monson.

Contrato de experiência. O contrato de experiência deve conter todas as especificações e requisitos a que o empregado passa a ser submetido, com vistas à definitiva contratação. Não é de experiência, mas apenas um instrumento a prazo certo, o contrato que só se refere ao nome jurídico, ao termo do mesmo e às funções gerais da contratada.

Acórdão de 05.05.77

Proc. TRT N.º 181/77 — 2.^a Turma
Relator: João Antonio G. Pereira Leite

3350 — Caracteriza o contrato de equipe a prestação de serviços por diversos membros de uma família, aceito e remunerado, embora o pagamento se efetue apenas ao chefe.

(...) O quarto ponto da rebeldia do reclamado diz respeito ao trabalho das duas últimas reclamantes, que reafirma não serem suas empregadas, aduzindo que uma delas não poderia sê-lo, por se tratar de menor de 12 anos de idade. O que se constata da prova dos autos, exaustivamente examinada pela sentença, é que havia prestação de serviços por parte das mesmas, filhas do primeiro reclamante e que prestavam serviço juntamente com ele, como informam as testemunhas de fls. 14 e 16, a exemplo do que acontecia, aliás, com as famílias dos outros empregados. Ainda que a empresa pretenda haver formalmente proibido o trabalho de tais familiares, ficou claro que tal labor era conhecido e tacitamente aceito, tanto assim que a produção deles era medida e paga. Embora a remuneração fosse feita ao chefe da família, está evidente que se referia aos trabalhos de toda a comunidade familiar, pois a produção não era somente dele mas de todos. A convicção que formamos nestes autos, como em outros casos análogos que já tramitaram por este Tribunal, é que a empresa queria o trabalho destes familiares, mas não queria que parecesse aceitá-lo ostensivamente. Entendemos presente assim o contrato de equipe, longamente analisado pela brilhante decisão recorrida, e aceito pela nossa doutrina e jurisprudência, como uma pluralidade de contratos de trabalho enfeixados em um só grupamento.

Acórdão de 07.03.77

Proc. TRT N.º 4.623/76 — 1.^a Turma
Relator: Paulo Maynard Rangel

3351 — A correção monetária sobre os débitos trabalhistas, instituída pelo Decreto-Lei n.º 75, de 05 de dezembro de 1966, não incide sobre os honorários do assistente judiciário, por não ter esta verba a natureza jurídica a que se refere o diploma legal.

Recurso não provido.

Acórdão de 11.04.77

Proc. TRT N.º 3.197/74 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3352 — Compensação. Critério para o seu procedimento. A compensação, a ser efetuada em liquidação de sentença, deve considerar as datas em que foram realizados efetivamente os pagamentos das importâncias a compensar; somente após o abatimento é que se poderá proceder, se for o caso, ao cálculo da incidência da correção monetária sobre os créditos, em cada momento, ainda remanescentes.

Acórdão de 14.04.77

Proc. TRT N.º 318/72 — 2.^a Turma
Relator: Antonio Salgado Martins

3353 — Contribuindo o empregado para a denunciada rescisão contratual em fraude à lei, impõe-se a atualização da indenização por ele então recebida e a ser compensada com a devida pela atual despedida, que compreende no seu cálculo o período anteriormente indenizado, para que se resguarde adequado e justo equilíbrio entre os litigantes.

(...) A rescisão contratual com a imediata readmissão do autor em 1971 está a revelar evidente intuito de fraudar a aplicação da lei. Mas, ainda que o Decreto-Lei n.º 75/76, que regula a aplicação da correção monetária, se refira apenas aos débitos das empresas, entendeu esta Turma que a indenização recebida pelo autor em 1971, quando da primitiva rescisão do contrato, deve ser corrigida, de acordo com os índices de correção monetária dos débitos de natureza trabalhista. É que o simples deferimento de compensação daquela parcela no valor então recebido, com a indenização agora imposta, compreendendo inclusive aquele tempo indenizado e calculada com base na remuneração atualizada, assegura ao empregado um enriquecimento ilícito, em manifesto prejuízo ao sujeito empregador. E a superação dessa situação jurídica só poderia ser alcançada com a atualização monetária do valor então recebido indevidamente pelo autor, que se beneficiou com sua disponibilidade, inclusive dos seus frutos, quando ele mesmo, formalizando o ato que agora denuncia, obrou em fraude à lei e contribuiu para a nulidade agora declarada.

Acórdão de 04.10.76
Proc. TRT N.º 2.492/76 — 1.ª Turma
Relator: Ermes Pedrassanî

3354 — Luta corporal entre empregado e empregador, apartados pela intervenção de testemunha, e sem que se apurasse a origem e iniciativa do conflito, configura, pelo critério de aferição objetiva, culpa recíproca, como causa de rescisão do pacto laboral.

Acórdão de 27.04.76
Proc. TRT N.º 2.263/75 — 1.ª Turma
Relator: Renato Gomes Ferreira

3355 — Revelia e confissão quanto a matéria de fato.

Inaplicabilidade do pagamento dobrado do 13.º salário nestas condições, visto se constituir em dupla penalidade. Recurso em duplo grau de jurisdição provido parcialmente.

Acórdão de 19.01.76
Proc. TRT N.º 2.300/75 — 1.ª Turma
Relator: Orlando De Rose

3356 — Havendo contradição nos termos em que foi redigido o acórdão exequendo, resolve-se a dúvida pela preponderância da intenção nele expressa em sua parte inicial sobre o mero texto conflitante e formal da parte conclusiva e que, como tal, não poderia prejudicar a própria essência da decisão.

Acórdão de 30.11.76
Proc. TRT N.º 3.421/73 — 1.ª Turma
Relator: Renato Gomes Ferreira

3357 — A garantia do Juízo, nos termos dos §§ do art. 899 da CLT, para o processamento do recurso, deve ser realizada diretamente pela parte demandada sucumbente, que recorre, sob pena de ser considerada como não feita e, portanto, declarando deserto o apelo.

(...) não se pode compreender a garantia do Juízo em nome do preposto, pela simples razão de que ele não é parte na lide.

Ainda que se admita, embora sofrivelmente, como fez a MM. Junta (fl. 80), a assistência das demandadas através da Associação Profissional, na pessoa de seu presidente, por revelar interesse das reclamadas na defesa, não se pode admitir que o depósito não tenha sido feito diretamente por elas, porque o preposto não responde direta e pessoalmente pela condenação imposta à parte que representa no processo.

A associação profissional é uma entidade de personalidade jurídica própria e independente de cada uma das empresas que a compõem. Nem se pode cogitar, no caso, da aplicação do disposto no § 2.^º do art. 2.^º da CLT. Admitir-se a viabilidade legal do depósito importaria em aceitar que a execução, acaso transitada em julgado a sentença condenatória, se realize contra a associação, pois já o depósito poderia estar sujeito ao imediato levantamento, nos termos do § 3.^º do art. 899 da CLT.

(...) A conclusão a que se chega, portanto, é que não há garantia do Juízo, nos termos da lei, porque o depósito não foi realizado pelas demandadas, mas por uma entidade que com elas não se confunde e que não responde pelas obrigações a elas impostas.

Acórdão de 27.07.76
Proc. TRT N.^o 1.385/74 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3358 — Agravo de instrumento. Reclamatória plúrima. Depósito. Nas reclamatórias plúrimas, o depósito da condenação para efeito recursal limita-se à quantia de dez salários mínimos vigentes na região.

Acórdão de 08.07.76
Proc. TRT N.^o 1.714/76 — 2.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3359 — Não há deserção de apelo, se o depósito do valor da condenação é feito apenas em nome de um dos reclamantes de ação plúrima. O depósito em nome de um aproveita a todos. Se apenas um dos reclamados faz o recolhimento do valor da condenação, também este recolhimento aproveita ao outro reclamado, já que foram demandados conjuntamente. O mesmo ocorre quanto às custas.

Acórdão de 09.03.76
Proc. TRT N.^o 1.016/75 — 1.^a Turma
Relator: Orlando De Rose

3360 — Ainda que os documentos juntados pela demandada com o recurso, relativos ao depósito para garantia do Juízo, não estejam no original, nem tenham sido autenticadas as cópias, considera-se satisfeita a exigência legal e preparado o apelo, se os elementos que nelas se contêm asseguram convicção de que foi feito o depósito a que se referem.

Acórdão de 07.12.76
Proc. TRT N.^o 1.905/76 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3361 — Não basta garantir o Juízo com bens oferecidos à penhora, mas é preciso depositar o valor da condenação, para interpor recurso ordinário.

Acórdão de 01.04.76
Proc. TRT N.^o 4.739/75 — 2.^a Turma
Relator: Paulo Maynard Rangel

3362 — O valor do depósito da condenação pode ser colocado em conta do próprio estabelecimento bancário reclamado com o cumprimento dos requisitos legais (art. 899, § 4.^º, da CLT). A lei permite seja efetuado em qualquer estabelecimento bancário idôneo.

Acórdão de 17.01.77
Proc. TRT N.^o 2.989/76 — 1.^a Turma
Relator: Renato Gomes Ferreira

3363 — Recurso ordinário do empregado a que se dá provimento parcial para, indeferindo o pedido de integração no salário dos repousos semanais do pagamento relativo às horas extras não habituais, conceder-lhe em dobro a remuneração das horas trabalhadas nos dias de repouso hebdomadário.

(...) Adota a empresa, segundo a prova dos autos é reveladora, sistema de trabalho em decorrência do qual, reiteradas vezes, o intervalo de 11 horas que deve existir entre uma jornada e outra era assimilado pelas 24 horas do repouso semanal. Como bem se salienta, a propósito, nas razões de recurso, este procedimento contraria a "mens legis" e frustra, pelo menos parcialmente, os fins do repouso semanal, visto que o que se visou a atribuir ao trabalhador, à guisa de repouso hebdomadário, foi um dia completo, por semana, de descanso, tendo em vista a necessidade de que o empregado, para se recuperar do desgaste proveniente do trabalho desenvolvido, tenha a disponibilidade de si mesmo justamente no período de tempo em que, nos demais dias, permaneceu à disposição do empregador, de sorte que o dia de repouso, de 24 horas consecutivas, deve iniciar-se do momento em que se iniciaria, se repouso não houvesse, uma nova jornada de trabalho. Em outros termos, os períodos de descanso, de que tratam os arts. 66 e 67 da CLT, não são assimiláveis, não representando as 24 horas do domingo uma mera dilatação do intervalo de 11 horas, de que cogita o art. 66.

Acórdão de 18.11.76
Proc. TRT N.º 3.401/76 — 2.^a Turma
Relator: Antonio Salgado Martins

3364 — Repouso semanal. Confusão do intervalo entre uma jornada e outra com as 24 horas do descanso hebdomadário. Pagamento do repouso devido na forma da Lei n.º 605/49.

(...) "Data venia" do r. entendimento sustentado pela dnota sentença recorrida, não nos afigura que a questão envolva tão-somente infração administrativa. Trata-se da integridade do descanso semanal remunerado. Se o dia destinado ao ócio pela lei é trabalhado, ao menos em parte, incide a remuneração do mesmo na forma prevista na Lei n.º 605/49, artigo 9.º, que é o que pretende o apelante. Indiscutivelmente, a assimilação do intervalo entre duas jornadas e o repouso semanal obsta o gozo dos dois descansos distintos estabelecidos nos artigos 66 e 67 da CLT. O repouso de 24 horas decorrente da Lei n.º 605/49 não pode ser confundido com o intervalo de 11 horas entre duas jornadas. Assim, se entre o fim de um dia de trabalho e o início de outro medeiam apenas 24 horas, parcela da jornada é cumprida em período destinado ao repouso semanal, o que prejudica a este e desatende à lei. Nesse mesmo sentido, tem-se manifestado esta Turma repetidas vezes.

Acórdão de 16.12.76
Proc. TRT N.º 3.192/76 — 2.^a Turma
Relator: José Fernando Ehlers de Moura

3365 — Não se admite a estipulação no sentido de remunerar o repouso semanal por critério semelhante ao do prêmio-produção, isto é, só concedendo essa remuneração quando o empregado tenha atingido determinada produção.

(...) A sentença deferiu a remuneração dos repousos sob o fundamento principal de que não era considerada a freqüência do empregado para tal, já que inexistia controle ou registro de comparecimento. O empregado ganha o repouso, quando atinge a produção semanal mínima exigida, de 15 metros cúbicos. Portanto, a remuneração do repouso transformava-se em prêmio de estímulo à produtividade.

Assim, poderia ocorrer de o empregado trabalhar toda a semana e, por qualquer motivo, não alcançar a produção mínima, hipótese em que não perceberia o repouso.

Acórdão de 16.12.76
Proc. TRT N.º 3.231/76 — 2.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3366 — Empregada que exerce as funções de "caixa". Quebras de caixa. Dano culposo. O acordo para desconto no salário (art. 462, § 1.^º, da CLT) deve ser formalizado previamente ao dano, pena de ineficácia, dada a coação decorrente do "status subjectionis" do trabalhador.

Acórdão de 17.03.77

Proc. TRT N.^o 4.749/76 — 2.^a Turma
Relator: José Fernando Ehlers de Moura

3367 — Ilegal é o desconto de salário para caução de uniforme, quando seu uso é condição para prestação de trabalho imposta pelo empregador.

(...) Não merece acolhida a inconformidade da demandada. É imperativa a proibição legal de o empregador efetuar retenção condicionada do salário do empregado a qualquer título. Em segundo lugar, trata-se de fornecimento de uniforme necessário por imposição da empresa, para o exercício da atividade contratada. Ademais, não provou a demandada a existência de ajuste que determinasse a obrigação da autora de se apresentar ao serviço com determinado uniforme e nem tão pouco provou a autorização expressa para a validade do desconto realizado em seu salário, a título de caução pelo fornecimento de uniforme.

Acórdão de 26.07.76

Proc. TRT N.^o 1.557/76 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3368 — Ilegalidade de critério adotado pela empresa, no sentido de o empregado deixar de auferir a comissão do dia em que inexistiu prestação de serviços e, simultaneamente, sofrer desconto do valor correspondente à média de comissões dos dias trabalhados. Sistemática que importa em dupla punição. Descontos não autorizados pelo art. 462 da Consolidação.

Acórdão de 02.05.77

Proc. TRT N.^o 3.250/76 — 1.^a Turma
Relator: Renato Gomes Ferreira

3369 — Se o Sindicato pode litigar, no interesse de associados seus, em ação de cumprimento, possui também o direito de desistir da ação, sempre no presumível benefício dos empregados da classe cuja defesa lhe incumbe.

Acórdão de 23.11.76

Proc. TRT N.^o 1.398/71 — 1.^a Turma
Relator: Renato Gomes Ferreira

3370 — Rescisão indireta. Diretor. Indenização. Acolhe-se a rescisão indireta do contrato de trabalho, porque caracterizada a mora salarial. Demonstrando-se que a eleição do empregado para cargo de diretoria objetivou retirar-lhe os direitos próprios do contrato de trabalho, bem como o fato de a Assembléia Geral da sociedade não ter se realizado em condições normais, tem incidência na espécie o disposto no art. 9.^º da CLT.

A indenização devida, porém, deverá ser calculada com base no salário do cargo efetivo, que deverá ser arbitrado na forma do art. 460 da CLT.

Acórdão de 29.01.76

Proc. TRT N.^o 3.259/75 — 2.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3371 — Gratificações de férias e de farmácia. Serviços encampados. Na transferência de serviços de eletricidade do poder público municipal para a demandada, os antigos trabalhadores conservam o direito a todo o tempo trabalhado e às vantagens auferidas tanto anterior como posteriormente ao ato de encampação.

Acórdão de 01.04.76

Proc. TRT N.^o 4.781/75 — 2.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3372 — Rescisão indireta. Diretor de sociedade anônima. Mora salarial. Admite-se a concomitância da condição de diretor de sociedade anônima e de empregado, pela continuação do desempenho das mesmas atribuições anteriores e atinentes a essa última condição.

Acolhe-se o pedido de rescisão indireta por mora salarial, pois, embora pudesse determinar seu próprio pagamento, o postulante não o fez, em face da grave situação econômico-financeira da empresa, evidenciada nos autos.

Acórdão de 22.07.76
Proc. TRT N.º 759/76 — 2.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3373 — A falta de tentativa em via administrativa, para composição coletiva, não obsta o ingresso do dissídio coletivo. Parágrafo 4.^º do art. 616 da CLT.

(...) tem entendido este Tribunal que a ausência de tentativa de composição na esfera administrativa, segundo o § 4.^º do art. 616 da CLT, não prejudica o ingresso direto na Justiça do Trabalho com o dissídio. E isto porque não pode o Poder Judiciário ficar relegado a lugar secundário, em face do poder normativo que lhe foi conferido constitucionalmente.

Acórdão de 07.04.76
Proc. TRT N.º 3.158/75 — Turma: Pleno
Relator: Pery Saraiva

3374 — O prazo para a interposição de embargos declaratórios é preclusivo. Se ajuidados a destempo, não suspendem o prazo para o recurso ordinário.

Acórdão de 27.05.76
Proc. TRT N.º 4.596/75 — 2.^a Turma
Relator: João Antonio G. Pereira Leite

3375 — Discrepância entre a ementa e o corpo do acórdão. Não enseja embargos declaratórios tal discrepancia, se esta não existe entre os fundamentos e a parte decisória do julgado.

Acórdão de 25.04.77
Proc. TRT N.º 3.018/76 — 1.^a Turma
Relator: Orlando De Rose

3376 — Empregado doméstico. É empregado doméstico e não trabalhador rural quem, como chacreiro, presta serviços em simples sítio de recreio, sem nenhuma finalidade econômica.

Acórdão de 26.05.77
Proc. TRT N.º 883/77 — 2.^a Turma
Relator: Boaventura Rangel Monson

3377 — O dono da obra que contrata sua realização com empreiteiro inidôneo, responde solidariamente pelas obrigações deste para com seus empregados utilizados na execução do contrato.

Proc. TRT N.º 898/76 — 1.^a Turma
Acórdão de 18.10.76
Relator: Ermes Pedrassani

3378 — Equiparação salarial. Trabalho na mesma localidade. É requisito legal para a concessão de equiparação salarial que o trabalho do equiparando e do paradigma se executem na mesma localidade.

Admite a lei que a diversidade das condições de vida, as peculiaridades de cada região e o próprio mercado de trabalho distinto possam determinar salários desiguais para uma mesma função, sem ofensa ao princípio da isonomia salarial.

Acórdão de 30.05.77
Proc. TRT N.º 1.020/77 — 1.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3379 — A presença dos elementos tipificadores da isonomia salarial deve levar ao deferimento do postulado a este título, ainda que exista quadro de carreira, e se a desigualdade decorreu de sentença judicial, porque o direito neste caso se comunica. Dá-se provimento ao recurso.

Acórdão de 09.05.77
Proc. TRT N.º 3.708/76 — 1.^a Turma
Relator: Antonio O. Frigeri

3380 — Equiparação salarial. Disparidade resultante da circunstância de haver o apontado paradigma obtido, por via judicial, equiparação a um terceiro empregado não representa situação especial que impeça o reclamante, atendidos os pressupostos legais, de apontá-lo como parâmetro para fins equiparatórios. Recurso da empresa julgado improcedente.

(...) Não tem consistência, do mesmo modo, o apelo interposto, quando sustenta que a posição do apontado paradigma é personalíssima, visto que o nível de salário em que se encontra enquadrado decorre do êxito por ele obtido em ação em que se equiparou a um terceiro empregado. Para o exame da procedência da pretensão do ora reclamante não interessam, na verdade, as causas das quais resultou a disparidade salarial, mas tão-somente a verificação da sua existência e o seu caráter injustificado, diante do atendimento das condições fáticas que justificam a identidade salarial.

Acórdão de 17.03.77
Proc. TRT N.º 3.473/76 — 2.^a Turma
Relator: Antonio Salgado Martins

3381 — Inexistindo bens da sociedade executada capazes de satisfazer a condenação, respondem os de seus sócios, salvo se estes provem a satisfação integral de suas obrigações para com a empresa e a sua constituição regular, bem como que seu prazo de existência não tenha sido ultrapassado.

(...) Seria, ainda, essencial saber se o prazo de vida da sociedade foi ultrapassado, ou não, pois, em caso afirmativo, e continuando a operar, a responsabilidade dos sócios seria igual à das sociedades irregulares. Igualmente este aspecto não foi esclarecido. Veja-se a este respeito a lição de Egberto Lacerda Teixeira (in "Soc. por quotas", pág. 352, ed. 1956).

Acórdão de 21.03.77
Proc. TRT N.º 34/77 — 1.^a Turma
Relator: Francisco A. G. da Costa Netto

3382 — Não se declara a extinção do processo sem julgamento do mérito quando os elementos trazidos aos autos permitem a formação de juízo de mérito sobre o litígio.

(...) A MM. Junta "a quo" declarou extinto o processo sem julgamento do mérito, pelo desinteresse do reclamante. No entanto, o reclamante não foi intimado para que prestasse depoimento pessoal que foi requerido. Alega-se que o reclamante não foi encontrado no endereço referido na inicial. Mas os autos nada informam sobre a demissão do empregado depois de ajuizada a ação, hipótese em que o recorrente continuaria trabalhando no estabelecimento da reclamada, onde poderia ser intimado para depor.

A ação foi regularmente contestada e está instruída com documentos e com laudo pericial. O recurso é no sentido de anular a decisão "a quo", a fim de que o processo possa prosseguir e terminar com o julgamento de mérito.

Entendemos que não se configura, na espécie, a hipótese de extinção do processo sem julgamento do mérito, porque os autos encerram elementos essenciais que possibilitam a formação de juízo sobre o mérito.

Pelo exposto, dá-se provimento ao recurso, para anular a decisão de fl. 51 e determinar o prosseguimento do feito na Instância "a quo".

Acórdão de 07.06.76
Proc. TRT N.º 3.899/75 — 1.^a Turma
Relator: Eduardo Steimer

3383 — Afastamentos reiterados do local de trabalho, durante a jornada normal, sem justificativa, constituem desídia e autorizam o rompimento do ajuste, por falta grave.

Acórdão de 17.06.76
Proc. TRT N.º 1.025/76 — 2.^a Turma
Relator: João Antonio G. Pereira Leite

3384 — Não comete falta grave nem pode ser culpada ou responsabilizada empregada que paga, numa agência lotérica, prêmio por bilhete muito bem falsificado. Um simples empregado não pode ser perito em falsificações. Tais fatos são próprios e riscos do negócio, com os quais arca o proprietário, se não provada a fraude.

Apelo desprovrido. Sentença mantida.

Acórdão de 10.05.76
Proc. TRT N.º 4.428/75 — 1.^a Turma
Relator: Orlando De Rose

3385 — A empresa que admite trabalhadores menores, relativamente capazes, ainda que em elogável iniciativa, possibilitando-lhes acesso a um labor profissional, não pode exigir-lhes uma conduta análoga à dos inteiramente capazes, de modo que há de tolerar, com adequada orientação, os desvios de atenção, que revelam procedimento espontâneo de uma personalidade em formação e que não adquiriu plena consciência sobre as obrigações juridicamente exigíveis. Em tais condições, a pena máxima da rescisão do contrato só se admite justificada se a falta se reveste de expressiva gravidade.

Acórdão de 17.05.77
Proc. TRT N.º 350/77 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3386 — Constituem ausências legais e não faltas ao serviço os afastamentos do empregado resultantes de doença que, em tais condições, não se computam para a fixação do período de gozo de férias.

Acórdão de 07.02.77
Proc. TRT N.º 4.182/76 — 1.^a Turma
Relator: Paulo Maynard Rangel

3387 — As faltas ao trabalho por motivo de doença, ainda que superiores a seis, não reduzem o período de gozo de férias de vinte para quinze dias.

Acórdão de 14.06.76
Proc. TRT N.º 654/76 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3388 — Férias pagas e não gozadas. As normas cogentes da legislação do trabalho são inderrogáveis pela vontade dos particulares. A concordância ou mesmo o pedido do empregado para haver "em dinheiro" as férias adquiridas não prejudicam o direito à remuneração em dobro.

Insuficiência da prova de pagamento do salário.

Acórdão de 19.08.76
Proc. TRT N.º 1.017/76 — 2.^a Turma
Relator: João Antonio G. Pereira Leite

3389 — Férias. Pagamento em dobro. Os tribunais trabalhistas não podem tolerar o pagamento das férias em dinheiro, sem o gozo do direito, ainda quando a iniciativa nesse sentido tenha partido do empregado. A questão é regulada por norma de ordem pública, com caráter cogente, visando ao resguardo da saúde do trabalhador.

Acórdão de 05.08.76
Proc. TRT N.^o 1.585/76 — 2.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3390 — Constitui-se em fraude à lei a substituição das férias, que deveriam ser gozadas pelo empregado, pelo pagamento em dinheiro, mesmo que haja o assentimento do trabalhador.

Acórdão de 02.12.76
Proc. TRT N.^o 3.543/76 — 2.^a Turma
Relator: Boaventura Monson

3391 — As férias não concedidas no período legal próprio de fruição e ainda que gozadas devem ser pagas em dobro.

(...) A discussão não reside na ausência de concessão das férias, mas na sua fruição fora do período legal. Essa matéria tem originado interpretações divergentes. É dominante a orientação nesta Turma, no sentido de que a concessão das férias, fora do período próprio, não desonera o empregador do pagamento em dobro do valor, nos estritos limites legais, embora se reconheçam fundamentos na tese contrária, calcada na afirmação de que, se o empregado já tem adquirido o direito à indenização das férias e concorda em gozá-las, renuncia ao direito reparatório já incorporado ao seu patrimônio jurídico, pela fruição perdida, sem que isso importe em violação à imperatividade legal, porque a renúncia é uma faculdade do titular do direito, que pode decorrer até da ausência do exercício das faculdades que lhe são asseguradas pela sua inércia. De acordo, porém, com a orientação desta Turma, o apelo merece ser provido nesta parte.

Acórdão de 03.08.76
Proc. TRT N.^o 1.007/76 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3392 — Se as férias são concedidas em dois períodos, contrariamente ao disposto no art. 136 da CLT, é cabível a sanção da repetição das férias. Interesses econômicos da empresa não se confundem com a hipótese de "caso excepcional", que autoriza a concessão do descanso anual em dois períodos.

Acórdão de 17.03.77
Proc. TRT N.^o 4.535/76 — 2.^a Turma
Relator: José Fernando Ehlers de Moura

3393 — Férias coletivas, concedidas unilateralmente, não podem ser fracionadas, ante a alegação de ausências no período aquisitivo.

Acórdão de 17.02.77
Proc. TRT N.^o 4.288/76 — 2.^a Turma
Relator: Clóvis Assumpção

3394 — O pedido de demissão voluntária do empregado é o exercício de um direito seu, não induzindo "culpa" no procedimento, razão pela qual se defere o direito a férias proporcionais postuladas e já, mesma, deferidas pela sentença que, por isso, apenas se confirma.

Recurso desprovido.

Acórdão de 31.05.77
Proc. TRT N.^o 646/77 — 1.^a Turma
Relator: Orlando De Rose

3395 — Trabalhador rural com menos de um ano de serviço não tem direito a férias proporcionais, pois não se aplica a eles o disposto no art. 26 da Lei n.º 5.107.

(...) O recorrido é trabalhador rural e tem menos de um ano de serviço. Em que pesem divergências quanto à interpretação da matéria, prevalece a que tem entendido que este direito, que decorre do disposto no art. 26 da Lei 5107, não se estende aos rurícolas, aos quais não se aplicam as regras desse diploma legal. Esta a interpretação adotada pela Egr. 2.^a Turma deste Tribunal, no Proc. 3.133/72, sendo relator o Juiz Pereira Leite (LTr., vol. 37, pág. 637).

Acórdão de 14.12.76.

Proc. TRT N.º 3.648/76 — 1.^a Turma
Relator: Francisco A. G. da Costa Netto

3396 — Constituem ausências legais as faltas ao serviço decorrentes de doença, não reduzindo por isso o período de gozo das férias.

Acórdão de 28.03.77

Proc. TRT N.º 4.741/76 — 1.^a Turma
Relator: Paulo Maynard Rangell

3397 — Férias usufruídas na vigência de convenção coletiva, que fixou em 30 dias o período de gozo, não podem ser reduzidas para 20, por ter sido anterior à convenção uma parte do período aquisitivo.

Acórdão de 28.03.77

Proc. TRT N.º 4.741/76 — 1.^a Turma
Relator: Paulo Maynard Rangell

3398 — A suspensão do contrato, por motivo de acidente do trabalho, durante todo o período aquisitivo, impede o direito a férias. Interpretação dos artigos 133 e 134 da CLT. Recurso não provido.

(...) Confirma-se a sentença. O reclamante não tem direito às férias pleiteadas, pois percebeu benefício previdenciário durante todo o período aquisitivo ou todos os períodos aquisitivos a que se refere o pedido.

O art. 134 da CLT, no qual se enraíza a Súmula 46, tolhe o desconto no período aquisitivo, pressupondo, portanto, o direito a férias. Tal direito não se constitui, porém, se verificadas as hipóteses do art. 133 da CLT.

A partir da Lei n.º 5.236/67 a reparação das consequências do acidente do trabalho passaram à responsabilidade da previdência social. Ao invés de diárias devidas pelo empregador ao empregado (Decreto-lei n.º 7.036/44), a vítima do infortúnio do trabalho passou à função de credor do INPS, na qualidade de segurado, com direito a auxílio-doença e aposentadoria por invalidez. A hipótese é de suspensão do contrato de trabalho, embora computável o tempo de serviço para fins de indenização e estabilidade porque não revogado, explícita ou implicitamente, o art. 4.^º, parágrafo único, da CLT. A consideração do tempo de serviço exclusivamente para tais fins — embora tudo leve a crer não tenha o legislador advertido no problema, pois antes a incapacidade temporária era no máximo de um ano — é perfeitamente defensável. O mesmo não ocorre quanto a férias, pois impossível até mesmo sua concessão enquanto o trabalhador se encontra doente.

Acórdão de 27.01.77

Proc. TRT N.º 3.456/76 — 2.^a Turma
Relator: João Antonio G. Pereira Leite

3399 — Funcionário público interino, admitido com amparo estatutário, é exonerado, cujo decreto de exoneração não se consuma, prosseguindo na prestação de serviços devidamente remunerado pelos cofres públicos como funcionário, na condição de servidor de fato, carece de amparo na legislação trabalhista. Apelo desprovido.

Acórdão de 27.01.77

Proc. TRT N.º 3.802/76 — 2.^a Turma
Relator: José Fernando Ehlers de Moura

3400 — Rescisão indireta. A falta de recolhimento das parcelas correspondentes ao FGTS autoriza a decretação da rescisão indireta do contrato de trabalho do empregado optante.

Acórdão de 10.06.76
Proc. TRT N.^o 4.036/75 — 2.^a Turma
Relator: Boaventura Rangel Monson

3401 — A execução recai, em regra, sobre todos os bens do devedor. A impenhorabilidade é taxativamente enunciada por lei. Salvo norma que resgarde o bem da apreensão compulsória, de modo absoluto ou relativo, o mesmo não foge à execução.

Discute-se, na espécie, a penhora da conta do FGTS. O Fundo instituído pela Lei n.^o 5.107/66 comporta basicamente dois tipos de contas bancárias, a conta-optante (conta vinculada), na qual é titular o empregado, e a conta-empresa (conta individualizada), da qual é titular o empregador. À primeira são recolhidas, pelo empregador, contribuições que passam a integrar o patrimônio do empregado, embora confiadas à administração do BNH. A segunda recebe as contribuições relativas aos trabalhadores não optantes e, apesar de individualizados, os depósitos compõem fora de dúvida o patrimônio do empregador.

Quando o art. 27 da Lei n.^o 5.107 protege com a impenhorabilidade “as contas bancárias vinculadas em nome dos empregados”, alcança apenas as contas dos optantes. Basta, para chegar a esta conclusão, referir o disposto no artigo 2.^º, parágrafo único, da mesma lei, onde com clareza se distinguem as contas bancárias vinculadas “em nome do empregado que houver optado” e as contas “em nome da empresa”. Se esta interpretação soa como em demasia apegada à letra da lei, a mesma conclusão se impõe por outro caminho. A entender-se que o artigo 27 garante também a conta-empresa, tornar-se-iam os depósitos respectivos inúteis, salvo para o BNH, pois a aplicação do artigo 942 do CPC impediria a penhora até mesmo em benefício do empregado não optante. Convém recordar que este empregado nunca recebe, à guisa de indenização, os depósitos da conta-empresa, mas é o empregador quem, após pagar a reparação proporcional ao tempo de serviço, obtém o resarcimento pelo saque na mesma conta.

Acórdão de 25.11.76
Proc. TRT N.^o 3.502/76 — 2.^a Turma
Relator: João Antonio G. Pereira Leite

3402 — A gratificação de férias, criada por um gesto de espontaneidade da empresa, é um plus ao pagamento das férias. Não fere o Direito do Trabalho a determinação em Regulamento Interno, quando a empresa diz nesse Regulamento que apenas as férias gozadas merecem a gratificação e não aquelas indenizáveis.

Recurso ao qual se nega provimento.

Acórdão de 23.03.76
Proc. TRT N.^o 1.908/75 — 1.^a Turma
Relator: Dioclécio Pereira da Silva

3403 — As gratificações de férias e de farmácia da CEEE constituem gratificações ajustadas que se integram no salário, na forma do art. 457 da CLT, incidindo por consequência no valor da gratificação natalina.

Acórdão de 14.02.77
Proc. TRT N.^o 4.334/76 — 1.^a Turma
Relator: Paulo Maynard Rangel

3404 — A transferência do empregado bancário para fora do Estado do Rio Grande do Sul não desobriga o empregador do pagamento da gratificação ordinária de natureza contratual, já incorporada na eficácia da relação.

(...) a alegação do recorrente de que a gratificação semestral somente seria devida enquanto o autor prestava trabalho no Rio Grande do Sul, por ter esta gratificação origem contratual, fundada em convenção coletiva que só tem eficácia dentro do Estado, não merece maiores considerações para ser rejeitada. O contrato de trabalho foi realizado em Porto Alegre, em 1968, e somente em 1974 foi o postulante transferido para o Estado de Santa Catarina. Muito embora concordasse ele com a transferência, o direito às gratificações semestrais já tinha incorporado seu patrimônio jurídico e não poderiam, as gratificações, ser suprimidas, sob pena de alteração unilateral do contrato de trabalho, prejudicial ao empregado. Da transferência não decorre contrato distinto do primitivo, mas a manutenção integral deste.

Acórdão de 02.05.77
Proc. TRT N.º 527/77 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3405 — As gratificações semestrais e participação nos lucros, quando contratuais, integram-se ao cálculo das natalinas.

Acórdão de 04.04.77
Proc. TRT N.º 10/77 — 1.^a Turma
Relator: Pery Saraiva

3406 — As gratificações semestrais, pagas habitualmente, integram a remuneração para o cálculo da gratificação natalina, na proporção de 1/12 por ano.

Acórdão de 29.03.76
Proc. TRT N.º 3.334/75 — 1.^a Turma
Relator: Antonio Cezar Pereira Viana.

3407 — As gratificações ordinárias, por sua origem contratual, integram o cálculo do 13.^º salário.

(...) Na forma da Lei n.º 4.090, de 1962, o 13.^º salário é calculado sobre a remuneração do empregado. Tendo as gratificações semestrais natureza contratual, eis que originárias de convenção coletiva, integram o salário, por força de lei, para todos os efeitos legais e consequentemente fazem parte da remuneração do empregado. Daí a determinação da integração proporcional das gratificações ordinárias no 13.^º salário. merecer também confirmação.

Acórdão de 13.06.77
Proc. TRT N.º 742/77 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassani.

3408 — Não fica suprimido um grau de jurisdição se há nos autos elementos suficientes para apreciar matéria não examinada pela Junta de origem.

(...) O ilustrado parecer de fl. 88, depois de preconizar o provimento do recurso do empregado, opina pela baixa dos autos à Junta de origem, para que a mesma aprecie na totalidade os requisitos da equiparação salarial, sob pena de se suprimir um grau de jurisdição. A douta Procuradoria não deixa de ter certa razão. Todavia, sempre que dos autos se possa com segurança extrair elementos capazes de formar convicção, por medida de economia processual, deve a Turma apreciar a matéria. É o que ocorre no presente feito, o qual está bem instruído e dá ao julgador condições de decidir sem a baixa dos autos.

Acórdão de 09.05.77
Proc. TRT N.º 3.708/76 — 1.^a Turma
Relator: Antonio O. Frigeri.

3409 — Grupo econômico. Se a empregada, desde o início da relação empregatícia, trabalhou para todas as empresas do grupo, no mesmo local e horário, presume-se que tivesse ocorrido uma contratação tácita com o grupo econômico.

Embora a solidariedade prevista no art. 2.^º da CLT seja apenas a passiva, a presunção aludida impede que se reconheçam relações de emprego independentes com cada uma das empresas.

Acórdão de 17.01.77
Proc. TRT N.^o 1.749/76 — 1.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3410 — Grupo econômico não é empregador único, pois a relação de emprego constitui-se em função de cada contrato de trabalho, tácito, verbal ou escrito ajustado com cada empresa.

Acórdão de 21.06.76
Proc. TRT N.^o 3.954/75 — 1.^a Turma
Relator: Renato Gomes Ferreira

3411 — Os honorários devidos à assistência judiciária dos empregados são devidos sobre as parcelas resultantes da sucumbência do empregador, sejam eles autores ou demandados, ainda que no curso da ação os litigantes tenham conciliado sobre as condições, para uma solução unitária e integral do conflito.

Acórdão de 16.11.76
Proc. TRT N.^o 2.578/76 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3412 — Os honorários de assistência judiciária incidem sobre as parcelas reconhecidas e pagas em audiência, como também sobre as que versarem a condenação.

Acórdão de 09.12.76
Proc. TRT N.^o 1.654/76 — 2.^a Turma
Relator: Clóvis Assumpção

3413 — Não são despesas do processo, mas, sim, da parte interessada os honorários do assistente, cuja indicação é apenas permitida pelo § único do art. 3.^º da Lei n.^o 5.584/70, sem maiores vinculações com o feito.

(...) Os honorários do assistente indicado pela parte constituem realmente encargo exclusivo e personalíssimo dela própria, não se confundindo com despesa processual, que fica a cargo do sucumbente. Ao contrário do que ocorre no Código de Processo Civil, onde o assistente técnico passa a ser um perito do feito, prestando compromisso e fazendo jus a honorários por parte do vencido, no processo trabalhista apenas se permite que a parte indique um assistente, cujo laudo deverá ser entregue no mesmo prazo do perito do Juízo, sob pena de desentranhamento (Lei n.^o 5.584/70, art. 3.^º). Trata-se de figura diversa, portanto, e totalmente dispensável, que é apenas admitida por conta e no exclusivo interesse da parte, sem trazer qualquer responsabilidade para o outro litigante.

Acórdão de 07.03.77
Proc. TRT N.^o 4.641/76 — 1.^a Turma
Relator: Paulo Maynard Rangel

3414 — Honorários advocatícios. Competência. A postulação de honorários advocatícios, quer provenientes da sucumbência ou de acordos extrajudiciais, quando exista relação empregatícia entre as partes, deve ser examinada na Justiça do Trabalho. Exceção de incompetência desacolhida.

(...) O autor baseia sua postulação no art. 96 da Lei n.^o 4.215, de 27.04.1963, que assegura ao profissional inscrito na Ordem o direito aos honorários contratados, ou, na falta de contrato, dos que forem fixados na forma desta lei.

A MM. Junta entendeu que a cobrança dos honorários em questão deveria ser feita segundo as normas da lei processual civil, uma vez que não integrantes do contrato de trabalho. Tal afirmativa, porém, envolve questão de mérito, a ser apreciada oportunamente.

Acórdão de 02.12.76
Proc. TRT N.º 2.822/76 2.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3415 — A contraprestação excedente à jornada normal de oito horas, quando permanente, integra a remuneração dos repousos e feriados, por força do princípio de que nas interrupções da eficácia do contrato a obrigação fundamental do empregador permanece inalterável.

Acórdão de 24.05.76
Proc. TRT N.º 171/76 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3416 — Ultrapassando o número de horas trabalhadas o limite tolerado pela lei, a sua integração nas férias, 13.^º salário e repousos deve ser feita, tendo em vista o total trabalhado e não apenas as contidas naquela limitação, pois a ilegalidade praticada não pode ser benéfica apenas ao empregador.

Acórdão de 14.02.77
Proc. TRT N.º 4.338/76 — 1.^a Turma
Relator: Francisco A. G. da Costa Netto

3417 — Horas extras. Parte variável. Domingos e feriados trabalhados. O motociclista que, embora exercendo sua atividade em serviço externo, tem seu trabalho controlado pela empregadora faz jus à remuneração das horas extras e dos domingos e feriados trabalhados.

A parte variável paga ao empregado, sem especificação de que se destinaria à remuneração daquelas vantagens, não pode servir a esse propósito.

Acórdão de 16.12.76
Proc. TRT N.º 3.771/76 — 2.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3418 — Horas extras. Trabalhando o empregado em local de difícil acesso e desprovido de transporte regular, viajando em veículo fornecido pela empregadora, o tempo gasto, tanto na ida como na volta, por estar o mesmo à disposição da firma, deve ser considerado como de trabalho. Interesse da empresa no serviço de corte de mato, eis que inerente e necessário à atividade da empresa na produção de celulose. Recurso provido.

Acórdão de 27.05.76
Proc. TRT N.º 485/76 — 2.^a Turma
Relator: Boaventura Monson

3419 — Empregado bancário. Horas extras. Quitação. Ainda que o empregado bancário se enquadre no disposto no art. 224, § 2.^º, da CLT, faz jus à remuneração das horas excedentes a oito diárias como extraordinárias, eis que a aludida jornada legal constitui o limite máximo de trabalho diário fixado para a generalidade dos trabalhadores.

Acórdão de 08.04.76
Proc. TRT N.º 3.364/74 — 2.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3420 — Ao bancário exerceente de cargo de confiança são devidas horas extras além da 8.^a de sua jornada de trabalho, mas somente até o limite das realmente provadas, e sobre estas, já que não são contratuais, incide o percentual de 25%.

Acórdão de 22.04.76
Proc. TRT N.^o 204/76 — 2.^a Turma
Relator: Carlos Bier

3421 — Embora percebendo gratificação de função e enquadrado em cargo denominado de chefia, é devida a contraprestação extraordinária excedente de seis horas diárias, se o autor, bancário, não está efetivamente enquadrado na exceção do § 2.^º do art. 224 da CLT.

(...) Ficou evidenciado não exercer o postulante qualquer função de chefia que determinasse o seu enquadramento no § 2.^º do art. 224 da CLT.

O enquadramento como "chefe", ou melhor, a titulação de "chefe" não determina o exercício do cargo de chefia, sendo este decorrente da efetiva atividade desdobrada pelo empregado na empresa, com poder de comando, de direção e orientação sobre outros empregados.

Não sendo reconhecido o exercício de cargo de chefia, enquadrado no § 2.^º do art. 224 da CLT, correta está a decisão impugnada, ao determinar o pagamento das horas extras e sua integração nas parcelas deferidas.

Acórdão de 23.11.76
Proc. TRT N.^o 3.011/76 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3422 — Intervalos na jornada para repouso e alimentação com duração inferior à prevista no artigo 71 da CLT devem ser considerados tempo de serviço efetivo para todos os efeitos. Consideram-se extraordinários os minutos que excederem à jornada normal, acrescida esta dos intervalos insuficientes.

Acórdão de 16.09.76
Proc. TRT N.^o 1.562/76 — 2.^a Turma
Relator: José Fernando Ehlers de Moura

3423 — O descumprimento do intervalo para refeições gera direito ao trabalhador de receber, como extra, o período restante.

(...) Houve, efetivamente, por parte do empregado, uma prestação de serviços, em período destinado a descanso, sem a consequente contraprestação salarial por parte da empresa.

Fazer vista grossa a essa situação seria acolher-se o enriquecimento sem causa, em detrimento do trabalhador.

Acórdão de 20.01.77
Proc. TRT N.^o 4.113/76 — 2.^a Turma
Relator: Carlos Bier

3424 — Havendo trabalho em horas extras de modo habitual — e como tal se entende quando em todos os meses há serviço em sobrejornada — o valor destas horas deve integrar o cálculo dos repousos e feriados. Aplicação do Prejulgado n.^o 52.

(...) Pretende o recurso a integração das horas extras habituais nos repousos e feriados, o que lhe foi indefrido pela R. Instância de origem, porque isto só caberia quando elas fossem diariamente prestadas e num mesmo e exato número. "Data venuia", divergimos dessa interpretação. Havendo trabalho mensal reiterado, em jornada superior à normal, como existe neste caso, há de se entender que ocorre habitualidade nessa prestação e a média dessas horas extras deve integrar os repousos e feriados, consoante determina o Prejulgado n.^o 52. Entendimento em contrário esvazia seu conteúdo e possibilita que uma simples redução do número de horas extras em um dia e um acréscimo em outro evite sua aplicação.

Acórdão de 21.03.77
Proc. TRT N.^o 4.855/76 — 1.^a Turma
Relator: Francisco A. G. da Costa Netto

3425 — O adicional de hora extra, por sua natureza salarial, integra o cálculo dos repousos semanais remunerados. Recurso provido parcialmente.

(...) E essa orientação da Turma não decorre da existência do Prejulgado n.º 52, que foi considerado inconstitucional pela sentença, para indeferir o pedido. Muito antes dele a Turma firmava sua interpretação no sentido de que as exclusões do art. 7.º da Lei n.º 605/49 referiam-se às horas extras propriamente ditas; isto é, àquelas esporádicas, transitórias, e não às habitualmente prestadas, pois estas integram a remuneração normal do empregado, e, em consequência, devem ser consideradas para o cálculo da remuneração dos repousos, porque em repouso remunerado o empregado deve perceber o mesmo como se em serviço estivesse.

Acórdão de 11.04.77
Proc. TRT N.º 279/77 — 1.ª Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3426 — Horas extras habituais, por sua natureza contraprestacional, integram o cálculo do repouso remunerado. Prejulgado n.º 52 do Egr. TST.

(...) O vocábulo "suplementares" significa "extraordinárias", "extra ordem", "fora do normal". Logo, se a prestação laboral, por força da disposição contratual, se torna habitual, constante, prolonga-se além dos limites legais da jornada normal, passa a ser ordinária, normal. E, se, em descanso remunerado, porque princípio fundamental, o trabalhador deve continuar a perceber o mesmo como se em serviço estivesse, por certo que toda a contraprestação habitualmente percebida deve integrar a remuneração do repouso.

Além do mais, é visível que o legislador, ao referir-se no art. 7.º da Lei 605/49 às horas suplementares, visou somente àquelas prestadas em caráter excepcional, esporádico, reguladas pelo art. 61 da CLT, mas não a prorrogação permanente, contratual, na forma do art. 59 da CLT, ou extra-contratual, porém habitual e permanente.

Acórdão de 27.04.76
Proc. TRT N.º 3.863/75 — 1.ª Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3427 — As horas extras habituais integram a remuneração do repouso semanal.

(...) A revelação do sentido da norma legal, isto é, a interpretação desta norma, embora vinculativa, não pode constituir novo mandamento. O Tribunal Superior do Trabalho não cria normas ao editar prejulgados. Se há criação é aquela inerente a toda jurisprudência. Há violência ao princípio lógico da contradição no afirmar-se que a interpretação de uma norma é igual a outra norma, distinta daquela interpretada. A Lei n.º 605, art. 7.º, "b", supunha trabalho suplementar como fato isolado e não como regra que os imperativos econômicos ditaram nos últimos tempos. Desta sorte, pode o Julgador desprezar o Prejulgado n.º 52 e, ainda assim, deverá conferir ao preceito em causa sentido compatível com o momento histórico em que é aplicado. V., entre outras decisões desta Turma, Processos n.ºs 1272/75, de 20.11.75; 2713/75, de 15.01.76; 774/76, de 20.05.76; 402/76, de 06.05.76; 1527/76, de 26.08.76; 631/76, de 09.09.76 e 3462/76, de 20.01.77.

Acórdão de 14.04.77
Proc. TRT N.º 316/77 — 2.ª Turma
Relator: João Antônio G. Pereira Leite

3428 — Não se computam no cálculo da hora extra a comissão de cargo e o adicional por tempo de serviço, que com ela não guardam nenhuma relação.

(...) Se a hora extra deve ser paga na forma da lei, com acréscimo de 20 ou 25% conforme o caso, sobre o valor da hora normal, não há como acrescer a isto ainda o montante correspondente à gratificação de função e ao adicional por tempo de serviço, que não estão contidos (nem um nem outro) na composição do salário-hora normal.

Acórdão de 01.04.76
Proc. TRT N.º 3.811/75 — 2.ª Turma
Relator: Paulo Maynard Rangel

3429 — A conveniência de prosseguir com horas extraordinárias é de alçada do poder diretivo da empregadora, que pode a seu critério suprimi-las em qualquer época de vigência do contrato de trabalho.

Acórdão de 11.10.76
Proc. TRT N.º 1.300/76 — 1.^a Turma
Relator: Renato Gomes Ferreira

3430 — O empregador pode determinar a supressão das horas extras, quando as mesmas não mais sejam necessárias à atividade da empresa e quando não houver contrato escrito nesse sentido.

Acórdão de 05.08.76
Proc. TRT N.º 2.156/76 — 2.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3431 — A prestação extraordinária, ainda que habitual, por manter o caráter de excepcionalidade em face da ausência de prévia e expressa estipulação, não integra as condições inalteráveis do contrato, admitindo, até por respeito às garantias fundamentais dos trabalhadores, sua supressão por ato do empregador, sem assegurar ao empregado a permanência da contraprestação correspondente.

(...) É entendimento pacífico desta Turma que a prestação extraordinária, sem prévia e expressa estipulação, embora habitual, pode ser unilateralmente suprimida pelo empregador. Sabe-se que essa matéria tem proporcionado divergência de orientação, em especial na jurisprudência. Considera, porém, a Egr. Turma, que é fundamental o respeito à ordem jurídica positiva, para que as contingências do estágio de desenvolvimento em que nos encontramos não justifiquem os atos atentatórios às garantias fundamentais dos trabalhadores e não assegurem, com a pretendida eficácia jurídica, imutáveis as situações de fato manifestamente contrárias à lei, que com certa freqüência ocorrem na existência da relação de emprego, como a permanente jornada de trabalho de doze horas noticiada nestes autos. Nem a orientação nitidamente protecionista do sujeito empregado, revelada pelo Direito do Trabalho e comum a todo o direito, enquanto resguarda a posição da pessoa natural, nos vínculos de natureza personalíssima, justifica que se reconheça a definitiva e inalterável incorporação, nas obrigações contratuais, apesar de habitual, da prestação extra, quando os autores, por força do ajuste existente, já cumpriam jornada além do limite legal, em regime de compensação. Pouco importa, também, que, no período objeto da condenação, tenha sido transitoriamente suspenso o regime de compensação e os autores hajam cumprido oito horas por dia, inclusive aos sábados, porque não impugnando esse fato, nem a cláusula contratual ampla, que o teria justificado, situa-se fora dos limites do "thema decidendum".

Acórdão de 16.08.76
Proc. TRT N.º 1.035/76 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3432 — Horas Extras. Redução. A variabilidade do serviço extraordinário é característica dessa prestação de serviços que, por sua natureza, é provisória e dependente das necessidades da empregadora. Assim como o empregado não é obrigado a prestá-la, pode também o empregador reduzi-la, sem que esteja obrigado a conservar o seu pagamento ao empregado.

Acórdão de 11.04.77
Proc. TRT N.º 324/77 — 1.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3433 — Supressão de horas extras. Jornada extra durante longos anos. Pode a empresa suprimir a jornada extra, não porém o seu pagamento, que passa a integrar o salário do empregado para todos os efeitos legais.

Horas extras habitualmente prestadas têm natureza salarial e como tal se integram nos demais direitos.

Acórdão de 02.06.77
Proc. TRT N.º 4.695/76 — 2.^a Turma
Relator: Ary Schubert

3434 — Supressão de horas extras habituais. O direito da empresa de suprimir o trabalho extra habitualmente prestado não pode importar na supressão do pagamento respectivo, em razão dos prejuízos que o empregado passaria a suportar.

Acórdão de 03.06.76
Proc. TRT N.º 196/76 — 2.^a Turma
Relator: Antonio O. Frigeri

3435 — Não sendo determinada pela necessidade do trabalho a supressão das horas extras habitualmente prestadas, reveste-se o ato da empregadora de caráter ilegal, porque altera o contrato e traz prejuízos pecuniários ao empregado.

Acórdão de 31.05.77
Proc. TRT N.º 914/77 — 1.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3436 — Pela destinação pessoal e alimentar do salário, a supressão de horas extras habituais não se pode realizar em seu detrimento, ferindo o empregado naquilo que, em última análise, dá causa à sua presença na relação de emprego.

(...) A supressão de horas extras habituais não se pode realizar em detrimento do salário, por sua destinação pessoal e alimentar. Os limites da duração da jornada não podem transformar-se em arma de dois gumes, capaz de ferir o empregado naquilo que precipuamente dá causa à sua presença na relação de emprego. Mutilar o salário é proceder certamente à mais nociva alteração unilateral do contrato de trabalho. De outra parte, a habitualidade era "in casu" incontornável, não sendo razável confundi-la com prestação sistemática do mesmo número de horas extras todos os dias.

Acórdão de 28.04.77
Proc. TRT N.º 3.866/76 — 2.^a Turma
Relator: João Antonio G. Pereira Leite

3437 — Horas extraordinárias "in itinere". Se o acesso às frentes de trabalho só se torna possível através de veículo fornecido pela empregadora e absorve longos períodos de viagem, inclusive no âmbito interno do próprio estabelecimento, configura-se tempo à disposição da empregadora na distribuição dos locais para o corte de lenha, podendo importar em horas extras, caso excedam a jornada normal, eis que se não cogita de meros substitutivos de meios regulares de transporte ou de linha de ônibus acaso preexistentes.

Acórdão de 27.01.77
Proc. TRT N.º 3.678/76 — 2.^a Turma
Relator: Renato Gomes Ferreira

3438 — Responde o empregador pela remuneração correspondente ao tempo despendido pelo empregado para atingir os locais de trabalho, em condução da empresa, se inacessíveis por meios comuns de transporte.

Acórdão de 14.10.76
Proc. TRT N.º 2.690/76 — 2.^a Turma
Relator: João Antonio G. Pereira Leite

3439 — Se a prestação de serviços se faz em matos afastados vários quilômetros da sede da empresa, inclusive em municípios diversos, tem-se como de serviço efetivo o tempo considerável em que o trabalhador é transportado ao local de trabalho, como também o de retorno ao local de origem. Artigo 4.^º da CLT.

(...) A situação é semelhante em tudo à do mineiro, para o qual o tempo despendido da boca da mina ao local de trabalho, e vice-versa, deve ser computado para o efeito de pagamento do salário, segundo dispõe o artigo 294 da CLT. Aduza-se que a empresa exigia que a prestação se realizasse em locais variados, para cujo acesso eram necessárias viagens, razão pela qual deve responder pelos ônus decorrentes de tais deslocamentos. Como se vê, não se trata de simples fornecimento gratuito de transporte para local fixo de prestação, ou para a sede da empresa, o que poderia modificar a situação, mas de exploração econômica em locais variáveis e distantes, para os quais era obrigado o obreiro a remover-se.

Acórdão de 16.12.76
Proc. TRT N.^o 3.292/76 — 2.^a Turma
Relator: José Fernando Ehlers de Moura

3440 — Responde o empregador pela remuneração correspondente ao tempo despendido pelo empregado para atingir os locais de trabalho, em condução da empresa, se inacessíveis por meios comuns de transporte.

(...) É da jurisprudência deste Tribunal, citada à fl. 22, o entendimento de que está à disposição do empregador, durante o tempo de deslocamento para os pontos de trabalho, o empregado que, utilizando condução da empresa, não dispõe de meios comuns de transporte. Não se trata apenas de retribuir o tempo de locomoção do trabalhador de sua moradia ao estabelecimento, mas o período compreendido pelo trajeto que vai do lugar onde são recolhidos os trabalhadores pelo veículo da empresa ao lugar distante no qual se efetiva o trabalho. A providência do empregador é instrumental, pois sem ela não contaria com a mão-de-obra necessária ao entendimento. Sob outro ângulo, é imperioso convir que o trabalhador, no lapso de tempo questionado, não tem a disponibilidade de si mesmo e de alguma forma fica sob a dependência hierárquica do empregador.

Acórdão de 17.06.76
Proc. TRT N.^o 826/76 — 2.^a Turma
Relator: João Antonio G. Pereira Leite

3441 — Indenização. Horas extras. Se o empregado realiza habitualmente trabalho extraordinário, deve receber a' indenização de antiguidade calculada sobre o maior salário acrescido da média das horas extras auferidas.

Acórdão de 12.08.76
Proc. TRT N.^o 698/76 — 2.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3442 — Confusão e assimilação do intervalo interjornadas com o descanso semanal. Impossibilidade. Pagamento em dobro das horas confundidas.

(...) No que concerne aos repousos semanais em dobro, "data venia" do respeitável entendimento da sentença de primeiro grau, não se trata de mera infração administrativa. Infere-se dos autos que, em face do trabalho contínuo na empresa, com sucessivos turnos de revezamento, acreditava a recorrida atender ao repouso semanal através da concessão de 24 horas de descanso entre uma jornada e outra, anulando ou assimilando às 24 horas, senão confundindo com estas, o intervalo obrigatório de 11 (onze) horas entre duas jornadas estipulado pelo art. 66 da CLT. Resultando ambos os descansos de normas diversas e independentes, quais sejam as dos arts. 66 e 67 do Diploma Consolidado, parece-nos não possa o empregador nulificar a um dos intervalos, o que ocorre ao fazer um incidir no lapso reservado ao outro. É inquestionável que constituem ambos repousos distintos e como tais devem ser preservados, sob pena de prejudicar-se o descanso e a recuperação do trabalhador. Faz jus, portanto, o recorrente ao pagamento dobrado das horas em que ocorreu a malsinada assimilação.

Acórdão de 16.12.76
Proc. TRT N.^o 3.753/76 — 2.^a Turma
Relator: José Fernando Ehlers de Moura

3443 — Empresa que adota regime de trabalho que importa em assimilar o intervalo de onze horas, que existir entre duas jornadas, com aquele de vinte e quatro horas, que deve corresponder ao repouso semanal. Pedido dos empregados acolhido.

(...) Procede o recurso, do mesmo modo, quando pretende o pagamento em dobro das horas de trabalho prestadas no período destinado ao repouso hebdomadário. Trata-se de empregado que, pelo sistema de trabalho adotado, não desfruta integralmente de 24 horas consecutivas de descanso semanal, porque ao final da semana, descontado o intervalo de 11 horas que deve mediar entre uma jornada e outra, inicia a prestação do serviço, no princípio da semana subsequente, antes de se haver completado o período contínuo de 24 horas a que se refere a Lei n.º 605/49.

Como é realçado, com absoluta precisão, no acórdão transcrito nas razões de recurso, a "mens legis" — tudo indica — não foi a de atribuir semanalmente ao trabalhador, simplesmente, uma dilatação do intervalo de 11 horas que lhe concede o art. 66 da CLT, mas a de proporcionar-lhe a disponibilidade de si próprio precisamente no período de tempo em que está ocupado, como empregado, nos demais dias da semana, de sorte a que o dia de repouso seja contado a partir do momento em que habitualmente se inicia a jornada de serviço, de forma a que o trabalhador retorne às suas tarefas com o interregno de 24 horas.

Em outras palavras, não se justifica a assimilação dos intervalos a que se referem os arts. 66 a 67 da CLT.

Acórdão de 19.08.76
Proc. TRT N.º 127/76 — 2.ª Turma
Relator: Antonio Salgado Martins

3444 — O cumprimento da obrigação da empregadora de conceder o repouso semanal remunerado, com a duração de 24 horas, não a desonera de obedecer à regra do art. 66 da CLT, obrigando a existência de intervalo entre duas jornadas.

(...) Em que pesem opiniões em contrário, a jurisprudência tem entendido que a não observância daquele dispositivo viria contra a intenção do legislador, que buscou permitir que o empregado tenha um repouso de um dia, na verdadeira acepção do termo, não apenas uma mera dilatação do intervalo entre duas jornadas de trabalho. A circunstância vem sendo alvo de manifestação dos doutrinadores mais autorizados, desde longos anos; Russomano e Gottschalk já advertiam da irregularidade desse procedimento. A jurisprudência do Egr. TST também ampara a tese do recorrente (ver Revista do TST, vols. 73 e 74, pág. 324, n.º 1, e LTr, vol. 38, pág. 421 e vol. 40, pág. 1.163). Daí porque é de se acolher o recurso, neste particular.

Acórdão de 17.01.77
Proc. TRT N.º 3.945/76 — 1.ª Turma
Relator: Francisco A. G. da Costa Netto

3445 — Em se tratando de mulher, é insuscetível de prorrogação o intervalo de que trata o art. 383 da CLT, sendo certo que o período de descanso excedente a duas horas deve ser considerado como se a empregada estivesse à disposição do empregador, fazendo jus, por isso, ao pagamento do salário correspondente, com o acréscimo legal, que deve ser computado para efeito de cálculo da remuneração das férias e de depósito do FGTS.

Acórdão de 14.04.77
Proc. TRT N.º 4.253/76 — 2.ª Turma
Relator: Ary Schubert

3446 — Não atendido o limite mínimo no intervalo para repouso e alimentação estipulado no art. 71 da CLT, considera-se como de serviço efetivo o intervalo irregular.

Acórdão de 10.03.77
Proc. TRT N.º 4.468/76 — 2.ª Turma
Relator: José Fernando Ehlers de Moura

3447 — O horário do revisor em empresa jornalística é de cinco horas diárias, estando fora deste horário o chefe de revisão, que, no entanto, está adstrito ao horário de oito horas normais. Horas extras procedentes.

Acórdão de 27.09.76
Proc. TRT N.^o 2.216/76 — 1.^a Turma
Relator: Pery Saraiva

3448 — Expressa na ficha de registro, assinada pelo empregado, é válida a estipulação da prorrogação compensatória da jornada de trabalho na semana.

Acórdão de 28.02.77
Proc. TRT N.^o 2.879/76 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3449 — Se o reclamado espontaneamente se propõe a pagar valor da condenação que foi fixado pelo Juízo de execução, não há necessidade de aguardar prazo para embargos, já que houve desistência de recurso, não cabendo condenar a parte aos juros e à correção monetária do novo trimestre em que ingressaria o prazo recursal, “*ipso facto*”.

Acórdão de 05.07.76
Proc. TRT N.^o 2.424/72 — 1.^a Turma
Relator: Renato Gomes Ferreira

3450 — A cláusula penal inserida em composição amigável da lide não exclui, no inadimplemento da obrigação principal, a incidência da correção monetária e juros de mora, por serem de natureza jurídica e terem finalidades distintas.

(...) Não bastasse a necessária distinção quanto à natureza jurídica de cada um dos institutos — pena pela falta de cumprimento da obrigação a que fica sujeita a parte inadimplente, cláusula penal — recomposição do valor da obrigação na incidência da correção monetária — e restituição dos frutos pela disponibilidade do capital, na aplicação dos juros, na hipótese dos autos é imperioso que se atente para o fato de que a conciliação não atendida na data aprazada foi realizada em 07 de outubro de 1974, com a cláusula penal de 20%, e o exequente só teve satisfeito o seu crédito, por via de execução coercitiva, em fins de julho de 1976.

Embora o termo de acordo silencie sobre essas incidências legais, é manifesto que não pode servir de instrumento para o aviltamento dos crédito do empregado, em fraude à lei.

Acórdão de 14.12.76
Proc. TRT N.^o 3.187/76 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3451 — Inatividade por longo período. Trabalhador qualificado. Justo motivo para a denúncia do contrato pelo empregado. Caráter vexatório da inércia definida e, depois, acentuado pelo decurso do tempo.

(...) Confirma-se a sentença. Houve justo motivo para a denúncia do contrato pelo empregado, posto em inatividade por longo tempo. A marginalização do trabalhador, altamente qualificado, só tende a agravar-se na medida em que perdura. É inconcebível, para argumentar, alteração tácita do contrato, por adesão do empregado, que resulte na inércia deste. O caráter vexatório da inatividade resulta precisamente de sua continuidade, a qual se vai acentuando a cada dia que passa. O decurso do tempo, no caso, tem os efeitos da erosão ou, se se preferir outra imagem, da poeira que se acumula sobre os objetos não usados. Se os objetos por vezes não têm sua integridade comprometida por algum tempo de abandono, o mesmo não se verifica com o trabalhador, partícipe de uma organização em que envolve toda sua pessoa, inseparável de sua própria atividade.

Acórdão de 27.01.77
Proc. TRT N.^o 1.594/75 — 2.^a Turma
Relator: João Antonio G. Pereira Leite

3452 — Não se computa, para efeitos de licença-prêmio, o tempo de serviço anteriormente prestado sob regime jurídico que não previa esta vantagem.

(...) Regidos os reclamantes, inicialmente, pelo sistema consolidado alguns, outros pela Lei 1890, não podem pretender computar este tempo de serviço para efeito de licença-prêmio, eis que esta é assegurada somente aos funcionários públicos do quadro (Lei 1751), e o tempo de serviço para efeitos deste benefício é o prestado na égide da lei estatutária.

A lei que antes dispunha sobre o regime jurídico dos reclamantes, tanto a CLT como a Lei 1890, não dispunha sobre a licença-prêmio e não a previa. Os efeitos do tempo de serviço prestado naqueles regimes são, pois, estritamente os nele previstos, não se somando ao tempo de serviço posterior dos reclamantes, prestado já de forma estatutária, para beneficiá-los com licença-prêmio, porque direito não previsto na legislação que anteriormente regulava a relação jurídica entre as partes.

Acórdão de 15.03.77
Proc. TRT N.º 3.904/76 — 1.^a Turma
Relator: Pery Saraiva

3453 — Licença-prêmio. Empregados da CEEE. Direito ao cômputo de todo o tempo trabalhado como servidor público ou em virtude de relação de emprego.

(...) O direito dos reclamantes, em tese, à licença-prêmio é incontrovertido. Impugna-se o cômputo do tempo de serviço prestado sob a égide da Lei n.º 1.890/53. Não se cogita de saber se esta lei ou outra regra de legislação do trabalho assegura a licença-prêmio, mas sim de valorizar o tempo de serviço anterior à condição de servidor autárquico como pressuposto do direito em causa.

A própria reclamada considera este período para fins de adicional. Nenhuma razão lógica ou jurídica tolhe a pretensão dos autores. O trabalho à época foi prestado a uma pessoa de direito público e não se distingua, por sua natureza ou seus fins, daquele ulteriormente desenvolvido (v. Processo n.º 1.487/76, de 13.01.77, desta Turma).

Acórdão de 14.04.77
Proc. TRT N.º 352/77 — 2.^a Turma
Relator: João Antonio G. Pereira Leite

3454 — Liquidação por cálculo. O silêncio de qualquer das partes, intimadas a falar sobre o cálculo, não as impede de impugnar, posteriormente, a sentença de liquidação. Compensação. Correção monetária. Agravo não provido.

Acórdão de 23.09.76
Proc. TRT N.º 3.297/73 — 2.^a Turma
Relator: João Antonio G. Pereira Leite

3455 — Apenas nas hipóteses previstas na Lei n.º 6.019 se admite o fornecimento de mão-de-obra como atividade empresarial. Em consequência, reconhece-se a vinculação direta do empregado com a empresa onde presta serviços.

Acórdão de 09.05.77
Proc. TRT N.º 3.661/76 — 1.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3456 — Não tem o reconvindo direito líquido e certo a ver repelida "in limine" reconvenção, mesmo incabível. Matéria "sub judice", sujeita a recurso, não amparada por mandado de segurança.

Acórdão de 07.04.76
Proc. TRT N.º 448/76 — Pleno
Relator: José Fernando Ehlers de Moura

3457 — O substabelecimento não é poder indispensável que deva constar no instrumento de mandato.

(...) Arguí a douta Procuradoria do Trabalho, em seu parecer de fls. 62/63, prefácil de não conhecimento do recurso porque inexistente, porquanto houve substabelecimento no verso do instrumento de mandato de fl. 27 e não havia poderes para tanto. Ocorre que dentre os poderes especiais enumerados no Código de Processo Civil não consta o de substabelecer, daí se entender que o recurso deve ser conhecido. Rejeita-se a prefacial.

Acórdão de 28.02.77
Proc. TRT N.^o 3.421/76 — 1.^a Turma
Relator: Fermino Bimbi

3458 — A atuação do advogado que subscreve as razões de recurso, desde a contestação, importa em outorga tácita dos poderes para o foro em geral, independentemente de instrumento procuratório. Aplicação do Prejulgado 43.

Acórdão de 24.03.77
Proc. TRT N.^o 4.189/76 — 2.^a Turma
Relator: Carlos G. Bier

3459 — A empregada mecanógrafa tem direito a receber em dobro o pagamento do intervalo determinado no art. 72 da CLT, quando não concedido, eis que o mesmo se integra na duração da jornada de trabalho.

Acórdão de 14.02.77
Proc. TRT N.^o 3.185/76 — 1.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3460 — Motorista. Horas extras e noturnas. A elevação da bandeirada não se presta a remunerar as horas extras e noturnas, por que visa compensar o menor movimento de pessoas que usam os táxis à noite, em horas mais tardias.

Acórdão de 29.07.76
Proc. TRT N.^o 276/76 — 2.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3461 — A citação inicial ou notificação se faz por via postal na Justiça do Trabalho. Assim, considera-se perfeita desde que entregue no endereço do destinatário. Artigo 841 da CLT e seu § 1.^º. O interregno de cinco dias deve mediar entre a expedição da notificação e a data da audiência, e não entre o recebimento da notificação pelo réu e a data da audiência.

Acórdão de 17.03.77
Proc. TRT N.^o 4.802/76 — 2.^a Turma
Relator: José Fernando Ehlers de Moura

3462 — Se a sentença exequenda, em termos imperativos, reconhece prescrição na fundamentação e omite referência a tal aspecto no "decisum", houve um erro de técnica em sua redação que, todavia, não a torna insanavelmente nula, eis que — ainda que deslocada ou antecipada no corpo da decisão — compõe substancialmente verdadeira deliberação da MM. Junta e não mero comentário para alicerçar outra conclusão.

Voto vencido do Exmo. Relator, Juiz João Antonio G. Pereira Leite.

Prescrição não acolhida pela sentença condenatória. Liquidação. Impossibilidade de renovar matéria já definitivamente resolvida no processo de cognição. Agravo não provido.

(...) A agravante pretende a reforma da sentença de liquidação, porque compreendidas na determinação do valor as parcelas atingidas pela prescrição bienal. Como assinala o Ministério Público, a inconformidade com o que fora decidido só ocorre

em fase de execução. Deixou a agravante, no tempo oportuno e através de meio hábil, de rebelar-se contra a sentença que não acolheu a prescrição. Posto que mencionada a matéria nos fundamentos, silenciou o dispositivo. O "decisum" prevalece sobre as considerações lançadas com o propósito de fundamentá-lo. A sentença é a parte em que o Juiz decide ou julga as questões articuladas pelos demandantes (CPC, art. 458, III).

Acórdão de 19.05.77
Proc. TRT N.º 3.640/75 — 2.^a Turma
Relator: Renato Gomes Ferreira

3463 — Nulidade. Ocorrência de "reformatio in pejus". Argüição rejeitada. A "reformatio in pejus" não justifica a decretação de nulidade do processo, quando é possível, em princípio, reformar a sentença de 1.^a Instância no particular, através do exame do mérito do recurso interposto.

(...) Argúi o reclamante a nulidade da decisão proferida no julgamento dos embargos de declaração por ela interpostos. Na realidade, ao apreciar os embargos opostos pela empregada, complementou-se a sentença proferida anteriormente, excluindo-se da condenação as parcelas atingidas pela prescrição, que, argüida pela demandada ao ensejo da apresentação de sua defesa (fl. 6), não foi decretada no momento próprio, como deveria. Como se vê, a hipótese se caracteriza como de "reformatio in pejus", pois, apreciando-se recurso interposto pela demandante, valeu-se o Julgador de 1.^a Instância da oportunidade processual para reduzir o valor da condenação. A preliminar de nulidade, porém, não deve ser acolhida, visto que a "reformatio in pejus" não constitui irregularidade processual ensejadora de sua decretação, conforme está assentado em nossa jurisprudência, uma vez que pode ser corrigida, em princípio, através do acolhimento, no mérito, do apelo interposto. O prejuízo manifesto, a que se refere o art. 794 da CLT, é aquele insuscetível de ser corrigido através de meios processuais eficientes.

Acórdão de 14.04.77
Proc. TRT N.º 1.252/76 — 2.^a Turma
Relator: Antonio Salgado Martins

3464 — Conta-se da data da opção e não da despedida o prazo prescricional de dois anos para ver anulado, por vício de consentimento, o ato do trabalhador. A opção, segundo a lei, é declaração unilateral de vontade do empregado.

Acórdão de 18.03.76
Proc. TRT N.º 1.962/75 — 2.^a Turma
Relator: João Antonio G. Pereira Leite

3465 — Se a opção procura evitar que o empregado continue estável, é nula de pleno direito (art. 9.^º da CLT). Enquanto persistir a relação de emprego, não flui o prazo para sua prescrição, que se inicia quando se torna preciso assegurar o direito garantido pela ação.

Acórdão de 14.10.76
Proc. TRT N.º 2.432/76 — 2.^a Turma
Relator: Francisco A. G. da Costa Netto

3466 — São devidos os salários durante o período de paralisação da empresa por vontade do empregador.

(...) Não se trata, no caso, de férias anuais, como pretende o recurso. Trata-se de férias "setoriais" que nenhuma relação guardam como as primeiras nem com o tempo de serviço. Consoante informam os autos, no período a que elas se referem a empresa paralisa a atividade naquele setor. Fica o empregado impedido de trabalhar por vontade do empregador. É hipótese de permanência do empregado à disposição da empresa com percepção do respectivo salário e não de férias propriamente ditas.

Acórdão de 14.02.77
Proc. TRT N.º 2.592/76 — 1.^a Turma
Relator: Antonio O. Frigeri

3467 — As parcelas relativas à participação nos lucros, por serem afeatórios sua ocorrência e valor, sujeitos a fatores que transcendem ao imediato controle do empregador e disponibilidade das partes, e às gratificações extraordinárias, porque não asseguradas por critérios definidos de fixação do valor, não integram a remuneração normal e permanente do emprego e não devem assim incorporar o cálculo do 13.^º salário.

As gratificações ordinárias, porque previamente estipuladas quanto ao valor, tempo a que se referem e prazo de pagamento, integram a remuneração normal e permanente do empregado e, em consequências, devem ser proporcionalmente consideradas no cálculo do 13.^º salário.

Acórdão de 17.08.76.
Proc. TRT N.^o 1.552/76 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassanii

3468 — Descrito no auto de penhora o bem objeto de apreensão judicial, um telefone, penhoradas também resultam as ações que conferem direito à utilização da respectiva linha.

Agravo de petição não provido.

Acórdão de 18.10.76.
Proc. TRT N.^o 1.584/76 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassanii

3469 — Deve ser mantida penhora feita em bem do executado, adquirido com reserva de domínio, se o contrato de reserva não foi registrado pelo vendedor — ora agravante — no Registro competente, antes da penhora. O registro feito depois da penhora não lhe assegura contra terceiros.

Agravo a que se nega provimento, confirmando-se assim a decisão que julgou embargos de terceiro de fls.

Acórdão de 23.03.76.
Proc. TRT N.^o 2.751/75 — 1.^a Turma
Relator: Orlando De Rose

3470 — Agravo de petição subscrito por perito, de que se conhece. No mérito é desprovido.

O perito que funcionou no feito pode agravar de petição para discutir sobre seus honorários, sem necessidade de ser assistido por advogado.

Não se aplicam aos honorários do perito as normas do Decreto-lei n.^o 75, de 21.11.66, visto que honorário de perito não é crédito trabalhista.

Agravo desprovido.

Acórdão de 17.08.76.
Proc. TRT N.^o 3.138/74 — 1.^a Turma
Relator: Orlando De Rose

3471 — As funções de porteiro compreendem atribuições em locais fixos, normalmente à entrada geral dos prédios e com anotação e controle dos nomes das pessoas, que nele ingressam. Não se confundem com as de vigilante, nem de vigia, que presupõem deslocamentos constantes e rondas em áreas de dimensões mais amplas, predeterminadas, numa mobilidade tanto em sentido horizontal, como vertical.

Acórdão de 10.02.77
Proc. TRT N.^o 2.910/76 — 2.^a Turma
Relator: Renato Gomes Ferreira



3472 — Os dois dias destinados ao recebimento presumido da notificação (intimação) expedida por via postal não ampliam o prazo recursal de 8 para 10 dias.

(...) No caso, a intimação foi expedida em 3 de outubro e foi recebida, por presunção, no máximo até o dia 5; o prazo recursal começou a fluir do dia 6 (segunda-feira) e terminou no dia 13 (segunda-feira). O recurso foi interposto apenas no dia 15 (quarta-feira), quando já se tinha escoado o prazo recursal.

Acórdão de 29.03.76
Proc. TRT N.º 4.178/75 — 1.^a Turma
Relator: Eduardo Steimer

3473 — A modernização da aparelhagem da empresa não desobriga o empregador da manutenção do prêmio-produção que vinha sendo pago, sendo-lhe facultada, apenas, a fixação de novas condições, desde que não importem em alteração do contrato prejudicial ao empregado. Recurso a que se nega provimento.

Acórdão de 20.07.76
Proc. TRT N.º 1.415/76 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3474 — O prêmio-produção, estipulado com base na produtividade de grupo de empregados, é devido quando atingida a produção básica a todos os integrantes da equipe, independentemente da participação de cada um.

Acórdão de 07.12.76
Proc. TRT N.º 1.905/76 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3475 — Agravo de petição. Sentença de liquidação. Correto o critério de cálculo relativamente à incidência dos repousos e feriados sobre o prêmio-produção e que determina a divisão das quantias recebidas a esse título pelo número de dias trabalhados, a fim de aferir o valor salarial.

(...) Insurge-se a agravante contra a apuração do valor do salário pela divisão dos valores do prêmio-produção pelo número de dias trabalhados, sustentando que a divisão deverá ser feita pelo número de dias do mês. Não procede a alegação. O prêmio-produção, como as comissões, é fruto exclusivamente do trabalho prestado e o valor diário do mesmo deverá ser apurado pela divisão dos valores percebidos a esse título pelo número de dias trabalhados. De outra forma, já se estaria incluindo o repouso no valor pago mensalmente e que corresponde apenas à contraprestação do trabalho.

Acórdão de 18.11.76
Proc. TRT N.º 2.286/75 — 2.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3476 — O caráter de liberalidade do chamado “prêmio” deve ser estabelecido prévia e expressamente, e esta condição há que ser provada pelo empregador.

Acórdão de 23.09.76
Proc. TRT N.º 1.066/76 — 2.^a Turma
Relator: Francisco A. G. da Costa Netto

3477 — Conhecimento. Preposto. Não se conhece do apelo firmado pelo preposto, credenciado, apenas, para comparecer e representar a empregadora em Juízo, de acordo com o disposto no art. 843, parágrafo 1.^º, da CLT.

Acórdão de 13.05.76
Proc. TRT N.º 498/76 — 2.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3478 — Não se conhece de recurso, quando o signatário das razões não é advogado, não é a parte litigante, nem tem poderes de representação, ainda que se admita sua condição de preposto.

Acórdão de 17.05.76
Proc. TRT N.^o 4.603/75 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3479 — O ato de opção celebrado com desatendimento da forma prescrita em lei é nulo de pleno direito, não chegando a adquirir validade, nem surtindo efeitos no mundo jurídico. A nulidade absoluta não é alcançada pela prescrição.

Acórdão de 07.03.77
Proc. TRT N.^o 4.290/76 — 1.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3480 — Prescrição. Quando argüida pela primeira vez no processo ao ensejo da sustentação oral do recurso. Reconhecimento da inoportunidade da argüição.

(...) A sustentação oral é ocasião processual adequada para reiterar as razões de recurso ou, mesmo, para apresentar razões de direito ou de fato que não haviam, até então, sido enfatizadas. Não cabe, no entanto, em tal oportunidade, propor preliminares, ainda que de mérito, que não constituíram objeto de manifestação de inconformidade da parte na ocasião processual adequada. Não representa, assim, a sustentação, momento próprio para aditar ao recurso, como se pretende na espécie.

Acórdão de 17.06.76
Proc. TRT N.^o 369/75 — 2.^a Turma
Relator: Antonio Salgado Martins

3481 — Prescrição. A prescrição do direito de reclamar contra eventual nulidade de transação do tempo de serviço anterior à opção somente passa a fluir da data em que ocorrer a rescisão do contrato de trabalho.

Acórdão de 22.04.76
Proc. TRT N.^o 318/76 — 2.^a Turma
Relator: Boaventura Monson

3482 — A prescrição para o trabalhador menor de 18 anos, relativamente capaz, passa a correr da data em que completa aquela idade e adquire, para o Direito do Trabalho, capacidade plena. Recurso a que se nega provimento.

(...) O dispositivo do art. 440 da CLT determina expressamente que contra o menor de 18 anos não corre nenhum prazo de prescrição. Porém, o prazo prescional não corre enquanto o prestador de trabalho for menor, até os 18 anos, passando a ser contado a partir da data em que o trabalhador completa os 18 anos de idade.

Não poderia ser de outra forma, pois a finalidade do dispositivo do art. 440 da CLT é unicamente resguardar os direitos do trabalhador menor de 18 anos, pelo fato de até esta idade não possuir capacidade para postular em Juízo, dado que necessita da assistência do pai ou de responsável legal, tendo assim, por ser menor, cercado o seu direito de buscar a prestação jurisdicional de direitos que possam estar incorporados em seu patrimônio.

Acórdão de 27.04.76
Proc. TRT N.^o 691/76 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3483 — Direito já prescrito, concedido apenas em parte após o biênio. Se a empresa concede direito prescrito, mas somente em parte, a lesão ao mesmo se manifesta no ato e no tempo da concessão.

(...) O direito perece pela inação do sujeito, mas pode a parte obrigada à concessão do direito concedê-lo mesmo após o prazo prescricional. Se concede, pois, o direito já prescrito, mas somente em parte, a lesão ao mesmo se manifesta no ato e no tempo de sua concessão. Daí em diante recomeça a fluir o prazo prescricional.

Acórdão de 14.12.76
Proc. TRT N.º 3.305/76 — 1.^a Turma
Relator: Pery Saraiva

3484 — É inaplicável ao contrato de trabalho a presunção de que, nas prestações periódicas, a quitação da mais recente faz crer na existência das anteriores.

Acórdão de 06.05.76
Proc. TRT N.º 219/76 — 2.^a Turma
Relator: João Antonio G. Pereira Leite

3485 — Quando a obrigação consistir em prestações periódicas, devem ser incluídas no pedido independentemente de declaração expressa do autor. Intelligência do art. 290 do Código de Processo Civil, subsidiário à Consolidação.

(...) Nos cálculos para liquidação de sentença que acolheu o pedido de equiparação salarial, foram incluídas diferenças salariais vencidas desde 1951. Manifestando a reclamada sua inconformidade através de embargos, foram os mesmos indeferidos pelo Julgador de 1.^a Instância. Daí o presente agravo de petição.

Observe-se que não foi oportunamente arguida a prescrição bienal. A tese da reclamada é de que os efeitos de equiparação salarial somente se fazem valer "ex nunc", abrangendo, por conseguinte, somente parcelas vincendas, mas não as vencidas, por não expressamente pleiteadas estas últimas na petição inicial.

Tal entendimento, todavia, conflita com o texto do art. 290 do Código de Processo Civil, subsidiário à Consolidação, segundo o qual "quando a obrigação consistir em prestações periódicas, considerar-se-ão elas incluídas no pedido, independentemente de declaração expressa do autor; se o devedor, no curso do processo, deixar de pagá-las ou consigná-las, a sentença as incluirá na condenação, enquanto durar a obrigação".

Parece-nos, portanto, que o Juízo "a quo" aplicou corretamente a regulamentação legal existente na matéria.

Por tais motivos, é de negar-se provimento ao agravo.

Acórdão de 14.02.77
Proc. TRT N.º 3.844/74 — 1.^a Turma
Relator: Renato Gomes Ferreira

3486 — Incapaz o trabalhador, por motivo de doença, faz jus após quinze dias às prestações previstas pela CLPS e não a salários. Tem direito e pretensão contra o Instituto Nacional de Previdência Social.

Acórdão de 26.05.77
Proc. TRT N.º 416/77 — 2.^a Turma
Relator: João Antonio G. Pereira Leite

3487 — Procuração. A procuração sem firma reconhecida traz como consequência o desconhecimento do recurso, eis que interposto por quem não está habilitado.

(...) A respeito da procuração, diz Celso Agrícola Barbi, *in Comentários ao Código de Processo Civil*, vol. I, ed. Forense, que a falta de reconhecimento constitui irregularidade que pode ser sanada. No que diz respeito ao caso *sub judice*, tal falha não foi sanada pelo recorrente e, por essa razão, sem firma reconhecida a procuração, traz como consequência o desconhecimento do recurso.

Acórdão de 30.03.76
Proc. TRT N.º 2.357/75 — 1.^a Turma
Relator: Antonio O. Frigeri

3488 — Sendo de exclusiva natureza fiscal as obrigações das empresas relativas ao Programa de Integração Social, não gerando direitos trabalhistas, é incompetente a Justiça do Trabalho para apreciar reclamação do empregado contra o empregador em que se postule cadastramento e pagamento do PIS.

(...) No que concerne ao cadastramento e pagamento resultantes do Programa de Integração Social, falece competência a esta Justiça para decidir, eis que as obrigações das empresas decorrentes da Lei Complementar n.^o 7, de 07.09.70, são de caráter exclusivamente fiscal, não gerando direitos de natureza trabalhista, segundo dispõe o seu artigo 10.^º

Acórdão de 10.02.77
Proc. TRT N.^o 4.127/76 — 2.^a Turma
Relator: José Fernando Ehlers de Moura

3489 — Constitui obrigação da empresa para com o empregado o cadastramento do mesmo no PIS, sendo competente por isso a Justiça do Trabalho para apreciar a matéria.

(...) Rebelia-se ainda o reclamante relativamente à incompetência da Justiça do Trabalho para julgar matéria relativa ao PIS, invocando jurisprudência em seu favor. Parece-nos que é preciso que se faça aqui uma pequena distinção. Incompetente é a Justiça do Trabalho para determinar, ou não, o recolhimento do PIS, já que se trata de obrigação entre o empregador e terceiro que não o empregado, ou seja, a Caixa Econômica Federal. Esta obrigação, por outro lado, é de natureza fiscal, não gerando direitos trabalhistas, segundo o art. 10 da Lei Complementar n.^o 7/70, que criou o PIS. A efetivação do cadastramento, entretanto, constitui obrigação da empresa para com o empregado e sua ausência lhe traz prejuízos indiscutivelmente, porque ficará excluído dos benefícios do Plano de Integração Social criado em seu favor. E como a inicial pede cadastramento e pagamento do PIS, parece-nos que somente quanto à parte final existe incompetência da Justiça do Trabalho. O cadastramento não efetuado gerou dissídio entre empregado e empregadora, destinado a compelir a empresa a cadastrar o empregado, enquadrando a hipótese tipicamente no que dispõe o art. 142 da Constituição Federal. Sobre o assunto há esplêndido artigo de doutrina de autoria de José Serson, que merece ser citado pela clareza e propriedade com que abordou a matéria (LTr n.^o 37, pág. 45 e segs.). Não existe, portanto, a nosso juízo, qualquer impossibilidade de conhecimento do pedido de cadastramento formulado, e como a sentença não deu a Junta por incompetente, mas julgou improcedente o pedido neste particular, embora falasse em incompetência na parte expositiva, não há necessidade de retornar o feito a ela para nova apreciação, podendo a matéria ser desde logo enfrentada. (...)

Acórdão de 14.03.77
Proc. TRT N.^o 4.308/76 — 1.^a Turma
Relator: Paulo Maynard Rangel

3490 — O dono da obra só responde pelas obrigações do empreiteiro quando provada sua inidoneidade ou a ocorrência de *consilium fraudis*.

(...) É manifesto que o dono da obra, em princípio, não responda pelas obrigações contratuais do empreiteiro com seus empregados. De regra, não tem aplicação a disposição do art. 455 da CLT, para se estender a responsabilidade ao dono da obra. As exceções admitidas decorrem da hipótese de que o empreiteiro não tenha idoneidade econômico-financeira para assumir e responder pelos ônus decorrentes do contrato de empreitada. Daí, o beneficiário ou o destinatário da obra ou do serviço responde, perante terceiros, pelas obrigações inadimplidas pelo empreiteiro, máxime para com os trabalhadores que executaram a tarefa.

Exige-se, porém, que os empregados do empreiteiro provem sua inidoneidade, para que possam obter o reconhecimento e a satisfação de seus direitos perante o dono da obra ou destinatário do serviço, assegurado a este, por certo, o direito de regresso. Mas, repita-se, exige-se a prova da inidoneidade do empreiteiro.

Acórdão de 27.07.76
Proc. TRT N.^o 1.926/75 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3491 — A prova da redução da hora noturna de trabalho incumbe ao empregador produzir. Não o fazendo, devem ser remunerados como suplementares os minutos excedentes a 52 minutos e trinta segundos.

Acórdão de 01.04.76
Proc. TRT N.º 4.143/75 — 2.^a Turma
Relator: José Fernando Ehlers de Moura

3492 — O fato de a parte não ter comparecido à audiência de instrução não exclui a realização da prova requerida com a contestação, estando as testemunhas intimadas à disposição do Juízo. Ademais, não houve cominação da pena de confissão à demandada.

Acórdão de 10.05.76
Proc. TRT N.º 3.973/75 — 1.^a Turma
Relator: Antonio Cesar Pereira Viana

3493 — A suspensão do empregado não estável sem salário para fins de inquérito interno configura punição disciplinar. A sua despedida posterior pelo mesmo motivo importa em dupla punição pela mesma falta.

Acórdão de 20.01.77
Proc. TRT N.º 2.659/76 — 2.^a Turma
Relator: Antonio Salgado Martins

3494 — Só há de ser deferida nova classificação de cargo se provada a modificação de atribuições.

Nega-se provimento ao recurso.

Acórdão de 18.04.77
Proc. TRT N.º 478/77 — 1.^a Turma
Relator: Fermino O. Bimbi

3495 — Pagamento de salário de empregado alfabetizado só é válido mediante a aposição de sua assinatura no recibo ou folha de pagamento.

Acórdão de 12.08.76
Proc. TRT N.º 2.193/76 — 2.^a Turma
Relator: Carlos Bier

3496 — O processo trabalhista não admite a reconvenção.

(...) O processo trabalhista não prevê a reconvenção, admitindo apenas a compensação. Esta, contudo, não foi pedida. O Código de Processo Civil, que se aplica subsidiariamente ao processo trabalhista, no art. 315, § 2.^º, exclui expressamente a possibilidade de reconvenção nos processos de rito summaríssimo. Ora, o processo trabalhista é summaríssimo; portanto, não admite a reconvenção.

Acórdão de 03.08.76
Proc. TRT N.º 716/76 — 1.^a Turma
Relator: Fermino Bimbi

3497 — Sua inadmissibilidade no processo do trabalho. Pretensão da reclamada desacolhida.

(...) A reconvenção não é admissível no processo do trabalho após o advento do novo Código de Processo Civil, que não a permite nos processos de rito summaríssimo, moldados à imagem do processo trabalhista.

Acórdão de 10.03.77
Proc. TRT N.º 1.956/76 — 2.^a Turma
Relator: Antonio Salgado Martins

3498 — Cabe recurso nos processos de pedido ilíquido estimado em valor superior a dois salários mínimos, quando o juiz não fixa o valor da causa, mesmo que a condenação seja de importância menor.

Acórdão de 27.04.76
Proc. TRT N.^o 391/76 — 1.^a Turma
Relator: Paulo Maynard Range

3499 — É empregado o trabalhador que, ganhando comissões pelos negócios angariados, em percentual fixo, presta serviços de acordo com as modalidades estatuídas pela empresa, ainda que a prestação laboral não se verifique senão em alguns dias da semana, independentemente de horário.

Acórdão de 27.07.76
Proc. TRT N.^o 4.056/75 — 1.^a Turma
Relator: Orlando De Rose

3500 — O profissional liberal que, permanentemente, presta serviços à empresa privada, mediante uma remuneração ajustada, e se obriga a atender a todas as questões que lhe forem encaminhadas, sem possibilidade de escolha, perde a autonomia própria de sua atividade e adquire a condição de empregado subordinado.

Acórdão de 07.03.77
Proc. TRT N.^o 4.290/76 — 1.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3501 — O fato de o empregado trabalhar como garçom apenas em determinados dias da semana, porém de forma continuada, não afasta a configuração da relação empregatícia.

Acórdão de 13.05.76
Proc. TRT N.^o 4.280/75 — 2.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3502 — Mensageiro em estação rodoviária, que oferece seus préstimos à disposição de passageiros que deles possam utilizar-se, no encaminhamento e acomodação de suas bagagens ao ônibus ou, vice-versa, do ônibus ao ponto de táxi, mediante recebimento de propina a critério do viajante, não é empregado, mas prestador de serviços autônomo.

(...) O reclamante, como mensageiro na Rodoviária de Santo Ângelo, desempenhou sempre as tradicionais tarefas de autônomo, colocando seus préstimos particulares à disposição de passageiros que dele pretendessem utilizar-se, no encaminhamento de suas bagagens ao ônibus, ou deste ao ponto de táxi, recebendo dos mesmos uma propina.

Tal atividade desenvolveu-se com ausência dos requisitos básicos para a configuração de uma relação de emprego, ao feitio legal.

Nestas condições, é de negar-se provimento ao recurso.

Acórdão de 05.05.77
Proc. TRT N.^o 4.621/76 — 2.^a Turma
Relator: Renato Gomes Ferreira

3503 — A colaboração da esposa para aumentar a produção do marido, sem que para isso esteja explicitamente autorizada pelo empregador, não induz relação de emprego.

Acórdão de 18.04.77
Proc. TRT N.^o 4.503/76 — 1.^a Turma
Relator: Eduardo Steimer

:3504 — Trabalhando o empregado para duas ou mais empresas de um mesmo grupo financeiro e havendo prestação de serviço simultâneo para cada uma, existe, em consequência, relação de emprego com cada uma e não para o grupo, havendo entre a empresa principal e as componentes responsabilidade solidária passiva.

Acórdão de 23.08.76
Proc. TRT N.º 202/75 — 1.^a Turma
Relator: Daisy Ramos Pinto

:3505 — Aplica-se concomitantemente o disposto nos artigos 66 e 67, quando o intervalo entre duas jornadas de trabalho coincidir com o descanso semanal.

Acórdão de 07.02.77
Proc. TRT N.º 3.405/76 — 1.^a Turma
Relator: Paulo Maynard Rangel

:3506 — O descumprimento do disposto nos arts. 66 e 67 da CLT, referentemente aos intervalos de onze horas de repouso entre um dia e outro de trabalho e de vinte e quatro horas após um semana e outra de trabalho, importa no pagamento dobrado dos repousos.

(...) No que tange aos repousos dobrados, tem razão o autor. Ao término de um período semanal de trabalho, a empresa só concedia vinte e quatro horas de descanso, esquecendo inteiramente das onze horas de repouso que, necessariamente, devem mediar entre um dia e outro de trabalho.

"Data venia", entendemos, por conseguinte, que os períodos de descanso referidos nos arts. 66 e 67 da CLT são somados; assim sendo, o repouso a ser concedido pelo empregador, após uma semana de trabalho, é realmente de trinta e cinco horas, importando a inobservância dos citados dispositivos legais no pagamento em dobro dos repousos.

Acórdão de 13.01.77
Proc. TRT N.º 3.672/76 — 2.^a Turma
Relator: Boaventura Rangel Monson

:3507 — Se a folga semanal do empregado é inferior à soma do tempo preconizado pelos arts. 66 e 67 da CLT, sobre a mesma incide o pagamento em dobro.

(...) É de todo procedente a irresignação dos reclamantes quanto ao lapso de tempo em que é concedida a folga semanal. Esta, que é de 24 horas, não pode ser absorvida pelo intervalo mínimo de 11 horas entre uma jornada e outra de trabalho. Da mesma forma, não pode o intervalo entre jornadas de trabalho ser absorvido ou confundido com a folga semanal, pois que o espírito dos arts. 66 e 67 da CLT é o de que devem tais períodos ser somados, a fim de proporcionar ao trabalhador a disponibilidade de si mesmo, segundo tese defendida pelo ilustre Juiz Pereira Leite, proporcionando-lhe a recuperação de energia e o convívio com os membros de sua família ou nos grupos sociais em que se integra.

Acórdão de 24.02.77
Proc. TRT N.º 1.938/76 — 2.^a Turma
Relator: Ary Schubert

:3508 — O repouso semanal deve ser de vinte e quatro horas consecutivas, não computado, nesse lapso de tempo, o intervalo entre uma jornada e outra.

(...) A reclamada adotava o sistema de revezamento, segundo o qual os empregados, em certas ocasiões, não desfrutavam do intervalo obrigatório de onze horas entre duas jornadas, absorvido no repouso de vinte e quatro horas consecutivas a que alude a Lei n.º 605, de 1949, e o art. 67 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Como já decidimos anteriormente (ver, desta Turma, processos TRT 1022/75, de 11.09.75, TRT 4569, de 22.04.76 e TRT 2436/76 de 23.09.76), este procedimento frustra, ao menos em parte, os fins do repouso semanal. O trabalhador tem assegurado — quer pela Constituição Federal, quer pela Consolidação das Leis do Tra-

balho, ou, ainda, pela Lei n.^o 605/49 — um dia de repouso por semana, que não pode ser confundida com uma simples dilatação do intervalo entre duas jornadas de trabalho.

O dia de repouso, compreendido por vinte e quatro horas, conta-se a partir do início habitual da jornada de trabalho, da maneira que o empregado só deva iniciar novamente seu trabalho após transcorrido um lapso de tempo igual a um dia.

Acórdão de 05.05.77
Proc. TRT N.^o 304/77 — 2.^a Turma
Relator: João Antonio G. Pereira Leite

3509 — Tem direito a repousos o trabalhador que, em face da liberdade de horário, não comparece todo o dia à empresa, por ser assim a modalidade de trabalho. Recurso da empresa desprovido.

Acórdão de 27.07.76
Proc. TRT N.^o 4.056/75 — 1.^a Turma
Relator: Orlando De Rose

3510 — Prêmio-produção. Repouso remunerado. O prêmio-produção constitui a parte variável do salário, eis que auferido permanentemente e em decorrência, deve integrar o cálculo do repouso semanal.

Acórdão de 10.06.76
Proc. TRT N.^o 4.258/75 — 2.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3511 — No curso do contrato por obra certa não é possível a rescisão antecipada, por parte da empresa, quando o empregado está em gozo de benefício previdenciário.

Acórdão de 05.02.76
Proc. TRT N.^o 3.691/75 — 2.^a Turma
Relator: Paulo Maynard Rangel

3512 — Se a denúncia do contrato é ineficaz durante a suspensão do contrato de trabalho, opera tão logo o empregado retorna ao serviço. Justa causa demonstrada. Aplicação do art. 508 da CLT.

(...) O trabalhador discute a eficácia da despedida enquanto suspenso o contrato por motivo de doença. A premissa que sustenta é correta mas a conclusão inconsequente. Com efeito, a Junta, com base em boa jurisprudência, entendeu possível a denúncia do contrato, por justa causa, embora suspenso o contrato de trabalho. Sempre dissentimos desta corrente, por contrária à "mens legis" das normas disciplinadoras da suspensão. Na espécie, contudo, a resposta a esta questão não é decisiva. O empregador manifestou de modo inequívoco sua vontade de romper o ajuste. Se sua declaração de vontade não operou no momento em que foi recebida pelo empregado, teve efeitos logo após seu retorno do benefício previdenciário. Tanto isto é certo que o trabalhador discute as reparações inerentes à despedida injusta e não a persistência da relação de emprego, pela virtual nulidade da despedida. Assinala-se que, se a denúncia do contrato era impossível durante o período de suspensão, a toda evidência as faltas graves acaso cometidas não perdiam a atualidade, sendo invocáveis tão logo restabelecida a vigência plena do contrato. Em derradeiro, o apelo do empregado devolve ao Julgador o exame da existência de justo motivo para a despedida. A propósito, reafirmam-se, por inteiro, as corretas considerações da sentença. Houve manifesta contumácia no inadimplemento de obrigações "legalmente exigíveis", desenhandose, com clareza, a hipótese prevista pelo artigo 508 da CLT. A concessão de benefícios de previdência social não desculpa a conduta do recorrente nem atenua sua gravidade, pois não demonstrada qualquer situação de penúria econômica.

Acórdão de 12.05.77
Proc. TRT N.^o 514/77 — 2.^a Turma
Relator: João Antonio G. Pereira Leite

3513 — No decurso das férias escolares, não há suspensão, do contrato de trabalho com professora municipal, mas apenas interrupção. Tal circunstância não impede aviso prévio para rescisão do pacto laboral, com suas decorrências legais.

Acórdão de 14.03.77
Proc. TRT N.º 958/76 — 1.^a Turma
Relator: Renato Gomes Ferreira

3514 — O empregado não é responsável pelo pagamento de cheques sem cobertura emitidos a favor da empresa por seus associados.

(...) Entende a recorrente que deve ser excluído da condenação o reembolso de cheques sem fundo recebidos pelo reclamante de associados, em decorrência de resolução da diretoria nesse sentido, uma vez que o reclamante não poderia receber pagamento através de cheques e também porque a Justiça do Trabalho seria incompetente para decidir sobre a matéria. Em contestação, sustentou a empresa que aqueles cheques foram recebidos sob a responsabilidade exclusiva do reclamante.

O argumento não é convincente, mesmo porque o cheque representa pagamento à vista e não pode ao empregado caber o ônus do pagamento de cheques sem cobertura a favor da empresa. Além disto, sendo cheques recebidos pelo reclamante, em razão do desempenho de sua atividade, a competência desta Justiça especializada está evidente. Mantém-se a sentença neste ponto.

Acórdão de 13.01.77
Proc. TRT N.º 3.350/76 — 2.^a Turma
Relator: Carlos G. Bier

3515 — Descabe argumentar contra a aplicação de súmula do Tribunal Superior, por haver o fato ocorrido anteriormente à sua publicação. A súmula nada mais é do que a jurisprudência dominante sintetizada, declarada e publicada, para que dela conheçam os que lidam com o direito. Não é ela preceito legal ou norma jurídica, não se submetendo, portanto, às regras do *jus intertemporal*.

Acórdão de 12.02.76
Proc. TRT N.º 3.101/75 — 2.^a Turma
Relator: Armando Simões Pires

3516 — Desde que não haja prestação de trabalho ao sábado, subordinado ou não ao regime de compensação, não pode ser computado como dia útil nas férias. O sábado que em tais condições foi integrado nas férias deve ser remunerado, por força de sua conversão, dada a impossibilidade de ser restituído, e acrescido nas férias já gozadas.

Acórdão de 13.07.76
Proc. TRT N.º 1.177/76 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3517 — O sábado não é considerado dia útil para fins de férias, quando o empregado trabalha cinco dias por semana, embora em regime de compensação.

(...) Toda a disciplina jurídica das férias tem por base a unidade de tempo dia. O regime de compensação, por isso, não pode interferir na duração do repouso-anual. A Portaria n.º 3.751/69, do MTPS, exorbitou as fronteiras da área de atuação do Poder Executivo, mesmo porque não lhe cabe, como sustenta a reclamada, fixar a melhor interpretação da norma legal. É neste sentido a jurisprudência reiterada de ambas as Turmas deste Tribunal. Os acórdãos trazidos à colação à fl. 99 estão superados.

Acórdão de 11.11.76
Proc. TRT N.º 2.443/76 — 2.^a Turma
Relator: João Antonio G. Pereira Leite

3518 — A condenação em dobro dos salários incontrovertidos só pode ser elidida pelo pagamento dos mesmos na primeira audiência, e não pelo simples depósito à disposição do Juízo.

Acórdão de 13.04.76
Proc. TRT N.º 487/76 — 1.ª Turma
Relator: Pery Saraiva

3519 — A controvérsia sobre a existência de relação de emprego, afinal reconhecida, importa em que controversa se torne também a obrigação principal do empregador, resultando, assim, inaplicável a condenação ao pagamento em dobro dos salários postulados.

Recurso a que se dá provimento parcial.

Acórdão de 18.04.77
Proc. TRT N.º 409/77 — 1.ª Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3520 — É válida a cláusula contratual que, estipulando o salário na base de comissão ou unidade de tarefa, estabelece os critérios de cálculo, excluindo da incidência do percentual, ou valor unitário, determinados elementos, embora inseridos no contexto da prestação.

(...) Ao contrário do que afirma o recorrente, não é nula a segunda parte da cláusula quarta do contrato de fls. 16/17, pelo fato de haver excluído da incidência do percentual, por passageiro transportado, os escolares. Não há a pretendida ilegalidade da estipulação, nem se pode aplicar a hipótese a disposição do art. 9º da CLT, porque não se trata de ato tendente a fraudar, impedir ou desvirtuar a aplicação da lei.

Têm os contratantes plenitude de autonomia negocial para estipular os salários, os critérios de cálculo e as bases de incidência, quando variável. A restrição feita na lei não diz respeito a esses aspectos, mas quanto ao mínimo devido ao empregado, qualquer que seja a estipulação dos salários. Desde que excluídas as incidências previstas na cláusula quarta do contrato e calculado o salário, as importâncias devidas ultrapassem o mínimo legal e correspondam aos limites estipulados, não há como se rejeitar a validade da previsão contratual.

Acórdão de 05.07.76
Proc. TRT N.º 521/76 — 1.ª Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3521 — Se o salário é predominantemente satisfeito à base da tarefa, quando falta material ou há defeito na máquina, há que ser pago o tempo pela média da tarefa, e não sobre valor-horário.

Acórdão de 17.05.76
Proc. TRT N.º 980/76 — 1.ª Turma
Relator: Pery Saraiva

3522 — Fornecimento gratuito de energia elétrica, mediante taxa mínima, a aposentados ex-funcionários e pensionistas de empresa concessionária de luz e força. Ilegalidade da supressão da vantagem.

(...) Certo, pois, que o aditivo contratual foi mantido, após a aposentadoria dos reclamantes, inclusive a pensionistas, embora a cláusula do termo de reunião refira somente esta vantagem aos empregados. Certo também, que a vantagem tem nítido caráter salarial, pois que, sem pagar energia elétrica, senão nos limites fixados, ao trabalhador é conferido um maior poder aquisitivo pela subtração da taxa do consumidor comum. Com a aposentadoria, veriam então seus proventos calculados somente sobre o salário stricto sensu, quando, por eqüidez, isso deveria ocorrer tam-

bém sobre esta vantagem. Talvez por isto mesmo tenha a empresa mantido, anteriormente, a vantagem aos aposentados e pensionistas.

O que importa notar é que a extensão do benefício importou em modificação da cláusula, não podendo mais ser subtraída a vantagem.

Acórdão de 17.05.76
Proc. TRT N.º 565/76 — 1.^a Turma
Relator: Pery Saraiva

3523 — A utilidade habitação, quando não demonstrada a indispensabilidade da mesma em razão da prestação de serviços, terá sempre cunho salarial. Recurso desprovido.

Acórdão de 13.01.77
Proc. TRT N.º 2.941/76 — 2.^a Turma
Relator: Boaventura Rangel Monson

3524 — Utilidade-habitação. Salário contratual. O cômputo da utilidade-habitação no "quantum" salarial deve ser feito pela incidência do percentual estabelecido em relação ao salário mínimo, porém calculado sobre o salário contratual.

Acórdão de 21.03.77
Proc. TRT N.º 3.427/75 — 1.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3525 — O valor atribuído ao salário-utilidade deve ser justo e razoável, não podendo exceder em qualquer hipótese o percentual da parcela componente do salário-mínimo. Todavia, se o empregado percebe salário superior ao mínimo, não obriga a lei que a incidência do percentual se faça sobre o salário mínimo. Em tal caso, a solução é o arbitramento. Não se justifica a conversão da utilidade em pecúnia para servir de base do cálculo de parcelas salariais, como sejam remuneração dos repousos semanais e férias, o que implicaria em duplicidade do cômputo da utilidade, pois esta já é usufruída na vigência do contrato.

Acórdão de 10.02.77
Proc. TRT N.º 3.922/76 — 2.^a Turma
Relator: José Fernando Ehlers de Moura

3526 — O salário habitação deve ser calculado sobre o ganho real do trabalhador, e não sobre o salário mínimo necessariamente. Hermenêutica do § 1.^º do art. 458 da CLT.

(...) A interpretação do § 1.^º do art. 458 da CLT deve ser aquela feita em função da efetiva remuneração do empregado, porque a lei visa a atribuir à utilidade-habitação o valor correspondente à real situação do trabalhador. E quem ganha mais automaticamente tem melhor habitação. A referência ao salário mínimo dirige-se apenas ao percentual e não ao valor do mesmo.

Acórdão de 07.02.77
Proc. TRT N.º 3.370/76 — 1.^a Turma
Relator: Paulo Maynard Rangel

3527 — As utilidades fornecidas habitualmente ao empregado, por força do contrato ou do costume, consideram-se salário.

O valor das prestações "in natura" deve ser justo e razoável, tendo em vista inclusive a situação do trabalhador e a importância de seu salário.

(...) À luz do que dispõe o parágrafo único do artigo 458 da CLT, o valor das utilidades deve ser justo e razoável. Os índices constantes das tabelas do salário mínimo servem de base para o arbitramento do valor da utilidade no caso de empregados que percebam salário reduzido. O legislador preocupou-se mais com o "descconto" da alimentação, habitação etc. do que com o valor das prestações que se acresçam ao salário em dinheiro. Tanto isso é certo que se o único parâmetro fosse constituído pelas parcelas do salário mínimo, outras utilidades, além das cinco que o

integraram, deixariam de ter tradução pecuniária. A melhor doutrina sempre reconheceu a valorização da utilidade consoante o que efetivamente representa para o empregado. Orlando Gomes, *O Salário no Direito Brasileiro*, 1947, pág. 59/60, ensina: "... a habitação (...) de um empregado bem remunerado não pode ser equiparada à do trabalhador que vence o salário mínimo. Seria ridículo admitir-se que um empregador que proporcione condigna morada a um empregado pudesse suprimir em troca do pagamento em dinheiro de 20% sobre o "quantum" do salário mínimo da região que, sem dúvida, seria inferior ao presumível aluguel da casa de residência do empregado. À falta, pois, de um critério legal, a solução do problema deve ficar ao prudente arbítrio da JCJ. Cabe-lhe arbitrar o valor da utilidade (...), levando em conta os diversos elementos que possam servir de base a uma justa estimativa, sobretudo o salário pago em espécie e a condição social do trabalhador". No mesmo sentido o magistério de Arnaldo Sussekkind (*Instituições de Direito do Trabalho*, 1966, vol. I, pág. 403) e José Martins Catharino (*Tratado Jurídico do Salário*, pág. 162).

Acórdão de 18.11.76
Proc. TRT N.º 772/76 — 2.^a Turma
Relator: João Antonio G. Pereira Leite

3528 — A cláusula contratual que fixa, "a priori", percentuais para cobrir adicional de horas extras e noturnas, assim como repousos semanais remunerados, constitui o chamado "salário complessivo", cuja ilegalidade tem sido proclamada pela jurisprudência prevalente.

(...) O chamado salário complessivo suscitou debates de monta nesta Justiça Especializada. Em que pesem opiniões que ainda persistem em sentido contrário, merecedoras de todo o respeito, é indiscutível que a jurisprudência tem decidido, preponderantemente, no sentido de sua ilegalidade. O Colendo Tribunal Superior do Trabalho, em sua composição plena, tem adotado, reiteradas oportunidades, esta tese (ver *in LTr*, vol. 39, pág. 1.021). Este Relator também, num sem número de vezes, decidiu no mesmo sentido. Como refere o eminentíssimo Min. Souza Moura (op. cit.), com absoluta propriedade, não se trata de saber, em cada caso concreto, se o empregado foi prejudicado ou não. "O princípio é que é inaceitável, porque favorece a fraude. A hipótese é de aplicação do art. 9.^º da Consolidação", conclui S. Exa. Portanto, a tese do recurso não é de ser acolhida.

Acórdão de 14.02.77
Proc. TRT N.º 2.269/76 — 1.^a Turma
Relator: Francisco A. G. da Costa Netto

3529 — Salário complessivo. É ilegal a destinação de parte das comissões para cobrir os repousos semanais, configurando-se o chamado "salário complessivo".

Acórdão de 02.06.77
Proc. TRT N.º 4.827/76 — 2.^a Turma
Relator: Ary Schubert

3530 — Salário complessivo. Nula é a cláusula contratual, fixando percentual certo para a contraprestação de obrigações aleatórias, sujeitas a regulamentação de ordem pública, que fixa condições e limites de sua exigibilidade.

(...) O ordenamento jurídico positivo do trabalho determina percentuais mínimos para o pagamento de cada adicional de salário, não admitindo a fixação de um valor, para contraprestar todas as verbas aleatórias, para as quais é devida uma contraprestação mínima determinada por lei, embora, no caso concreto, o valor do percentual atribuído seja superior ao efetivo direito do empregado em determinadas circunstâncias. Admitir-se a validade e eficácia da referida cláusula contratual importaria em consagrar-se o descumprimento de normas de ordem pública indisponíveis.

Acórdão de 13.06.77
Proc. TRT N.º 155/77 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3531 — Integrando o ganho normal do empregado, o salário-família incide também no valor do aviso prévio, independentemente de ter sido este gozado ou pago.

(...) pretende a recorrente que o salário-família não seja devido no aviso prévio por ter sido este indenizado e não cumprido. "Data venia", não encontramos justificativa para a distinção. A circunstância apontada não retira do aviso prévio o seu caráter de prorrogação do contrato de trabalho, em cujo curso nenhuma mudança prevê a lei na situação das partes senão a redução da jornada de trabalho em duas horas, sem prejuízo da remuneração. Quando não gozado o aviso, portanto, incumbe à empregadora pagar integralmente ao empregado como se estivesse trabalhando, computando-lhe o tempo de serviço para todos os fins de direito, e nenhuma razão existe para que ele deixe de receber o que iria auferir trabalhando, se a empregadora preferiu indenizá-lo em lugar de mantê-lo no serviço. Bem ressaltou a sentença recorrida que o art. 5º da Lei 4.266/63 em nada colide com o artigo 489 da Consolidação, que mantém íntegra a relação empregatícia por todo o prazo do aviso prévio.

Acórdão de 07.02.77

Proc. TRT N.º 4.063/76 — 1.ª Turma
Relator: Paulo Maynard Rangel

3532 — Não responde o empregador pela indenização equivalente ao salário-maternidade, se a despedida é com justa causa e se verifica no segundo mês de gestação.

(...) Apesar de reconhecer a justa causa, a Junta condenou a empregadora ao cumprimento do salário-maternidade. A R. sentença, neste passo, é insustentável. O fundamento do direito à indenização equivalente aos salários do período obrigatório antes e após o parto é indiscutivelmente a despedida em fraude ao disposto no art. 393 da CLT. Se a dispensa foi com justa causa, isto é, motivada pela conduta faltosa da empregada, não há cogitar de fraude, mesmo presumida.

Acórdão de 18.03.76

Proc. TRT N.º 3.737/75 — 2.ª Turma
Relator: João Antonio G. Pereira Leite

3533 — Na hipótese de contrato de experiência, em cujo término a empregada se acha no início da gestação, não responde o empregador pelo salário-maternidade. Apelo desprovido.

Acórdão de 29.01.76

Proc. TRT N.º 3.812/75 — 2.ª Turma
Relator: José Fernando Ehlers de Moura

3534 — Não fere a lei a sentença que defere indenização, apesar de ter sido postulado levantamento do FGTS, já que constatado que o autor não era optante, desde que atendido os pressupostos do direito.

Acórdão de 01.04.76

Proc. TRT N.º 2.278/74 — 2.ª Turma
Relator: José Fernando Ehlers de Moura

3535 — O disposto no art. 459, parágrafo único, do CPC não pode ter aplicação ampla no processo trabalhista, quando o próprio interesse das partes aconselhar a apuração em liquidação de sentença do quantum debeatur.

Acórdão de 23.06.76

Proc. TRT N.º 576/76 — Pleno
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3536 — "Não se pode alegar que foi simulação o ato jurídico em que a função do Juiz é integrativa do conteúdo ...".

(...) A simulação gera, se em fraude a normas cogentes da legislação do trabalho, a nulidade do ato, e não apenas a anulabilidade, "ex vi" do disposto no art. 9º da Consolidação das Leis do Trabalho.

A nulidade é conseqüência imediata da fraude, de que a simulação é instrumento. No caso, porém, embora se admita não ser invocável o art. 104 do Código Civil, a presença do Estado desfigura a simulação, ao menos a ponto de afastar a nulidade plena, que se possa declarar em qualquer momento. Nem por outra razão, assevera categoricamente Pontes de Miranda: "Não se pode alegar que foi simulado o ato jurídico em que a função do Juiz é integrativa do conteúdo, como se dá na celebração do casamento e nas transações judiciais. Nem se pode arguir a simulação da sentença do Juiz" (Tratado de Direito Privado, 4.^a ed., Tomo IV, pág. 382).

Acórdão de 03.06.76
Proc. TRT N.^o 329/75 — 2.^a Turma
Relator: João Antonio G. Pereira Leite

3537 — É sucessão de empresas a subdivisão de um ramo de atividade em empresa subsidiária, contando-se o tempo de serviço anteriormente prestado.

Acórdão de 10.05.76
Proc. TRT N.^o 120/76 — 1.^a Turma
Relator: Luiz José Guimarães Falcão

3538 — Está sujeita a duplo grau de jurisdição sentença proferida contra a União, o Estado e o Município (art. 475 do CPC). Sentença que acolhe exceção de incompetência não encerra qualquer condenação contra as pessoas políticas acima referidas.

Acórdão de 28.03.77
Proc. TRT N.^o 4.107/76 — 1.^a Turma
Relator: Antonio O. Frigeri

3539 — Não constitui tempo de serviço o período em que o candidato a emprego esteve realizando curso de aprendizado, sujeito a posterior verificação de aproveitamento para sua contratação.

Acórdão de 17.08.76
Proc. TRT N.^o 282/76 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3540 — Às situações definitivamente constituídas antes da vigência da Lei n.^o 6.204, de 29.04.75, aplica-se a norma consagrada pelo enunciado de n.^o 21 da Súmula da jurisprudência uniforme do Colendo TST. O empregado aposentado, readmitido — não importando o tempo — e, finalmente, despedido, antes de vigência da Lei n.^o 6.204/75, tem direito ao cômputo do tempo anterior à aposentadoria para fins de indenização.

Acórdão de 12.02.76
Proc. TRT N.^o 4.017/75 — 2.^a Turma
Relator: José Fernando Ehlers de Moura

3541 — O tempo em que o empregado esteve sob o amparo de legislação trabalhista no serviço para a extinta autarquia, se é contado para fins de gratificação adicional de antigüidade, deve sê-lo também para o efeito de licença-prêmio.

Acórdão de 01.04.76
Proc. TRT N.^o 4.154/75 — 2.^a Turma
Relator: José Fernando Ehlers de Moura

3542 — Se empresa de direito privado acolhe, para fins de concessão de vantagens gerais, o tempo de serviço prestado, por atuais empregados, anteriormente, sob a égide do direito administrativo, com muito mais razão deve acolher o tempo de serviço prestado pelos mesmos empregados, anteriormente, em regime de direito consolidado, ante a ausência de razão lógica ou jurídica para discriminé, ressalvada a hipótese de incidência do art. 453 da CLT.

Acórdão de 16.06.77
Proc. TRT N.º 889/77 — 2.^a Turma
Relator: Armando Simões Pires

3543 — Contrato de trabalho por safra. Incidência da Lei n.º 5889/73. Efeito imediato e retroeficácia. Somam-se os períodos descontínuos de trabalho dos safristas para fins de indenização, mesmo após o advento da Lei n.º 5889, em face da compatibilidade entre o art. 453, da CLT, e o direito assegurado pelo art. 14 da lei especial. As relações de trabalho rural regem-se pela Consolidação, salvo quando as normas desta colidirem com as do diploma de 1973.

Acórdão de 29.04.76
Proc. TRT N.º 4.152/75 — 2.^a Turma
Relator: João Antonio G. Pereira Leite

3544 — Não configura serviço extraordinário o período em que o empregado é transportado pela empresa até o local de trabalho e deste até a cidade, salvo quando se comprovar a impossibilidade de lá chegar por outro meio.

Acórdão de 11.04.77
Proc. TRT N.º 4.837/76 — 1.^a Turma
Relator: Paulo Maynard Rangel

3545 — Não demonstrado o prejuízo na substituição de testemunha arrolada, não se decreta a nulidade do processado, mas se desconsidera o depoimento da testemunha substituta, quando esta substituição se processou sem nenhuma fundamentação, ao arrepio dos incisos do art. 408 do CPC.

Acórdão de 18.10.76
Proc. TRT N.º 1.000/76 — 1.^a Turma
Relator: Pery Saraiva

3546 — Processo do Trabalho. Menor de 16 anos. O menor, relativamente incapaz à luz da legislação do trabalho, pode prestar depoimento na condição de testemunha.

Acórdão de 10.06.76
Proc. TRT N.º 327/76 — 2.^a Turma
Relator: João Antonio G. Pereira Leite

3547 — É trabalhador rural quem presta serviços inseridos em exploração agrícola, embora a finalidade última do produto se configure como industrial.

(...) Devem ser confirmados os corretos fundamentos de fls. 20/21, a propósito da natureza da relação de emprego que vinculava as partes. Na Lei n.º 5.889/73 — e, antes, desde o advento da Lei n.º 4.214/63 — a finalidade industrial ou comercial do serviço executado pelo camponês não descharacteriza a figura do trabalhador rural. Basta a atividade em exploração agro-industrial, ou seja, realizada para empregador rural em propriedade rural ou prédio rústico. A reclamada explora, isto é, faz produzir ou empreende, atividade agrícola. O aproveitamento industrial posterior ou a transformação do produto pela indústria de celulose não é suficiente para modificar as características do trabalho exercido nas mesmas condições que se fariam presentes se a recorrida alienasse a terceiros o resultado da exploração rural.

Acórdão de 17.06.76
Proc. TRT N.º 826/76 — 2.^a Turma
Relator: João Antonio G. Pereira Leite

3548 — É válido o regime de compensação de horário, mediante contrato particular, através do qual fica prorrogada a jornada de trabalho de segundas às sextas-feiras, com sábado livre, visto que mais vantajoso ao trabalhador. Indevidas horas extras decorrentes do regime de compensação. Dá-se provimento ao recurso da empresa e nega-se provimento ao da reclamante.

Acórdão de 17.02.77
Proc. TRT N.^o 4.169/76 — 2.^a Turma
Relator: Carlos G. Bier

3549 — Horas extras. Trabalho da mulher. É ininvocável o acordo para compensação semanal das horas de trabalho, com supressão do expediente aos sábados, para justificar o reconhecimento do caráter não extraordinário das horas de serviço excedentes à oito, quando desatendidas as regras legais atinentes ao trabalho da mulher.

(...) Não pode prevalecer, como válida, a adoção do regime da compensação semanal das horas de trabalho sem o atendimento dos pressupostos legais de sua validade, que são, no caso da mulher, a existência de convenção ou acordo coletivo e a prévia autorização médica oficial, do que não se cogita na hipótese dos autos. Trata-se de regra de ordem pública, de caráter imperativo, cujo atendimento não pode ser dispensado pelas partes. O tratamento especial que, a propósito, a lei ordinária dispensa à mulher não ofende qualquer preceito da Lei Maior, pois atende às peculiaridades do sexo feminino. A igualdade de todos perante a lei importa na determinação de tratamento desigual aos que são desiguais.

Acórdão de 09.12.76
Proc. TRT N.^o 3.168/76 — 2.^a Turma
Relator: Antônio Salgado Martins

3550 — Inexistindo regulamentação específica para o trabalho noturno dos marítimos (arts. 248 da CLT), há de ser disciplinado pela norma geral consolidada e com obediência ao mandamento constitucional, e que atribui um acréscimo de 20% ao seu valor.

(...) "Data venia", em que pese o brilhantismo da v. sentença "a quo", discordamos de sua conclusão a respeito, embora reconhecendo que a matéria se presta a divergências.

Na verdade, os dispositivos citados não regem especificamente o trabalho noturno do marítimo quanto à retribuição devida. Não abordam este aspecto. Não se fazendo menção a tratamento excepcional, deve-se aplicar ao caso a regra geral constante no estatuto consolidado e que atribui um acréscimo de 20% aos ganhos do trabalhador que está em serviço no horário noturno. Aliás, em obediência a este mesmo princípio é que se aceita — como fez a v. decisão de 1.^a Instância — que a hora noturna do marítimo tenha duração reduzida, tal como ocorre com os demais trabalhadores, pois a CLT, quando trata das normas especiais de trabalho aplicáveis à classe, não determina que isso ocorra.

Acórdão de 07.02.77
Proc. TRT N.^o 3.958/76 — 1.^a Turma
Relator: A. G. da Costa Netto

3551 — Não tem eficácia liberatória e é devida a complementação de indenização, quando o empregador toma a iniciativa de realizar com o empregado transação sobre o tempo de serviço anterior à opção, pelo regime do FGTS, no pressuposto da manutenção da relação de emprego e promove, logo após, a resilição unilateral e injusta do contrato, porque manifesta a intenção maliciosa de fraudar o pagamento integral da reparação. Recurso a que se nega provimento.

Acórdão de 05.07.76
Proc. TRT N.^o 640/76 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassani

3552 — As utilidades de alimentação e transporte, fornecidas habitualmente ao empregado, incluem-se no salário. Todavia, essa integração não poderá prevalecer para efeito de remuneração das horas extraordinárias.

Acórdão de 17.06.76
Proc. TRT N.º 4.341/75 — 2.^a Turma
Relator: Alcina T. A. Surreaux

3553 — Valor da inicial prevalente, para fins de alçada, na ausência de fixação expressa pelo Juiz.

Acórdão de 21.09.76
Proc. TRT N.º 2.157/76 — 1.^a Turma
Relator: Renato Gomes Ferreira

3554 — Ao vigia noturno, que percebe salário mínimo mensal, é assegurado o pagamento das 9.^a e 10.^a horas trabalhadas, com base no valor-hora normal, para ter assegurada a contraprestação mínima legal. Recurso a que se nega provimento.

(...) É irrepreensível, pois, a decisão impugnada, que determinou o pagamento das 9.^a e 10.^a horas trabalhadas na base do salário mínimo hora, sem o que perceberia o empregado uma contraprestação inferior à mínima expressamente determinada pelo art. 76 da CLT, que fixa o mínimo legal para uma jornada laboral de oito horas diárias, contrariando garantia constitucionalmente assegurada.

Acórdão de 30.11.76
Proc. TRT N.º 3.083/76 — 1.^a Turma
Relator: Ermes Pedrassan

3555 — É devido o pagamento das 9.^a e 10.^a horas no trabalho do vigia. O salário mínimo remunera tão-somente as 8 horas da jornada comum, não podendo implicar a dilatação legal da jornada do empregado vigia em diminuir ainda mais aquilo que, por definição, já é mínimo.

Acórdão de 02.06.77
Proc. TRT N.º 4.884/76 — 2.^a Turma
Relator: Armando Simões Pires

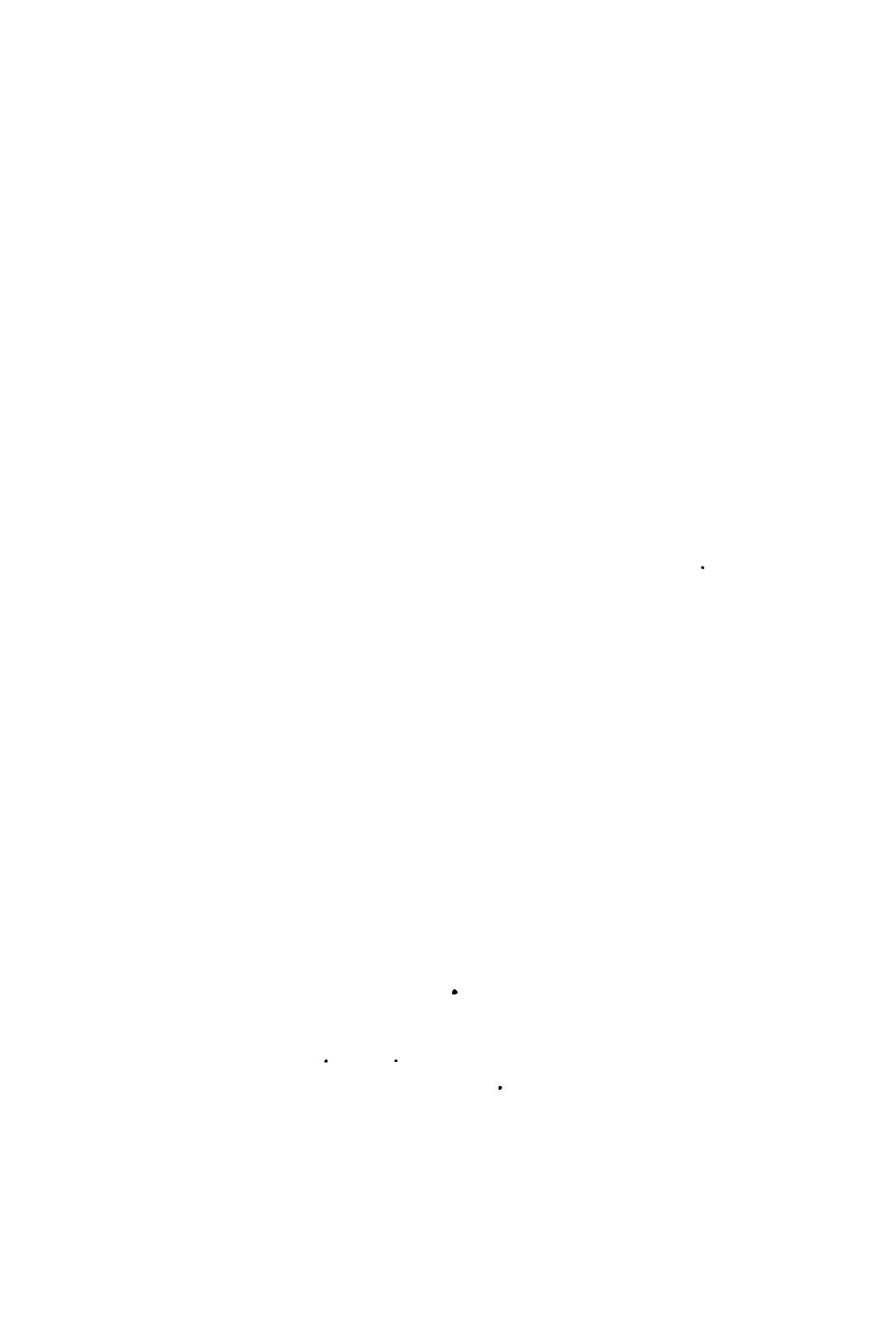
3556 — Horas extras. O vigia, que habitualmente cumpre uma jornada diária de oito horas, tem direito a receber, como extras, a sétima e a oitava horas trabalhadas no curso do aviso prévio.

Acórdão de 05.05.77
Proc. TRT N.º 4.887/76 — 2.^a Turma
Relator: Boaventura Rangel Monson

3557 — Zelador de condomínio de apartamentos com habitação no local de serviço. Inexigência de horário. Não se confunde a intermitência da prestação com serviço extraordinário. Apelo desprovido.

Acórdão de 01.04.76
Proc. TRT N.º 3.739/75 — 2.^a Turma
Relator: José Fernando Ehlers de Moura

**PREJULGADOS E SÓMULAS
DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO**



Prejulgado n.º 1/63 — Adicional noturno

O regime de revezamento no trabalho não exclui o direito do empregado ao adicional noturno, em face da derrogação do art. 73 da CLT pelo art. 157, item III, da Constituição de 18-9-46.

Prejulgado n.º 2/63 — Salário mínimo

O salário mínimo, uma vez decretado em condições de excepcionalidade, tem imediata vigência.

Prejulgado n.º 3/63 — Adicional de periculosidade

O adicional de periculosidade pago em caráter permanente integra o cálculo de indenização.

Prejulgado n.º 4/63 — Embargos de alçada (notificação)

Para o julgamento dos embargos infringentes, nas Juntas, é desnecessária a notificação das partes.

Obs.: A Lei n.º 5442/68 extinguiu o recurso de embargos de que trata este Prejulgado.

Prejulgado n.º 5/63 — Menor não aprendiz (salário)

Ao menor não aprendiz é devido o salário mínimo integral.

Prejulgado n.º 6/64 — Equiparação salarial

Para efeito da equiparação de salários, em caso de trabalho igual, conta-se o tempo de serviço na função e não no emprego.

Prejulgado n.º 7/64 — Identidade física do juiz

Não se aplica às juntas de Conciliação e Julgamento o princípio da identidade física do juiz.

Prejulgado n.º 8/64 — Adicional de insalubridade

É devido o adicional de serviço insalubre, calculado à base do salário mínimo da região, ainda que a remuneração contratual seja superior ao salário mínimo acrescido da taxa de insalubridade.

Prejulgado n.º 9/64 — Tempo de serviço (saída espontânea)

Em caso de readmissão, conta-se a favor do empregado o período de serviço anterior encerrado com a saída espontânea.

Prejulgado n.º 10/64 — Ação rescisória (ver Prejulgado n.º 16/66)

Prejulgado n.º 11/65 — Adicional de insalubridade

O adicional de insalubridade pago em caráter permanente integra a remuneração.

Prejulgado n.º 12/65 — Vigia (adicional noturno)

É assegurado ao vigia, sujeito ao trabalho noturno, o direito ao respectivo adicional.

Prejulgado n.º 13/65 — Dissídio coletivo (aumento salarial)

É constitucional o art. 2.º da Lei n.º 4725, de 13-7-65.

Prejulgado n.º 14/65 — Empregada gestante (salário-maternidade)

Empregada gestante, dispensada sem motivo antes do período de seis semanas anteriores ao parto, tem direito à percepção do salário-maternidade.

Prejulgado n.º 15/66 — Médicos e dentistas (salário profissional)

O salário profissional dos médicos e dentistas guarda proporcionalidade com as horas efetivamente trabalhadas, respeitado o mínimo de 50 horas mensais.

Prejulgado n.º 16/66 — Ação rescisória

É cabível a ação rescisória no âmbito da Justiça do Trabalho.

Prejulgado n.º 17/66 — Gratificação de Natal (compensação)

É compensável a gratificação de Natal com a da Lei n.º 4090, de 1962.

Prejulgado n.º 18/66 — Trabalho em dia feriado (pagamento)

O trabalho realizado em dia feriado, não compensado, é pago em dobro e não em triplo.

Prejulgado n.º 19/66 — Férias indenizadas

Indevido o pagamento dos repousos semanais e feriados intercorrentes nas férias indenizadas.

Prejulgado n.º 20/66 — Gratificação de Natal (cálculo de indenização)

É computável a gratificação de Natal para efeito do cálculo de indenização.

Prejulgado n.º 21/66 — Dissídio coletivo (ver Prejulgado n.º 56/76)

Prejulgado n.º 22/66 — Tarefeiro (férias)

A remuneração das férias do tarefeiro deve ser na base da média da produção do período aquisitivo, aplicando-se-lhe a tarifa da data da concessão.

Prejulgado n.º 23/66 — Ato institucional (incompetência da Justiça do Trabalho)

Falece competência à justiça do Trabalho para determinar a reintegração ou a indenização de empregado demitido com base nos atos institucionais.

Prejulgado n.º 24/67 — Férias (remuneração)

A remuneração das férias inclui a das horas extraordinárias habitualmente prestadas.

Prejulgado n.º 25/67 — Gratificação (ajuste tácito)

O fato de constar do recibo de pagamento de gratificação o caráter de liberalidade não basta, por si só, para excluir a existência de um ajuste tácito.

Prejulgado n.º 26/67 — Acordo coletivo (ver Prejulgado n.º 56/76)**Prejulgado n.º 27/67 — Prescrição**

Não se conhece de prescrição não argüida na instância ordinária.

Prejulgado n.º 28/67 — Mandado de Segurança — Decisão do TRT — Recurso

Da decisão do Tribunal Regional do Trabalho em mandado de segurança cabe recurso ordinário, no prazo de dez dias, para o Tribunal Superior do Trabalho.

Prejulgado n.º 29/67 — Insalubridade — Adicional devido desde dois anos

O adicional de insalubridade é devido desde dois anos antes da reclamação, quando argüida a prescrição e o empregado exercer atividade classificada como insalubre nos quadros aprovados pela autoridade competente.

Prejulgado n.º 30/67 — Salário — Comparecimento à Justiça do Trabalho

As horas em que o empregado faltar ao serviço para comparecimento necessário, como parte, à Justiça do Trabalho, não serão descontadas de seus salários.

Prejulgado n.º 31/67 — Prescrição — Períodos descontínuos

Da extinção do último contrato é que começa a fluir o prazo prescricional do direito de ação, objetivando a soma de períodos descontínuos de trabalho.

Prejulgado n.º 32/67 — 13.º salário — Demissão espontânea

A gratificação instituída pela Lei n.º 4090, de 1962, é devida na resilição contratual de iniciativa do empregado.

Prejulgado n.º 33/68 — Dissídio coletivo (ver Prejulgado n.º 56/76)**Prejulgado n.º 34/69 — Dissídio coletivo (ver Prejulgado n.º 56/76)****Prejulgado n.º 35/70 — Ação rescisória — recurso cabível**

Da decisão do TRT em Ação Rescisória cabível é o recurso ordinário para o TST, em face da organização judiciária trabalhista.

Prejulgado n.º 36/70 — Substituição — salário

Enquanto perdurar a substituição que não tenha caráter meramente eventual, o empregado substituto fará jus ao salário contratual do substituído.

Prejulgado n.º 37/71 — Aposentadoria — cancelamento — retorno ao emprego ou indenização

Cancelada a aposentadoria por invalidez, mesmo após cinco anos, o trabalhador terá o direito de retornar ao emprego, facultado, porém, ao empregador indenizá-lo na forma da lei.

Prejulgado n.º 38/71 — Dissídio coletivo — (Ver Prejulgado n.º 56/76)**Prejulgado n.º 39/71 — Depósito de condenação**

Não havendo condenação em pecúnia descabe o depósito prévio de que tratam os parágrafos 1.º e 2.º do art. 899 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Prejulgado n.º 40/72 — Processos de alçada — descabimento de recurso

(Revogado pela Res. Adm. 20/76-TST, DJ de 12.05.76).

Prejulgado n.º 41/73 — Insalubridade — periculosidade — constitucionalidade do art. 3.º do Decreto-Lei n.º 389/68

É constitucional o art. 3.º do Decreto-Lei n.º 389, de 1968.

Prejulgado n.º 42/73 — Aviso prévio — contrato de experiência

Cabe aviso prévio nas rescisões antecipadas dos contratos de experiência, na forma do art. 481 da CLT.

Prejulgado n.º 43/73 — Recurso — mandato tácito

O não cumprimento das determinações dos §§ 1.º e 2.º do artigo 70, da Lei n.º 4.215, de 27 de abril de 1963 e do artigo 37 e parágrafo único do Código de Processo Civil importa no não conhecimento de qualquer recurso, por inexistente, exceto na hipótese de mandato tácito.

Prejulgado n.º 44/73 — Pessoas jurídicas de direito público interno — alcance das sentenças normativas e contratos coletivos.

Os empregados de pessoas jurídicas de direito público interno, sujeitas à jurisdição das Leis do Trabalho, são alcançados pelas condições estabelecidas em sentenças normativas ou contratos coletivos de trabalho, salvo se beneficiários de reajustes salariais por lei especial.

Prejulgado n.º 45/74 — Depósito para fins de recurso

O depósito para fins de recurso, realizado fora da conta vinculada do trabalhador, desde que feito na sede do juízo, ou realizado na conta vinculada do trabalhador, apesar de fora da sede do juízo, uma vez que permaneça à disposição deste, não impedirá o conhecimento do apelo.

Prejulgado n.º 46/75 — Bancário — cargo de confiança — gratificação — horas extras.

O bancário, exercente de função a que se refere o parágrafo 2.º do art. 224 da CLT e que recebe gratificação não inferior a um terço do seu salário, já tem remuneradas as duas horas extraordinárias que excederem de seis.

Prejulgado n.º 47/75 — Investidura do Vogal

Das decisões proferidas pelos Tribunais Regionais em processo de impugnação ou contestação à investidura do Vogal cabe recurso para o Tribunal Superior do Trabalho.

Prejulgado n.º 48/75 — Prescrição parcial — prestações de trato sucessivo

Na lesão de direito que atinja prestações periódicas, de qualquer natureza, devidas ao empregado, a prescrição é sempre parcial e se conta do vencimento de cada uma delas e não do direito do qual se origina.

Prejulgado n.º 49/75 — Ação rescisória — disciplina

Nas ações rescisórias ajuizadas na Justiça do Trabalho e que só serão admitidas nas hipóteses dos artigos 798 a 800 do Código de Processo Civil de 1939 é desnecessário o depósito a que aludem os artigos 488, n.º II, e 494 do Código de Processo Civil de 1973.

Prejulgado n.º 50/75 — Isenção de foro — sociedades de economia mista

Os privilégios e isenções no foro da Justiça do Trabalho não abrangem as sociedades de economia mista, ainda que gozarem desses benefícios anteriormente ao Decreto-Lei n.º 779, de 1969.

Prejulgado n.º 51/75 — Férias proporcionais — contrato vigente há mais de ano

Salvo na hipótese de dispensa do empregado por justa causa, a extinção do contrato de trabalho com mais de um ano sujeita o empregador ao pagamento de remuneração das férias proporcionais, ainda que incompleto o período aquisitivo de doze meses (artigo 142, parágrafo único, combinado com o art. 132 da CLT).

Prejulgado n.º 52/75 — Horas extras — repouso remunerado — integração

Computam-se no cálculo do repouso remunerado as horas extras habitualmente prestadas.

Prejulgado n.º 53/75 — Extinção da empresa — salários devidos

Extinto, automaticamente, o vínculo empregatício, com a cessação das atividades da empresa, os salários só são devidos até a data da extinção.

Prejulgado n.º 54/75 — Aposentadoria — contagem recíproca — regime vinculativo

As disposições da Lei 3.841, de 15 de dezembro de 1960, dirigidas apenas ao sistema previdenciário oficial, não se aplicam aos empregados vinculados ao regime de seguro social de caráter privado.

Prejulgado n.º 55/76 — Recurso adesivo — incompatibilidade com o processo Trabalhista

O recurso adesivo, previsto no art. 500 do CPC, é incompatível com o processo do trabalho.

Prejulgado n.º 56/76 — Dissídio coletivo — revoga o Prejulgado n.º 38/71)

O Tribunal Superior do Trabalho, apreciando o projeto apresentado por Comissão Especial integrada pelos Excelentíssimos Senhores Ministros Geraldo Starling Soares, Presidente, Hildebrando Bisaglia, Relator, Renato Gomes Machado e Orlando Coutinho, que formularam o ante-projeto e Fortunato Peres Júnior, aprovou, após discussão, item por item, inclusive fixando a redação final, o seguinte Prejulgado, em substituição ao de n.º 38 (trinta e oito) e todas as alterações posteriores referentes ao mesmo, com revogação de todos os Prejulgados anteriores no que concerne a reajustamentos salariais.

P R E J U L G A D O T S T N.º 56/76

- I — a petição inicial para instauração de dissídio coletivo, visando a reajustamento salarial, deverá ser instruída com os documentos comprobatórios do último aumento salarial concedido à categoria profissional ou empresas suscitadas (sentença normativa, acordo homologado em dissídio coletivo ou cópia autenticada de acordo coletivo ou convenção coletiva);
- II — a instauração da instância por iniciativa do Ministério Público, ou em virtude do malogro de negociação coletiva de âmbito administrativo, será promovida mediante representação dirigida ao Presidente do Tribunal, contendo, pelo menos, a designação e a qualificação dos interessados e os motivos do dissídio. Em qualquer destas hipóteses, a representação será acompanhada do correspondente processo administrativo, ressalvada a hipótese de instauração pelo Presidente do Tribunal;
- III — tratando-se de revisão de norma salarial anterior, a ação poderá ser ajuizada diretamente pelos interessados, observado o disposto no art. 858, da CLT;
- IV — o novo salário será determinado, multiplicando-se o anterior pelo fator de reajustamento salarial fixado para o mês em que vigorará o salário reajustado (art. 3.º, da Lei n.º 6147, de 29 de novembro de 1974);
- V — o reajuste máximo previsto no parágrafo único do artigo primeiro da Lei n.º 6147, de 29 de novembro de 1974, instituído pela Lei n.º 6205, de 29 de abril de 1975, terá por base o maior salário mínimo vigente no País, à época da instauração;
- VI — nos casos em que a última revisão coletiva de salário tenha ocorrido há mais de doze (12) meses, ou em que não tenha havido dissídio, convenção ou acordo coletivo, o Tribunal solicitará à Secretaria de Emprego e Salário do Ministério do Trabalho seja-lhe fornecida a taxa de reajustamento (art. 4.º da Lei n.º 6147, de 29 de novembro de 1947);
- VII — para evitar a distorção que poderá ocorrer na hipótese do item anterior, e também em razão do período de tramitação judicial do processo coletivo, as diferenças salariais serão devidas a partir da data da instauração do dissídio;
- VIII — na forma do item anterior, esgotada a vigência da sentença revisanda, a que se seguir adotará o fator de reajustamento referente ao décimo terceiro mês e assim sucessivamente;

IX — para garantir os efeitos da sentença poderá ser estipulado um salário normativo para a categoria profissional, ou parte dela, hipótese em que na sua vigência:

- 1 — nenhum trabalhador, com exceção do menor aprendiz, poderá ser admitido nas respectivas empresas com salário mínimo vigente à data do ajuizamento da ação acrescido da importância que resultar do cálculo de 1/12 avos do reajuste decretado, multiplicado pelo número de meses ou fração superior a 15 (quinze) dias, decorridos entre a data da vigência do salário mínimo e a da instauração;
- 2 — admitido empregado para a função de outro dispensado sem justa causa, será garantido àquele salário igual ao do empregado de menor salário na função sem considerar vantagens pessoais;
- 3 — não poderá o empregado mais novo na empresa perceber salário superior ao do mais antigo na mesma função;
- 4 — na hipótese de o empregador possuir quadro organizado em carreira, não se aplicam as normas estabelecidas no presente item;

X — a taxa de reajuste do salário do empregado, que haja ingressado na empresa após a data-base, terá como limite o salário reajustado do empregado exercente da mesma função, admitido até os 12 (doze) meses anteriores à data-base.

Na hipótese de o empregado não ter paradigma ou em se tratando de empresa constituída e em funcionamento depois da data-base, será adotado o critério proporcional ao tempo de serviço, ou seja, 1/12 avos da taxa de reajuste decretado por mês de serviço ou fração superior a 15 (quinze) dias com adição ao salário da época da contratação;

XI — quando a instauração se der no prazo previsto no § 3º do artigo 616 da CLT, o reajuste salarial será devido a partir do término do acordo, da convenção ou da sentença normativa anterior;

XII — após calculada a recomposição salarial, serão compensados os aumentos salariais, espontâneos ou compulsórios, concedidos durante o prazo da vigência do acordo, da convenção ou da sentença anterior, exceto os provenientes de:

- a) — término de aprendizagem (Decreto n.º 31.456, de 6 de outubro de 1953);

- b) — implemento de idade;
- c) — promoção por antiguidade ou merecimento;
- d) — transferência de cargo, função, estabelecimento ou de localidade;
- e) — equiparação salarial determinada por sentença transitada em julgado;

XIII — o requerimento de efeito suspensivo ao recurso contra sentença proferida em processo de dissídio coletivo, na forma do art. 6.^º, parágrafo 1.^º, da Lei n.^º 4725, de 13 de julho de 1965, alterada pela Lei n.^º 4903, de 15 de dezembro do mesmo ano, será dirigido ao Presidente do Tribunal Superior do Trabalho, em petição instruída com os seguintes documentos:

- a) — a íntegra do acórdão recorrido e a data de sua publicação no órgão oficial;
- b) — cópia do cálculo de reajustamento do salário, constante do respectivo processo;
- c) — cópia do recurso ordinário e prova de sua interposição;
- d) — certidão do último reajustamento salarial da categoria interessada, se for o caso;

XIV — é incompetente a Justiça do Trabalho para homologação de acordos e convenções coletivas (art. 611 e parágrafos da CLT);

XV — a competência normativa da Justiça do Trabalho, no que concerne aos reajustamentos salariais, reger-se-á pelo presente Pre-julgado, revogados os anteriores.

Pre-julgado n.^º 57/76 — FGTS — Levantamento do depósito — competência da J. T.

A Justiça do Trabalho só tem competência para autorizar o levantamento do depósito do FGTS na ocorrência de dissídio entre empregado e empregador e após o trânsito em julgado da sentença.

Pre-julgado n.^º 58/76 — Dissídio coletivo — assembléia — quórum
Está em plena vigência o artigo 859 da Consolidação das Leis do Trabalho, cuja redação é a seguinte: "A representação dos sindicatos para instauração da instância fica subordinada à aprovação de assembléia, da qual participem os associados interessados na solução do dissídio coletivo, em primeira convocação, por maioria de 2/3 (dois terços) dos mesmos, ou, em seguida convocação, por 2/3 (dois terços) dos presentes.

Prejulgado n.º 59/77 — Telefonista

É aplicável à telefonista de mesa de empresa que não explora o serviço de telefonia o disposto no art. 227 e seus parágrafos da CLT.

S Ú M U L A S**1 — *Intimação em sexta-feira.***

Quando a intimação tiver lugar na sexta-feira, ou a publicação com efeito de intimação for feita nesse dia, o prazo judicial será contado da segunda-feira imediata, inclusive, salvo se não houver expediente, caso em que fluirá do dia útil que se seguir.

2 — *Gratificação natalina — contrato a prazo.*

É devida a gratificação natalina proporcional (Lei n.º 4090, de 1962) na extinção dos contratos a prazo, entre estes incluídos os de safra, ainda que a relação de emprego haja findado antes de dezembro.

3 — *Gratificação natalina — aposentadoria.*

É devida a gratificação natalina proporcional (Lei n.º 4090, de 1962) na cessação da relação de emprego resultante da aposentadoria do trabalhador, ainda que verificada antes de dezembro.

4 — *Custas — entidades públicas.*

As pessoas jurídicas de direito público não estão sujeitas a prévio pagamento de custas, nem a depósitos da importância da condenação, para o processamento de recurso na Justiça do Trabalho.
Obs.: vide Decreto-Lei n.º 779, de 21-8-69.

5 — *Reajustamento salarial coletivo no curso do aviso prévio.*

O reajustamento salarial coletivo, determinado no curso do aviso prévio, beneficia ao empregado pré-avisado da despedida, mesmo que tenha recebido antecipadamente os salários correspondentes ao período do aviso, que integra o seu tempo de serviço para todos os efeitos legais.

6 — *Equiparação salarial — quadro organizado em carreira.*

Para os fins previstos no parágrafo 2º do art. 461 da CLT, só é válido o quadro de pessoal organizado em carreira quando homologado pelo Ministério do Trabalho e Previdência Social.

7 — *Férias indenizadas — base de cálculo.*

A indenização pelo não deferimento das férias no tempo oportuno será calculada com base na remuneração devida ao empregado à época da reclamação ou, se for o caso, à data da extinção do contrato.

8 — Recurso — prova documental.

A juntada de documentos na fase recursal só se justifica quando provado o justo impedimento para sua oportuna apresentação ou se referir a fato posterior à sentença.

9 — Arquivamento — ausência do reclamante — adiamento.

A ausência do reclamante, quando adiada a instrução após contestada a ação em audiência, não importa arquivamento do processo.

10 — Professores — férias escolares.

É assegurado aos professores o pagamento dos salários no período de férias escolares; se despedidos sem justa causa, ao terminar o ano letivo ou no curso dessas férias, fazem jus aos referidos salários.

11 — Honorários de advogado.

É inaplicável na Justiça do Trabalho o disposto no art. 64 do Código de Processo Civil, sendo os honorários de advogados somente devidos nos termos do preceituado na Lei n.º 1060, de 1950.

Obs.: vide Lei n.º 5584, de 26-6-70.

12 — Carteira de Trabalho — presunção.

As anotações apostas pelo empregador na Carteira Profissional do empregado não geram presunção *juris et de jure*, mas apenas *juris tantum*.

13 — Rescisão contratual — salários atrasados.

O só pagamento dos salários atrasados em audiência não elide a mora capaz de determinar a rescisão do contrato de trabalho.

14 — Culpa recíproca — parcelas indevidas.

Reconhecida a culpa recíproca na rescisão do contrato de trabalho (art. 484 da CLT), o empregado não fará jus ao aviso prévio, às férias proporcionais e à gratificação natalina do ano respectivo.

15 — Atestado médico — ordem preferencial.

A justificação da ausência do empregado motivada por doença, para a percepção do salário-enfermidade e da remuneração do repouso semanal, deve observar a ordem preferencial dos atestados médicos estabelecida em lei.

16 — Notificação — ônus da prova.

Presume-se recebida a notificação quarenta e oito horas depois de sua regular expedição. O seu não recebimento ou a entrega após o decurso desse prazo constituem ônus de prova do destinatário.

17 — Adicional-insalubridade — base de cálculo.

O adicional-insalubridade devido a empregado que percebe, por força de lei, convenção coletiva ou sentença normativa, salário-profissional, será sobre este calculado.

18 — Compensação.

A compensação, na Justiça do Trabalho, está restrita a dívidas de natureza trabalhista.

19 — Competência — quadro de carreira.

A Justiça do Trabalho é competente para apreciar reclamação de empregado que tenha por objeto direito fundado no quadro de carreira.

20 — Resilição contratual — fraude.

Não obstante o pagamento da indenização de antiguidade, presume-se em fraude à lei a resilição contratual se o empregado permaneceu prestando serviço ou tiver sido, em curto prazo, readmitido.

21 — Aposentadoria — tempo de serviço.

O empregado aposentado tem direito ao cômputo do tempo anterior à aposentadoria, se permanecer a serviço da empresa ou a ele retornar. (Considerada subsistente pela Resolução Administrativa n.º 53/75 do TST.)

22 — Equiparação salarial.

É desnecessário que, ao tempo da reclamação sobre equiparação salarial, reclamante e paradigma estejam a serviço do estabelecimento, desde que o pedido se relate com situação pretérita.

23 — Recurso de revista — embargos — cabimento.

Não se conhece de revista ou dos embargos quando a decisão recorrida resolver determinado item do pedido por diversos fundamentos e a jurisprudência transcrita não abrange a todos.

24 — Indenização — horas extras.

Insere-se no cálculo da indenização por antigüidade o salário relativo a serviço extraordinário, desde que habitualmente prestado.

25 — Custas na segunda instância.

A parte vencedora na primeira instância, se vencida na segunda, está obrigada, independentemente de intimação, a pagar as custas fixadas na sentença originária, das quais ficará isenta a parte então vencida.

26 — Estabilidade — despedida obstativa.

Presume-se obstativa à estabilidade a despedida, sem justo motivo, do empregado que alcançar nove anos de serviço na empresa.

27 — Comissionista — repouso.

É devida a remuneração do repouso semanal e dias feriados ao empregado comissionista, ainda que pracista.

28 — Reintegração — conversão.

No caso de se converter a reintegração em indenização dobrada, o direito aos salários é assegurado até a data da sentença constitutiva que põe fim ao contrato.

29 — Transferência — despesas de transporte.

Empregado transferido, por ato unilateral do empregador, para local mais distante de sua residência, tem direito a suplemento salarial correspondente ao acréscimo da despesa do transporte.

30 — Recurso — início do prazo

Quando não juntada a ata ao processo em 48 horas contadas da audiência de julgamento (art. 851, parágrafo 2.º, da CLT), o prazo para recurso será contado da data em que a parte receber a intimação da sentença.

31 — Despedida indireta — aviso prévio

É incabível o aviso prévio na despedida indireta.

32 — Abandono de emprego — prazo de configuração.

Configura-se o abandono de emprego quando o trabalhador não retornar ao serviço no prazo de 30 dias após a cessação do benefício previdenciário, nem justificar o motivo de não o fazer.

33 — Mandado de segurança — coisa julgada.

Não cabe mandado de segurança contra decisão judicial transitada em julgado.

34 — Empregado rural — gratificação natalina.

A gratificação natalina, instituída pela Lei 4090, de 1962, é devida ao empregado rural.

35 — Depósito recursal — novo salário mínimo.

A majoração do salário mínimo não obriga o recorrente a complementar o depósito de que trata o art. 899 da CLT.

36 — Custas — ações plúrimas.

Nas ações plúrimas as custas incidem sobre o respectivo valor global.

37 — Recurso — prazo.

O prazo para recurso da parte que não comparece à audiência de julgamento, apesar de notificada, conta-se da intimação da sentença.

38 — Recurso de revista — cabimento.

Para comprovação da divergência justificadora do recurso é necessário que o recorrente junte certidão, ou documento equivalente, do acórdão paradigma ou faça transcrição do trecho pertinente à hipótese, indicando sua origem e esclarecendo a fonte da publicação, isto é, órgão oficial ou repertório idôneo de jurisprudência.

39 — Adicional de periculosidade — bomba de gasolina.

Os empregados que operam em bomba de gasolina têm direito ao adicional de periculosidade.

40 — Processo administrativo — recurso ao TST.

Não cabe recurso ao Tribunal Superior do Trabalho contra decisão em processo administrativo de interesse de funcionário proferida por Tribunal Regional do Trabalho.

41 — Quitação — abrangência.

A quitação, nas hipóteses dos parágrafos 1.º e 2.º do art. 477, da CLT, concerne exclusivamente aos valores discriminados no documento respectivo.

42 — Recurso de revista — cabimento.

Não ensejam o conhecimento de revista ou de embargos decisões superadas por iterativa, notória e atual jurisprudência do Pleno.

43 — Transferência — presunção de abuso.

Presume-se abusiva a transferência de que trata o parágrafo 1.º do art. 469, da CLT, sem comprovação da necessidade do serviço.

44 — Aviso prévio — cessação da atividade da empresa.

A cessação da atividade da empresa, com o pagamento da indenização, simples ou em dobra, não exclui, por si só, o direito do empregado ao aviso prévio.

45 — Horas extras — gratificação natalina.

A remuneração do serviço suplementar, habitualmente prestado, integra o cálculo da gratificação natalina prevista na Lei n.º 4090, de 1962.

46 — Acidente do trabalho — faltas — efeitos.

As faltas ou ausências decorrentes de acidente do trabalho não são consideradas para os efeitos da duração de férias e cálculo da gratificação natalina.

47 — Insalubridade — intermitência.

O trabalho executado, em caráter intermitente, em condições insalubres, não afasta, só por essa circunstância, o direito à percepção do respectivo adicional.

48 — Compensação.

A compensação só poderá ser argüida com a contestação.

49 — Custas — inquérito — arquivamento.

No inquérito judicial, contadas e não pagas as custas no prazo fixado pelo Juízo, será determinado o arquivamento do processo.

50 — Gratificação natalina — servidor público cedido.

A gratificação natalina, instituída pela Lei n.º 4090, de 1962, é devida pela empresa cessionária ao servidor público cedido, enquanto durar a cessão.

51 — Cláusulas regulamentares — alteração de vantagens.

As cláusulas regulamentares, que revoguem ou alterem vantagens deferidas anteriormente, só atingirão os trabalhadores admitidos após a revogação ou alteração do regulamento.

52 — Qüinqüênios (Lei n.º 4345/64.)

O adicional de tempo de serviço (qüinqüênios) é devido, nas condições estabelecidas pelo art. 19 da Lei n.º 4345, de 1964, aos contratados sob regime da CLT, pela empresa a que se refere a mencionada Lei, inclusive para fins de complementação de aposentadoria.

53 — Recurso — custas — prazo.

O prazo para pagamento das custas, no caso de recurso, é contado da intimação do cálculo.

54 — Indenização de estabilitário optante.

Rescindido por acordo seu contrato de trabalho, o empregado estável optante tem direito ao mínimo de 60% do total da indenização em dobro, calculada sobre o maior salário percebido no emprego. Se houver recebido menos do que esse total, qualquer que tenha sido a forma de transação, assegura-se-lhe a complementação até aquele limite.

55 — Financeiras — jornada de trabalho.

As empresas de crédito, financiamento ou investimento, também denominadas "financeiras", equiparam-se aos estabelecimentos bancários para os efeitos do art. 224 da CLT.

56 — Balconista comissionado — adicional de horas extras.

O balconista que recebe comissão tem direito ao adicional de 20% pelo trabalho em horas extras, calculado sobre o valor das comissões referentes a essas horas.

57 — *Categoria profissional — usinas de açúcar.*

Os trabalhadores agrícolas das usinas de açúcar integram a categoria profissional de industriários, beneficiando-se dos aumentos normativos obtidos pela referida categoria.

58 — *Pessoal de obras — regime.*

Ao empregado admitido como "pessoal de obras", em caráter permanente e não amparado pelo regime estatutário, aplica-se a legislação trabalhista.

59 — *Vigia bancário — jornada de trabalho.*

Vigia de estabelecimento bancário não se beneficia da jornada de trabalho reduzida prevista no art. 224 da CLT.

60 — *Adicional noturno — habitualidade.*

O adicional noturno, pago com habitualidade, integra o salário do empregado para todos os efeitos.

61 — *Ferroviários — horas extras.*

Aos ferroviários que trabalham em "estação do interior", assim classificada por autoridade competente, não são devidas horas extras (CLT, art. 243).

62 — *Abandono de emprego — contagem do prazo.*

O prazo de decadência do direito do empregador de ajuizar inquérito contra o empregado que incorre em abandono de emprego é contado a partir do momento em que o empregado pretendeu seu retorno ao serviço.

63 — *FGTS — incidência da contribuição.*

A contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço incide sobre a remuneração mensal devida ao empregado, inclusive horas extras e adicionais eventuais.

64 — *Prescrição — anotações na CTPS.*

A prescrição para reclamar contra anotação de Carteira Profissional, ou omissão desta, flui da data de cessação do contrato de trabalho.

65 — *Vigia noturno — hora reduzida.*

O direito à hora reduzida para 52 minutos e 30 segundos aplica-se ao vigia noturno.

66 — *RFFSA — quinquênios.*

Os quinquênios devidos ao pessoal da Rede Ferroviária Federal S. A. serão calculados sobre o salário do cargo efetivo, ainda que o trabalhador exerça cargo ou função em comissão.

67 — *RFFSA — chefe de trem — gratificação.*

Chefe de trem, regido pelo Estatuto dos Ferroviários (Decreto n.º 35.530, de 19 de setembro de 1959), não tem direito à gratificação prevista no respectivo artigo 110.

68 — *Equiparação — ônus da prova.*

É do empregador o ônus da prova do fato impeditivo, modificativo ou extintivo da equiparação salarial.

69 — *Revelia — salários incontrovertidos (art. 467).*

Havendo rescisão contratual e sendo revel e confesso o empregador quanto à matéria de fato, deve ser condenado ao pagamento em dobro dos salários incontrovertidos (art. 467 da CLT).

ÍNDICE GERAL

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4.^a REGIÃO

— Jurisdição, composição do Pleno e dia de reunião	V
— Composição das Turmas e dias de reunião	VII
— Juntas de Conciliação e Julgamento da Região: municípios-sedes, jurisdições e juízes-presidentes	IX
— Juízes do Trabalho Substitutos (por ordem de antiguidade)	XI

DOUTRINA

— ACIDENTES DO TRABALHO — João Antonio G. Pereira Leite	3
— SERVIDORES PÚBLICOS E LEGISLAÇÃO TRABALHISTA — Renato Gomes Ferreira	19
— DESCABIMENTO DA PENA DE CONFISSÃO AO RECLAMANTE — Sileno Montenegro Barbosa	25
— EXECUÇÃO TRABALHISTA CONTRA A FAZENDA ESTADUAL. COMPETÊNCIA E O PRECATORIO — José Fernando Ehlers de Moura	29
— HORÁRIO DE TRABALHO DOS BANCÁRIOS — Victório Ledra	33
— PROTETORES AURICULARES E ADICIONAL DE INSALUBRIDADE — Gelson de Azevedo	37
— PAGAMENTO DE AVISO PRÉVIO E FALTA GRAVE — Luiz Fernando Vaz Cabeda	43
— INDENIZAÇÃO EM DOBRO OU REINTEGRAÇÃO — Walter R. Spies	49

JURISPRUDÊNCIA (Índice alfabético e remissivo)

ABANDONO DE EMPREGO

— configura-se, pela entrega das chaves da habitação e recusa de transferência (ementa 3284)	165
— não se configura, pelo não-cumprimento do aviso prévio dado pelo empregador (ementa 3285)	165
— é inaceitável a justificação posterior do afastamento do empregado (ementa 3286)	165

— quando se configura (Súmula 32-TST)	233
— contagem do prazo para inquérito (Súmula 62-TST)	236
— v. Súmulas 32 e 62-TST	
AÇÃO DE ATENTADO	
— é admissível, na processualística do trabalho (ementa 3287)	166
AÇÃO DE CUMPRIMENTO	
— tem essa natureza a ação que vise à complementação, pela consideração das horas extras, de vantagem instituída em dissídio coletivo (ementa 3288)	166
AÇÃO RESCISÓRIA	
— julgamento por eqüidez; hipótese de desconstituição da sentença, por inobservância de normas processuais relativas à prova; nova decisão, pelo Juízo rescisório (acórdão 1.081/75)	53
— é cabível na Justiça do Trabalho (Prejulgado 16-TST)	222
— é cabível o recurso ordinário (Prejulgado 35-TST)	224
— hipóteses em que é admitida (Prejulgado 49-TST)	225
— v. Prejulgados 16, 35 e 49-TST	
ACIDENTE DO TRABALHO	
— faltas decorrentes: efeitos (Súmula 46-TST)	234
— v. Férias	
— v. Súmula 46-TST	
AÇÕES PLÚRIMAS — v. Depósito Recursal	
ACORDO	
— referido no § 2º do art. 59 da CLT: não se confunde com o convênio normativo previsto pelo art. 611, § 1º (ementa 3289)	166
— v. Juros e Correção	
ADICIONAL DE INSALUBRIDADE	
— é indevido, quando afastado o caráter nocivo do agente, por meio de equipamentos adequados; voto vencido (acórdão 4.581/75)	57
— é devido, inobstante o fornecimento de protetores auriculares (ementa 3290)	166
— condições não previstas na lei: julgamento por eqüidez (ementa 3291)	166
— há direito adquirido, se preexistente a insalubridade ao DL 389/68 (ementa 3292)	167
— sobre horas extraordinárias — cálculo: mesmas bases do incidente sobre a jornada normal (ementa 3293)	167
— instituído pelo empregador, em determinado grau, não pode ser reduzido unilateralmente (acórdão 4.135/75)	96

— declarada judicialmente a insalubridade, somente através de ação específica é possível a supressão do adicional (ementa 3294)	167
— hipótese em que é devido; cálculo (Prejulgado 8-TST)	221
— integra a remuneração, se permanente (Prejulgado 11-TST)	222
— quando é devido desde dois anos (Prejulgado 29-TST)	223
— é constitucional o art. 3º do DL 389/68 (Prejulgado 41-TST)	224
— não o afasta o trabalho intermitente (Súmula 47-TST)	235
— v. Prejulgados 8, 11, 29 e 41 e Súmula 47-TST	
ADICIONAL DE PERICULOSIDADE	
— quando permanente, integra a indenização (Prej. 3-TST) ..	221
— é constitucional o art. 3º do DL 389/68 (Prej. 41-TST)	224
— é devido a empregados em bomba de gasolina (Súm. 39-TST)	234
— v. Prejulgados 3 e 41 e Súmula 39-TST	
ADICIONAL DE TEMPO DE SERVIÇO	
— é devido, nas condições do art. 19 da Lei 4.345/64 (Súmula 52-TST)	235
— v. Horas Extras	
— v. Súmula 52-TST	
ADICIONAL DE TRABALHO EXTRAORDINÁRIO — v. Compen- sação Horária	
ADICIONAL NOTURNO	
— não o exclui o regime de revezamento (Prejulgado 1-TST)	221
— é devido ao vigia (Prejulgado 12-TST)	222
— quando habitual, integra o salário (Súmula 60-TST)	236
— v. Motorista e Salário Complexivo	
— v. Prejulgados 1 e 12 e Súmula 60-TST	
ADVOGADO	
— em escritório organizado em moldes empresariais: hipótese em que se verifica relação de emprego (ementa 3295) ...	167
— sua ausência na audiência de instrução e julgamento não implica em nulidade (ementa 3296)	167
— é inaplicável na J.T. o art. 64 do CPC (Súmula 11-TST) ..	231
— v. Mandato, Recurso e Relação de Emprego	
— v. Súmula 11-TST	
AGRAVO DE INSTRUMENTO	
— descabe, contra despacho denegatório de recebimento de embargos à execução (ementa 3297)	167
— a omissão, no trânsito, da intimação da decisão agravada (CPC, art. 523, § único) não prejudica o recorrente (acórdão 4.112/75)	60

AGRADO DE PETIÇÃO	
— é cabível, da decisão em liquidação de sentença (acórdão 2.833/74)	62
— não pode ser dirigido diretamente à sentença liquidatória, sem prévia impugnação (ementa 3298)	168
— v. Execução e Perito	
AJUDA DE CUSTO	
— elementos caracterizadores (ementa 3299)	168
— hipótese em que é devida também na demissão (ementa 3300)	168
ALÇADA	
— o valor de alçada é o da inicial ou o fixado pelo juiz, e não o da condenação (ementa 3301)	168
— v. Recurso e Valor da Causa	
ALTERAÇÃO CONTRATUAL	
— supressão do trabalho aos sábados, para compensação com as horas extras habitualmente prestadas: consequências (ementa 3302)	168
— em prejuízo do empregado; nulidade (ementa 3303)	168
— só é possível com a anuência do empregado, ainda quando não lhe cause prejuízo (ementa 3304)	169
— ilícita: configura-a a redução da prestação <i>in natura</i> (ementa 3305)	169
— cláusulas regulamentares que revoguem ou alterem vantagens: eficácia (Súmula 51-TST)	235
— v. Comissionista, Compensação Horária, Despedida Indireta, Horas Extras, Prêmio-Produção e Salário	
— v. Súmula 51-TST	
ANUÊNIOS	
— não constituem salário básico e, pois, não compõem o salário do cargo efetivo (ementa 3306)	169
ANULABILIDADE — v. Opção e Simulação	
APRENDIZAGEM	
— superveniente: não tem o efeito de transformar o empregado menor em aprendiz (ementa 3307)	169
APOSENTADORIA	
— por invalidez: direito de retornar ao emprego após cancelamento (Prejulgado 37-TST)	224
— é devido o 13.º salário proporcional, ainda quando verificada antes de dezembro (Súmula 3-TST)	230
— tempo de serviço anterior: cômputo (Súmula 21-TST)	232
— v. Prejulgado 37 e Súmulas 3 e 21-TST	

ARQUIVAMENTO

- descabe, após contestada a lide (ementa 3308) 169
- é incabível, na ausência do reclamante, quando adiada a instrução (Súmula 9-TST) 231
- v. Súmula 9-TST

ASCENSORISTA

- bancário: é filiado ao sindicato próprio, não se submetendo às decisões normativas relativas à classe bancária (ementa 3309) 169

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA

- direito reconhecido também ao servidor público (ementa 3310) 170
- Cabe ao Juízo e não ao Sindicato concedê-la (ementa 3311) 170
- v. Honorários

ASSISTENTE PERICIAL — v. Honorários**ATENTADO — v. Ação de Atentado****ATESTADO MÉDICO**

- convênio com clínica médica não retira validade ao atestado do INPS (ementa 3312) 170
- hipótese de eficácia do atestado do INPS, embora possua a empresa serviço médico (ementa 3313) 170
- é válido o fornecimento pelo INPS, embora possua a empresa serviço médico (ementa 3314) 170
- ordem preferencial; validade do atestado do INPS (ementa 3315) 171
- fornecido pelo INPS, possui validade para justificar enfermidade do empregado, para fins de revogação de pena disciplinar imposta pelo empregador (ementa 3316) 171
- hipótese em que deve ser observada a ordem preferencial (Súmula 15-TST) 231
- v. Súmula 15-TST

AUDIÊNCIA — v. Prova**AUSENCIA DO RECLAMANTE**

- quando adiada a instrução: incabível o arquivamento (Súmula 9-TST) 231
- v. Súmula 9-TST

AUSENCIAS LEGAIS

- configuram-se como tais as faltas por doença, atestadas por médico previdenciário (ementa 3317) 171
- v. Férias

AUSENCIAS POR DOENÇA

- justificação; ordem preferencial dos atestados médicos (Súmula 15-TST) 231
- v. Súmula 15-TST

AUTARQUIAS

- processamento de recurso na J.T. (Súmula 4-TST) 230
- v. Súmula 4-TST

AUXILIAR DE LABORATORISTA

- está sujeito à Lei n.º 3.999/61, embora sem curso específico (acórdão 2.940/76) 63

AUXILIAR DE RADIOLOGIA

- incidência da Lei n.º 3.999/61, tão-só pelo efetivo desempenho da função (ementa 3318) 171

AUXILIARES DO EMPREGADO

- hipótese em que há relação de emprego (acórdão 2.307/76) 65
- v. Contrato de Trabalho e Relação de Emprego

AUXÍLIO-DOENÇA/ENFERMIDADE

- justificação da ausência; ordem preferencial dos atestados (Súmula 15-TST) 231
- v. Súmula 15-TST

AUXÍLIO-MATERNIDADE

- empregada gestante; salário-maternidade (Prej. 14-TST) .. 222
- v. Prejulgado 14-TST

AVISO PRÉVIO

- extingue-se o contrato no seu término, inobstante suspensão por motivo de benefício previdenciário (ementa 3319) 171
- é cabível nas rescisões antecipadas de contratos de experiência (Prejulgado 42-TST) 224
- reajustamento salarial coletivo no curso do aviso: eficácia (Súmula 5-TST) 230
- é indevido, quando reconhecida culpa recíproca (Súmula 14-TST) 231
- é incabível na despedida indireta (Súmula 31-TST) 233
- a cessação da atividade da empresa não o exclui (Súmula 44-TST) 234
- v. Abandono de Emprego e Salário-Família
- v. Prejulgado 42 e Súmulas 5, 14, 31 e 44-TST

BALCONISTA

- Comissionista: direito ao adicional de horas extras; cálculo (Súmula 56-TST) 235
- v. Súmula 56-TST

BANCÁRIO

- não-exercente de cargo de confiança: jornada de seis horas, inobstante a gratificação (ementa 3320) 171
- cálculo do salário-hora (acórdão 2.833/74) 62
- cargo de confiança; gratificação; horas extras (Prejulgado 46-TST) 225
- v. Anuênios, Ascensorista, Cargo de Confiança, Gratificação e Horas Extras
- v. Prejulgado 46-TST

— 9

BANCOS

- financeiras equiparam-se aos estabelecimentos bancários; art. 224 da CLT (Súmula 55-TST) 235
- v. Súmula 55-TST

CAIXA — v. Cargo de Confiança e Desconto**CÁLCULO — v. Liquidação****CAPATAZ — v. Readmissão****CARGO DE CONFIANÇA**

- destituição, durante suspensão do contrato: possibilidade (ementa 3321) 171
- não o constituem as funções de escriturário e conferente de Banco, inobstante mandato com encargos gerais de gestão (ementa 3322) 172
- não o configura o exercício da função de chefe de reportagem (ementa 3323) 172
- não se configuram como tal as funções de caixa-executivo bancário (ementa 3324) 172
- bancário; gratificação; horas extras (Prejulgado 46-TST) ... 225
- v. Horas Extras
- v. Prejulgado 46-TST

CARTEIRA DE TRABALHO

- anotações geram presunção *juris tantum* (Súmula 12-TST) .. 231
- prescrição para reclamar anotações: flui da cessação do contrato (Súmula 64-TST) 236
- v. Súmulas 12 e 64-TST

CERCEAMENTO DE DEFESA

- razões de ordem doutrinária não podem determinar, de plano, o indeferimento da prova pericial (ementa 3325) .. 172
- v. Advogado e Nulidade

CHEFE DE TREM

- regido pelo Estatuto dos Ferroviários: não tem direito à gratificação prevista no respectivo art. 110 (Súmula 67-TST) .. 237
- v. Súmula 67-TST

CITAÇÃO — v. Notificação**CLÁUSULA PENAL — v. Juros e Correção****CLÁUSULAS REGULAMENTARES**

- que revoguem ou alterem vantagens: eficácia (Súm. 51-TST) 235
- v. Súmula 51-TST

COBRADOR — v. Responsabilidade**COISA JULGADA**

- incumbe à parte que a alega comprovar a inexistência de recurso da decisão apontada (ementa 3326) 172
- erros materiais da sentença não podem ser corrigidos na execução (ementa 3327) 172
- não fazem coisa julgada os fundamentos da decisão (acórdão 2.202/76) 71
- v. Conciliação e Nulidade

COMINAÇÃO DE PAGAMENTO EM DOBRO — Art. 467

- incide sobre o 13.º salário e não incide sobre férias indenizadas; aplica-se, em caso de revelia (ementa 3328) 172
- revelia: hipótese em que é devido o pagamento em dobro (Súmula 69-TST) 237
- v. Décimo-Terceiro Salário e Salário
- v. Súmula 69-TST

COMISSÃO DE CARGO — v. Horas Extras**COMISSIONISTA**

- remunerado com salário fixo mais comissões: não pode o empregador deduzir aquele destas (ementa 3329) 173
- é devida a remuneração do repouso semanal e dias feriados ao empregado comissionista, ainda que pracista (Súmula 27-TST) 233
- v. Comissões, Compensação, Relação de Emprego e Repouso Remunerado
- v. Súmula 27-TST

COMISSÕES

- hipóteses em que são devidas, e em que não são devidas, ao empregado — Lei n.º 3.207/57 (ementa 3330) 173
- sobre o lucro: conceito de lucro (ementa 3331) 173
- sobre venda: incidem sobre o preço da mercadoria, excluída a parcela do IPI (ementa 3332) 173
- auferidas após extinto o contrato: parcelas em que repercutem (ementa 3333) 173
- v. Desconto

COMPENSAÇÃO

— não tem limite, em processo judicial (ementa 3334)	173
— hipótese em que não prevalece a restrição do § 5. ^º do art. 477 da CLT (ementa 3335)	173
— do salário do empregado com valores retidos pelo mesmo: possibilidade (ementa 3336)	174
— impossibilidade, relativamente a títulos de crédito passados pelo empregado comissionista ao empregador, como garantia por eventuais estornos, no caso de insolvência dos compradores (ementa 3337)	174
— é compensável a gratificação de Natal com a da Lei 4.090/62 (Prejulgado 17-TST)	222
— é restrita a dívidas de natureza trabalhista (Súmula 18-TST)	232
— só pode ser argüida com a contestação (Súmula 48-TST)	235
— v. Correção Monetária	
— v. Prejulgado 17 e Súmulas 18 e 48-TST	

COMPENSAÇÃO HORÁRIA

— se ilícita, consideram-se remuneradas de forma simples as horas excedentes; jus ao adicional de 25% (ementa 3338)	174
— inobservadas as formalidades legais, faz jus o empregado ao adicional de horas extras (ementa 3339)	174
— não reconhecida validade ao regime, é devido o pagamento do adicional legal, pelas horas excedentes a oito (ementa 3340)	174
— respeitado o limite de 48 horas semanais, é devido tão-só o adicional de 25%, pelas horas excedentes a oito; aumento do número de horas trabalhadas no mês: alteração contratual; horas extras (ementa 3341)	174
— concordância do empregado com o regime de horário: validade admitida (ementa 3342)	175
— a assinatura na ficha de registro de empregados não supre a formalidade legal respectiva (ementa 3343)	175
— pactuada abstrata e genericamente: invalidade (ementa 3344)	175
— regime estabelecido de forma vaga e sem determinação dos dias de compensação: invalidade (ementa 3345)	175
— v. Alteração Contratual, Jornada de Trabalho e Trabalho da Mulher	

COMPETÊNCIA

— é incompetente a J.T. para dirimir litígio decorrente de subrogação de crédito trabalhista (acórdão 2.275/76)	75
— litígios relativos a benefícios previdenciários: incompetência da Justiça do Trabalho (acórdão 1.576/76)	74
— falta de cadastramento do empregado no PIS e reparação do dano: competente a Justiça do Trabalho (acórdão 1.691/76)	80
— é competente a J.T. para dirimir litígio entre funcionário público e empresa de economia mista (acórdão 2.653/76) ...	76

— falece, à J.T., para determinar reintegração ou indenização de empregado demitido com base em atos institucionais (Prejulgado 23-TST)	223
— é competente a J.T. para apreciar reclamação que tenha por objeto direito fundado em quadro de carreira (Súm. 19-TST)	232
— v. Honorários, Programa de Integração Social - PIS e Servidor Público	
— v. Prejulgado 23 e Súmula 19-TST	
 CONCILIAÇÃO	
— reconhecimento, na conciliação, de relação de emprego: coisa julgada (acórdão 85/77)	81
— v. Juros e Correção; Quitação	
 CONFISSÃO FICTA	
— é confesso o reclamante que, após a contestação, não comparece para depor (ementa 3346)	175
— hipótese em que se aplica ao empregado; voto vencido: não se aplica a confissão ficta ao empregado (ementa 3347) ...	175
 CONTRA-RAZÕES	
— de recurso: não constituem o instrumento adequado para manifesto de inconformidade com a decisão (ementa 3348)	176
 CONTRADIÇÃO DO JULGADO — v. Decisão	
 CONTRATO COLETIVO DE TRABALHO	
— pessoas jurídicas de direito público interno — alcance das sentenças normativas e dos contratos coletivos (Prejulgado 44-TST)	225
— v. Prejulgado 44-TST	
 CONTRATO DE EXPERIENCIA	
— validade; objeto; voto vencido (ementa 3349)	176
— rescisões antecipadas: cabível o aviso prévio (Prejulgado 42-TST)	224
— v. Salário-Maternidade	
— v. Prejulgado 42-TST	
 CONTRATO DE TRABALHO	
— inexiste, com menor de 12 anos; trabalho proibido: consequências (acórdão 2.307/76)	65
— de equipe: hipótese em que se configura (ementa 3350) ..	177
— cláusulas regulamentares que revoguem ou alterem vantagens: eficácia (Súmula 51-TST)	235
— v. Advogado, Auxiliares do Empregado, Conciliação, Locação de Mão-de-Obra, Motorista, Relação de Emprego e Solidariedade	
— v. Súmula 51-TST	

CONTRATOS A PRAZO

- extinção antes de dezembro: devida a gratificação natalina proporcional (Súmula 2-TST) 230
- v. Contrato de Experiência e Rescisão do Contrato de Trabalho
- v. Súmula 2-TST

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS — v. Competência

10

CONTROVÉRSIA — v. Salário**CONVENÇÃO COLETIVA**

- pessoas jurídicas de direito público interno — alcance das sentenças normativas e dos contratos coletivos (Prejulgado 44-TST) 225
- v. Prejulgado 44-TST

CORREÇÃO MONETÁRIA

- não incide sobre honorários de assistência judiciária (ementa 3351) 177
- incide apenas sobre o resultado da compensação (ementa 3352) 177
- rescisão contratual em fraude à lei, com a contribuição do empregado: hipótese de aplicação da correção a favor da empresa (ementa 3353) 178
- v. Juros e Correção e Perito

CULPA RECÍPROCA

- hipótese em que se configura (ementa 3354) 178
- reconhecida, na rescisão: consequências (Súmula 14-TST) .. 231
- v. Súmula 14-TST

CUSTAS

- pessoas jurídicas de direito público: não estão sujeitas ao seu pagamento, para recorrer (Súmula 4-TST) 230
- parte vencida em 2.^a Instância: deverá pagá-las independentemente de intimação (Súmula 25-TST) 232
- nas ações plúrimas, incidem sobre o valor global (Súmula 36-TST) 233
- inquérito judicial, não pagas no prazo: arquivamento (Súmula 49-TST) 235
- o prazo para pagamento, em caso de recurso, é contado da intimação do cálculo (Súmula 53-TST) 235
- v. Depósito Recursal
- v. Súmulas 4, 25, 36, 49 e 53-TST

DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO

- não se inclui no pagamento dobrado previsto no art. 467 (ementa 3355) 178
- v. Cominação de Pagamento em Dobro — Art. 467, Gratificação, Horas Extras e Participação nos Lucros

DECISÃO

- contraditória: prevalece, sobre a forma contraditória, a intenção clara do órgão julgador (ementa 3356) 178
- v. Nulidade e Sentença

DECISÕES INTERLOCUTÓRIAS — v. Execução**DEMISSÃO — v. Rescisão do Contrato de Trabalho****DENTISTA**

- salário profissional; proporcionalidade com as horas efetivamente trabalhadas (Prejulgado 15-TST) 222
- v. Prejulgado 15-TST

DEPOIMENTO PESSOAL — v. Confissão Ficta**DEPÓSITO RECURSAL**

- deve ser efetuado diretamente pela parte sucumbente, e não pelo preposto (ementa 3357) 178
- nas ações plúrimas, limita-se a dez salários mínimos (ementa 3358) 179
- em ação plúrima: válido para os demais o depósito efetuado em nome de apenas um dos reclamantes; o mesmo, quanto aos reclamados; custas: idem (ementa 3359) 179
- hipótese em que é eficaz, ainda que as cópias dos documentos não estejam autenticadas (ementa 3360) 179
- precisa ser efetuado, não bastando o oferecimento de bens a penhora, para garantia do juízo (ementa 3361) 179
- parcialmente ilíquida a condenação, deve ser realizado pelo valor arbitrado para esse fim (acórdão 503/76) 82
- pode ser efetuado no próprio estabelecimento reclamado (ementa 3362) 179
- necessário, também nas medidas cautelares (acórdão 4.112/75) 60
- não havendo condenação em pecúnia, descabe o depósito prévio (Prejulgado 39-TST) 224
- realizado fora da conta vinculada: hipótese em que não impedirá o conhecimento do apelo (Prejulgado 45-TST) 225
- a majoração do salário mínimo não obriga a complementá-lo (Súmula 35-TST) 233
- v. Prejulgados 39 e 45 e Súmula 35-TST

DESCANSO SEMANAL

- não se confunde o respectivo período com o do art. 66 da CLT (ementa 3363) 180
- não se confunde o respectivo período com o de intervalo entre uma jornada e outra (ementa 3364) 180
- invalidade do ajuste que condiciona a remuneração do descanso semanal a produção mínima (ementa 3365) 180
- v. Horas Extras, Intervalo e Repouso Remunerado

DESCONTO

- por dano culposo: deve preeexistir acordo (ementa 3366) .. 181
- de salário, para caução de uniforme: ilegalidade (ementa 3367) 181
- de comissões, por faltas injustificadas: hipótese em que se configura dupla punição (ementa 3368) 181
- é indevido, pelo comparecimento do empregado como parte à J.T. (Prejulgado 30-TST) 223
- v. Compensação
- v. Prejulgado 30-TST

DESERÇÃO — v. Depósito Recursal**DESÍDIA — v. Falta Grave****DESISTÊNCIA**

- pode o sindicato desistir da ação, em presumível benefício dos empregados que defende (ementa 3369) 181

DESPEDIDA — v. Abandono de Emprego, Punição Disciplinar, Rescisão do Contrato de Trabalho e Salário-Maternidade**DESPEDIDA INDIRETA**

- diretor; eleição nula; mora salarial (ementa 3370) 181
- v. Justa Causa

DIREITO ADQUIRIDO

- serviços encampados; gratificação de férias e de farmácia (ementa 3371) 181

DIRETOR

- de S. A.: concomitância com relação de emprego; mora salarial; rescisão indireta (ementa 3372) 182
- v. Fundo de Garantia

DISSÍDIO COLETIVO

- tentativa em via administrativa: desnecessidade (§ 4.^º do art. 616 da CLT); (ementa 3373) 182
- é constitucional o art. 2.^º da Lei 4.725/65 (Prejulgado 13-TST) 222



— instruções do TST (Prejulgado 56-TST)	226
— v. Ação de Cumprimento	
— v. Prejulgados 13 e 56-TST	
DOCUMENTOS	
— juntada na fase recursal: quando se justifica (Súmula 8-TST)	231
— v. Súmula 8-TST	
DONO DA OBRA — v. Proprietário da Obra	
DUPLA PUNIÇÃO — v. Punição Disciplinar	
DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO — v. Sucumbência	
ELETRICITÁRIO	
— sobreaviso: aplicação analógica do art. 244 e §§ da CLT (acórdão 237/77)	83
EMBARGOS	
— hipótese de não-conhecimento (Súmula 23-TST)	232
— decisões superadas não ensejam seu conhecimento (Súmula 42-TST)	234
— v. Súmulas 23 e 42-TST	
EMBARGOS À EXECUÇÃO — v. Agravo de Instrumento	
EMBARGOS DECLARATÓRIOS	
— o prazo de interposição é preclusivo; se ajuizados a des- tempo, não suspendem o prazo para o recurso ordinário (ementa 3374)	182
— discrepância entre a ementa e o texto do acórdão não en- seja embargos declaratórios, se harmônicos a fundamen- tação e o <i>decisum</i> (ementa 3375)	182
EMPREGADA GESTANTE — v. Salário-Maternidade	
EMPREGADO APOSENTADO — v. Tempo de Serviço	
EMPREGADO DOMÉSTICO	
— é empregado doméstico e não rural o chacareiro, ou quem preste serviços em sítio de recreio (ementa 3376)	182
EMPREGADO ESTÁVEL	
— optante; transação; limites (Súmula 54-TST)	235
— v. Súmula 54-TST	
EMPREGADO COMISSIONISTA — v. Comissões	
EMPREGADO MENOR — v. Aprendizagem	

EMPREITADA

- hipótese em que o dono da obra é solidariamente responsável pelas obrigações trabalhistas (ementa 3377) 182
- v. Proprietário da Obra

EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS — v. Grupo Econômico**EQÜIDADE — v. Ação Rescisória****EQUIPARAÇÃO SALARIAL**

- necessário que equiparando e paradigma trabalhem na mesma localidade (ementa 3378) 182
- devida, inobstante o quadro de carreira e a desigualdade decorrente de decisão judicial (ementa 3379) 183
- a circunstância de o paradigma haver obtido equiparação não impede que o reclamante o aponte como tal (ementa 3380) 183
- servidores públicos regidos pela CLT: quando incide a vedação constitucional de equiparação ou vinculação de vencimentos; interpretação do art. 98, *caput*, e § único, da C.F. (acórdão 2.664/75) 85
- em caso de trabalho igual, conta-se o tempo na função e não no emprego (Prejulgado 6-TST) 221
- quadro de pessoal organizado em carreira: validade para o efeito de equiparação (Súmula 6-TST) 230
- direito fundado em quadro de carreira: competência da J.T. (Súmula 19-TST) 232
- pedido relacionado com situação pretérita: desnecessário que ao tempo da reclamação reclamante e paradigma estejam a serviço do estabelecimento (Súmula 22-TST) 232
- é do empregador o ônus da prova do fato impeditivo, modificativo ou extintivo da equiparação (Súmula 68-TST) ... 237
- v. Prestações de Trato Sucessivo
- v. Prejulgado 6 e Súmulas 6, 19, 22 e 68-TST

ESTABILIDADE

- despedida obstativa: quando se presume (Súmula 26-TST) 233.
- v. Súmula 26-TST

ESTAGIÁRIO — v. Recurso**EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA — v. Sucumbência****EXCUSSÃO — v. Penhora****EXECUÇÃO**

- não cabe agravo de petição das decisões interlocutórias na fase de liquidação; oportunidade de interposição dos recursos admissíveis (acórdão 3.588/73) 88

— hipótese em que respondem os bens dos sócios pela condenação da sociedade (ementa 3381)	183
— hipótese em que o sócio responde, com seus bens particulares, pelas obrigações trabalhistas (acórdão 2.135/75)	90
— da sentença: não pode alcançar devedores solidários estranhos ao processo de conhecimento (acórdão 3.483/75) ...	89
— v. Coisa Julgada, Fundo de Garantia, Penhora e Remição	
EXPERIÊNCIA — v. Contrato de Experiência	
EXTINÇÃO DA EMPRESA	
— salários: são devidos até a data da extinção (Prej. 53-TST)	226
— não exclui, por si só, o direito ao aviso prévio (Súmula 44-TST)	234
— v. Prejulgado 53 e Súmula 44-TST	
EXTINÇÃO DO PROCESSO	
— sem julgamento do mérito: hipótese em que não se declara (ementa 3382)	183
FALTA GRAVE	
— afastamentos reiterados do local de trabalho, sem justificativa: desídia (ementa 3383)	184
— empregado que paga prêmio de bilhete de loteria falsificado: falta não configurada (ementa 3384)	184
— de empregado menor: hipótese em que não justifica, de modo suficiente, a rescisão (ementa 3385)	184
— ocorrência no decurso de suspensão do contrato de trabalho (acórdão 3.861/75)	92
— v. Abandono de Emprego, Culpa Recíproca, Justa Causa, Punição Disciplinar e Rescisão do Contrato de Trabalho	
FALTAS AO SERVIÇO	
— por doença, superiores a seis: não prejudicam as férias (ementa 3386)	184
— por doença: não reduzem o período de férias, ainda que superiores a seis (ementa 3387)	184
— para comparecimento como parte à J.T.: indevido o desconto (Prejulgado 30-TST)	223
— decorrentes de acidente do trabalho: não são consideradas para efeito de férias e gratificação natalina (Súmula 46-TST)	234
— v. Atestado Médico, Ausências Legais e Férias	
— v. Prejulgado 30 e Súmula 46-TST	
FÉRIAS	
— pagas e não gozadas; inderrogabilidade, pela vontade das partes, das normas cogentes da legislação trabalhista (ementa 3388)	184

— inadmissível sua transformação em pecúnia, ainda que por iniciativa do empregado; normas de ordem pública (ementa 3389)	185
— substituídas por pagamento em dinheiro: fraude à lei, inobstante o assentimento do empregado (ementa 3390)	185
— não concedidas no período legal próprio, ainda que gozadas, devem ser pagas em dobro (ementa 3391)	185
— concedidas em dois períodos: pagamento em dobro (ementa 3392)	185
— interesses econômicos da empresa não se confundem com a hipótese de “caso excepcional” (ementa 3392)	185
— coletivas: não podem ser fracionadas, sob alegação de ausências do empregado no período aquisitivo (ementa 3393)	185
— proporcionais: são devidas, mesmo na hipótese de pedido de demissão (ementa 3394)	185
— proporcionais: não são devidas ao trabalhador rural (ementa 3395)	186
— são ausências legais as faltas por doença, não reduzindo, por isso, o período de férias (ementa 3396)	186
— convencionais de 30 dias: não podem reduzir-se a 20 dias, por ter sido uma parte do período aquisitivo anterior à convenção (ementa 3397)	186
— indenizadas: cálculo: têm por base o salário da época em que se tornaram exigíveis (acórdão 3.471/75)	95
— não são devidas, se suspenso o contrato por motivo de acidente de trabalho, durante o período aquisitivo; interpretação dos arts. 133 e 134 da CLT (ementa 3398)	186
— retorno do empregado antes do término das férias: consequências (art. 143 da CLT) (acórdão 4.135/75)	96
— indenizadas: indevido o pagamento dos repousos semanais e feriados intercorrentes (Prejulgado 19-TST)	222
— de tarefeiro: cálculo da remuneração (Prejulgado 22-TST) ..	223
— as horas extras habituais integram sua remuneração (Prejulgado 24-TST)	223
— proporcionais — empregado com mais de um ano: devidas, salvo em caso de dispensa com justa causa (Prej. 51-TST) ..	226
— indenização pelo não-deferimento oportuno: cálculo (Súmula 7-TST)	230
— são indevidas, quando reconhecida a culpa recíproca na rescisão (Súmula 14-TST)	231
— para esse efeito, não são consideradas as faltas decorrentes de acidentes do trabalho (Súmula 46-TST)	234
— v. Cominação de Pagamento em Dobro — Art. 467, Faltas ao Serviço, Gratificação, Horas Extras, Paralisação da Empresa e Sábado	
— v. Prejulgados 19, 22, 24 e 51 e Súmulas 7, 14 e 46-TST	

FERROVIÁRIOS

- de estação do interior: indevidas horas extras (Súmula 61-TST) 236
- chefe de trem regido pelo Estatuto dos Ferroviários não tem direito à gratificação prevista no respectivo art. 110 (Súmula 67-TST) 237
- v. Súmulas 61 e 67-TST

FINANCEIRAS

- equiparam-se aos estabelecimentos bancários para os efeitos do art. 224 da CLT (Súmula 55-TST) 235
- v. Súmula 55-TST

FORÇA MAIOR

- configuram tal os dias de chuva, no trabalho a céu aberto; redução de 25% no salário (acórdão 1.641/76) 98

FRAUDE À LEI

- hipótese em que se presume em fraude à lei a resilição contratual (Súmula 20-TST) 232
- v. Correção Monetária, Férias e Transação
- v. Súmula 20-TST

FUNCIONÁRIO PÚBLICO

- de fato: carece de amparo na legislação trabalhista (ementa 3399) 186
- é devida a gratificação natalina ao servidor público cedido (Súmula 50-TST) 235
- v. Relação de Emprego
- v. Súmula 50-TST

FUNDAMENTOS DA DECISÃO — v. Coisa Julgada**FUNDO DE GARANTIA**

- a falta de recolhimento do fundo autoriza a rescisão indireta (ementa 3400) 187
- é impenhorável a conta-optante e penhorável a conta-empresa (ementa 3401) 187
- é imprescritível o direito a levantar o saldo de conta individualizada (acórdão 2.810/76) 101
- faz jus ao fundo de garantia o empregado elevado à condição de diretor (acórdão 2.810/76) 101
- a remuneração dos diretores de S.A. é a base de incidência do fundo de garantia (acórdão 2.810/76) 101
- levantamento do depósito: competência da J.T. (Prejulgado 57-TST) 229
- contribuição: incide sobre a remuneração mensal, inclusive horas extras e adicionais eventuais (Súmula 63-TST) 236
- v. Transação
- v. Prejulgado 57 e Súmula 63-TST

GARANTIA DO JUÍZO — v. Depósito Recursal**GARÇÃO — v. Relação de Emprego****GERÊNCIA OU CHEFIA**

- não há chefia sem o exercício do poder de comando (acórdão 3.189/75) 111

GRATIFICAÇÃO

- de férias: liceidade da cláusula que a estipula somente para férias gozadas (ementa 3402) 187
- de férias e de farmácia: integram-se no salário (ementa 3403) 187
- ordinária: é devida, se incorporada ao salário, ainda na hipótese de transferência do empregado para outro Estado (ementa 3404) 187
- contratual: integra o 13.º salário (ementa 3405) 188
- semestral: integra o cálculo da gratificação natalina (ementa 3406) 188
- semestral: integra o cálculo do 13.º salário (acórdão 4.810/76) 107
- contratual: integra o 13.º salário (ementa 3407) 188
- hipótese em que se configura ajuste tácito (Prej. 25-TST) .. 223
- chefe de trem regido pelo Estatuto dos Ferroviários não tem direito à gratificação prevista no respectivo art. 110 (Súmula 67-TST) 237
- v. Bancário e Participação nos Lucros
- v. Prejulgado 25 e Súmula 67-TST

GRATIFICAÇÃO NATALINA

- é computável no cálculo da indenização (Prej. 20-TST) 222
- é devida, na resilição de iniciativa do empregado (Prejulgado 32-TST) 224
- proporcional: é devida na extinção de contratos a prazo, inclusive os de safra (Súmula 2-TST) 230
- proporcional: é devida quando da aposentadoria (Súmula 3-TST) 230
- é indevida, quando reconhecida culpa recíproca na rescisão (Súmula 14-TST) 231
- é devida ao empregado rural (Súmula 34-TST) 233
- integra o seu cálculo a remuneração de serviço suplementar habitual (Súmula 45-TST) 234
- para esse efeito, não se consideram as faltas decorrentes de acidente do trabalho (Súmula 46-TST) 234
- v. Cominação de Pagamento em Dobro — Art. 467 e Décimo-Terceiro Salário
- v. Prejulgados 20 e 32 e Súmulas 2, 3, 14, 34, 45, 46 e 50-TST

GRAU DE JURISDIÇÃO

- hipótese em que não se verifica supressão (ementa 3408) 188

GRUPO ECONÔMICO

— hipótese em que é única a relação de emprego com o grupo (ementa 3409)	189
— não é empregador único (ementa 3410)	189
— configuração, entre empresa prestadora de serviços e estabelecimento bancário; responsabilidade solidária (acórdão 2.302/76)	109
— v. Relação de Emprego	

HABITAÇÃO — v. Salário**HONORÁRIOS**

— de assistência judiciária: são devidos sobre as parcelas resultantes da sucumbência do empregador (ementa 3411) ..	189
— de assistência judiciária: incidem também sobre as parcelas reconhecidas e pagas em audiência (ementa 3412)	189
— de assistente pericial: são ônus da parte interessada (ementa 3413)	189
— advocatícios: postulados com alegação de vínculo de emprego entre quem os postula e a empresa reclamada: competência da J.T. (ementa 3414)	189
— é inaplicável na J.T. o art. 64 do CPC (Súmula 11-TST)	231
— v. Perito	
— v. Súmula 11-TST	

HORA NOTURNA — v. Prova**HORÁRIO COMPENSATÓRIO — v. Compensação Horária e Trabalho da Mulher****HORAS DE TRANSPORTE — v. Tempo de Serviço****HORAS EXTRAS**

— quando habituais, integram a remuneração dos repousos e feriados, ainda quando interrompida a eficácia contratual (ementa 3415)	190
— embora excedentes ao limite legal, integram-se nas parcelas salariais (ementa 3416)	190
— hipótese em que são devidas ao motorista (ementa 3417) ..	190
— é de trabalho extraordinário o tempo de locomoção do empregado, em veículo da empresa, ao local de prestação do serviço (ementa 3418)	190
— bancário em cargo de confiança: direito às horas excedentes a oito como extraordinárias (ementa 3419)	190
— são devidas ao bancário exercente de cargo de confiança, quando excedentes a oito diárias (ementa 3420)	191
— hipótese em que são devidas ao bancário enquadrado em cargo de chefia, percebendo gratificação de função (ementa 3421)	191

— intervalo destinado a repouso e alimentação e seu cômputo na duração do trabalho; decisão que confere àquele período o caráter de trabalho extraordinário (ementa 3422)	191
— é extraordinário o trabalho no intervalo das refeições (ementa 3423)	191
— habituais: configuram-se, quando em todos os meses há serviço em sobrejornada (ementa 3424)	191
— o adicional integra o cálculo da remuneração dos repousos (ementa 3425)	192
— integram o cálculo do repouso remunerado (Prejulgado 52); (ementa 3426)	192
— habituais: integram o cálculo da remuneração dos repousos (ementa 3427)	192
— não integram seu cálculo a comissão de cargo e o adicional de tempo de serviço (ementa 3428)	192
— possibilidade de supressão (acórdão 4.190/76)	113
— supressão: alçada do poder diretivo do empregador (ementa 3429)	193
— supressão possível (acórdão 3.189/75)	111
— suprimíveis, quando desnecessárias e inexistente contrato escrito (ementa 3430)	193
— supressão possível, ainda que habituais (ementa 3431)	193
— é lícita a supressão (ementa 3432)	193
— possível a supressão do trabalho, mas não do pagamento respectivo, se habitual a prestação (ementa 3433)	194
— o direito de suprimir o trabalho extra não deve importar na supressão do pagamento respectivo (ementa 3434)	194
— supressão: hipótese de ilegalidade (ementa 3435)	194
— sua supressão não pode realizar-se em detrimento do salário (ementa 3436)	194
— habituais: integram o cálculo da remuneração das férias (Prejulgado 24-TST)	223
— computam-se no cálculo dos repousos remunerados, quando habituais (Prejulgado 52-TST)	226
— inserem-se no cálculo da indenização de antiguidade, se habituais (Súmula 24-TST)	232
— integram o cálculo da gratificação natalina (Súmula 45-TST)	234
— balonista que recebe comissão: direito a adicional de horas extras de 20% sobre as comissões (Súmula 56-TST)	235
— v. Compensação Horária, Gerência ou Chefia, Horas <i>In Itinere</i> , Indenização, Intervalo, Motorista, Salário Complessivo, Trabalho da Mulher, Utilidades, Vigia e Zelador	
— v. Prejulgados 24 e 52 e Súmulas 24, 45 e 56-TST	

HORAS IN ITINERE

— quando se configuram (ementa 3437)	194
— responde por elas o empregador (ementa 3438)	194

— é de serviço efetivo o tempo em que o empregado é transportado ao local de trabalho, assim como o de retorno (ementa 3439)	195
— hipótese em que o tempo é contado como à disposição do empregador; horas extras (acórdão 1.470/76)	115
— configura-se como tempo de serviço o despendido pelo empregado, para atingir os locais de trabalho, em condução da empresa (ementa 3440)	195
— v. Tempo de Serviço	
IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ	
— princípio: não se aplica às JCJs (Prejulgado 7-TST)	221
— v. Prejulgado 7-TST	
IMPUGNAÇÃO — v. Liquidação	
INALTERABILIDADE CONTRATUAL — v. Alteração Contratual	
INCAPAZ — v. Contrato de Trabalho	
INDENIZAÇÃO	
— cálculo: maior salário, acrescido da média das horas extras auferidas (ementa 3441)	195
— integra seu cálculo o adicional de periculosidade, se permanente (Prejulgado 3-TST)	221
— integra-a o adicional de insalubridade pago em caráter permanente (Prejulgado 11-TST)	222
— é computável no seu cálculo a gratificação de Natal (Prejulgado 20-TST)	222
— é incompetente a J.T. para determinar a indenização de empregado demitido com base em atos institucionais (Prejulgado 23-TST)	223
— pelo não-deferimento das férias no tempo oportuno: cálculo (Súmula 7-TST)	230
— integra-a o salário de horas extras habituais (Súmula 24-TST)	232
— conversão da reintegração em indenização dobrada: salários devidos até a data da sentença (Súmula 28-TST)	233
— v. Tempo de Serviço	
— v. Prejulgados 3, 11, 20 e 23 e Súmulas 7, 24 e 28-TST	
INDUSTRIÁRIOS	
— integram a categoria os trabalhadores agrícolas das usinas de açúcar (Súmula 57-TST)	236
— v. Súmula 57-TST	
INQUÉRITO JUDICIAL	
— contadas e não pagas as custas no prazo: arquivamento (Súmula 49-TST)	235

- prazo de decadência para ajuizá-lo contra empregado que abandona o emprego: início da contagem (Súmula 62-TST) 236
- v. Súmulas 49 e 62-TST

INSALUBRIDADE — v. Adicional de Insalubridade**INSTÂNCIA — v. Grau de Jurisdição****INTERVALO**

- interjornadas: não se confunde com o período de descanso semanal (arts. 66 e 67 da CLT) (ementa 3442) 195
- não se assimilam os intervalos dos arts. 66 e 67 da CLT (ementa 3443) 196
- interjornadas: não o dispensa a concessão de 24 horas de descanso semanal (ementa 3444) 196
- no trabalho feminino, a prorrogação do intervalo caracteriza sobrejornada (ementa 3445) 196
- para alimentação: é tempo de serviço efetivo, quando trabalhado (ementa 3446) 196
- v. Descanso Semanal, Horas Extras e Mecanógrafo

INTERRUPÇÃO DO CONTRATO DE TRABALHO —

v. Rescisão do Contrato de Trabalho

INTIMAÇÃO

- em sexta-feira: contagem do prazo (Súmula 1-TST) 230
- v. Agravo de Instrumento
- v. Súmula 1-TST

JORNADA COMPENSATÓRIA — v. Compensação Horária e Trabalho da Mulher**JORNADA DE TRABALHO**

- é de cinco horas a do revisor de empresa jornalística e de oito a do chefe de revisão (ementa 3447) 197
- a prorrogação compensatória é válida, quando expressa na ficha-registro de empregados (ementa 3448) 197
- v. Bancário e Compensação Horária

JORNALISTA — v. Cargo de Confiança e Jornada de Trabalho**JURISPRUDÊNCIA — v. Retroatividade****JUROS E CORREÇÃO**

- pagamento espontâneo do valor da condenação; desnecessidade de aguardar o transcurso do prazo recursal; hipótese de não-incidência da correção de novo trimestre (ementa 3449) 197

— incidem, ainda quando prevista cláusula penal (ementa 3450)	197
— incidem até o momento da satisfação total do débito (acórdão 222/76)	116
JUSTA CAUSA	
— inatividade por longo período: justo motivo para a denúncia do contrato de trabalho pelo empregado (ementa 3451) ..	197
— v. Falta Grave e Rescisão do Contrato de Trabalho	
LABORATORISTA — v. Auxiliar de Laboratorista	
LICENÇA-PREMIO	
— não é contado para esse efeito o tempo de serviço prestado sob a égide da Lei n.º 1.890/53 (ementa 3452)	198
— é computável todo o tempo de serviço sob regime anterior — estatutário ou consolidado (ementa 3453)	198
LIQUIDAÇÃO	
— o silêncio das partes sobre o cálculo não as impede de impugnar a sentença de liquidação (ementa 3454)	198
— v. Agravo de Petição, Execução e Sentença	
LITISCONSÓRCIO — v. Mandado de Segurança	
LOCAÇÃO DE MÃO-DE OBRA	
— só é lícita nas hipóteses da Lei n.º 6.019/74 (ementa 3455)	198
— permanente: ilicitude, após o advento da Lei n.º 6.019/74 (acórdão 249/77)	119
— hipótese em que se configura relação de emprego com a empresa tomadora dos serviços (acórdão 2.805/76)	117
— v. Solidariedade	
MANDADO DE SEGURANÇA	
— inexiste direito líquido e certo a ver repelida <i>in limine</i> reconvenção, mesmo incabível (ementa 3456)	198
— contra ato judicial: parte passiva; litisconsórcio passivo necessário; ato judicial não transitado em julgado: hipótese de cabimento do mandado (acórdão 4.723/75)	121
— cabe recurso ordinário para o TST da decisão de TRT (Pre-julgado 28-TST)	223
— descabe contra decisão transitada em julgado (Súm. 33-TST)	233
— v. Prejulgado 28 e Súmula 33-TST	
MANDATO	
— poder para substabelecer: desnecessário constar expressamente na procuração (ementa 3457)	199
— tácito: quando ocorre (ementa 3458)	199
— interposição de recurso sem procuração: não-conhecimento, exceto na hipótese de mandato tácito (Prejulgado 43-TST)	224
— v. Prejulgado 43-TST	

MECANÓGRAFO

- tem direito ao pagamento em dobro do intervalo do art. 72 da CLT, quando não concedido (ementa 3459) 199

MÉDICO

- o salário profissional guarda proporcionalidade com as horas trabalhadas (Prejulgado 15-TST) 222
- v. Prejulgado 15-TST

MEDIDAS CAUTELARES — v. Depósito Recursal**MENOR**

- não-aprendiz: direito a salário mínimo integral (Prejulgado 5-TST) 221
- v. Aprendizagem, Contrato de Trabalho, Falta Grave, Prescrição e Testemunha
- v. Prejulgado 5-TST

MINISTRO RELIGIOSO — v. Relação de Emprego**MORA SALARIAL**

- pagamento de salários atrasados em audiência; mora; rescisão (Súmula 13-TST) 231
- v. Despedida Indireta e Diretor
- v. Súmula 13-TST

MOTORISTA

- a elevação da bandeirada não se presta a remunerar horas extras e noturnas (ementa 3460) 199
- regime de colaboração (Lei n.º 6.094/74): hipótese de inexistência de relação de emprego (acórdão 4.263/76) 125
- v. Horas Extras

NOTIFICAÇÃO

- por via postal: o espaço de cinco dias anterior à audiência inicia com a expedição da notificação (ementa 3461) 199
- intimação em sexta-feira: contagem do prazo (Súm. 1-TST) 230
- presume-se recebida quarenta e oito horas após sua regular expedição; ônus da prova (Súmula 16-TST) 231
- v. Prazo
- v. Súmulas 1 e 16-TST

NULIDADE

- por cerceamento de defesa: razões finais levadas a efeito por escrito, com documentos de que não teve vista a parte contrária (acórdão 3.769/75) 126
- do feito, por cerceamento de defesa; voto vencido no sentido de que o protesto da parte vencedora não acompanha o recurso da parte vencida (acórdão 4.519/75) 127

— inexiste, pela omissão, no <i>decisum</i> da sentença, de item abordado na fundamentação; voto vencido; prescrição; coisa julgada (ementa 3462)	199
— da decisão em que se verifica <i>reformatio in pejus</i> : inocorre, se suscetível de correção, pelo acolhimento do mérito do recurso interposto (ementa 3463)	200
— resilição contratual: hipótese em que se presume em fraude à lei (Súmula 20-TST)	232
— v. Advogado, Alteração Contratual, Opção, Prescrição, Salário Complessivo, Simulação e Testemunha	
— v. Súmula 20-TST	
ONUS DA PROVA	
— é do empregador o ônus da prova do fato impeditivo, modificativo ou extintivo da equiparação salarial (Súm. 68-TST)	237
— v. Ação Rescisória e Coisa Julgada	
— v. Súmula 68-TST	
OPÇÃO	
— é de dois anos da data da opção o prazo para anulá-la por vício de consentimento (ementa 3464)	200
— prazo para declaração de nulidade; prescrição: conta-se da extinção da relação de emprego (ementa 3465)	200
OPERADOR DE RAIOS X	
— desnecessidade de qualificação específica para o exercício da função (acórdão 331/76)	129
OPTANTE	
— estável; rescisão por acordo; transação; limites (Súmula 54-TST)	235
— v. Súmula 54-TST	
PAGAMENTO EM DOBRO — Art. 467	
— revelia: hipótese em que é devido o pagamento em dobro (Súmula 69-TST)	237
— v. Salário	
— v. Súmula 69-TST	
PARALISAÇÃO DA EMPRESA	
— por iniciativa do empregador: devidos os salários (ementa 3466)	200
PARTICIPAÇÃO NOS LUCROS	
— não integra a remuneração e, consequentemente, o 13. ^º salário (ementa 3467)	201
— v. Gratificação	

PENHORA

- de telefone: resultam penhoradas também as respectivas ações (ementa 3468) 201
- sobre bem objeto de compra e venda com reserva de domínio: é válida, se somente após foi o contrato devidamente registrado (ementa 3469) 201
- é penhorável a renda financeira de autarquia de exploração econômica (acórdão 4.723/75) 121
- a anterioridade da penhora não obsta à excussão de bens pelo credor que os penhorou em segunda penhora (acórdão 3.265/75) 130
- v. Fundo de Garantia

PERDAS E DANOS — v. Programa de Integração Social — PIS**PERÍCIA — v. Cerceamento de Defesa****PERIODOS *IN ITINERE* — v. Horas *In Itinere* e Tempo de Serviço****PERITO**

- a) pode agravar de petição, sem assistência de advogado;
- b) não se aplica aos seus honorários o DL 75/66 (ementa 3470) 201

PESSOAL DE OBRAS

- aplica-se-lhe a legislação trabalhista (Súmula 58-TST) 236
- v. Súmula 58-TST

PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO

- alcance das sentenças normativas e dos contratos coletivos (Prejulgado 44-TST) 225
- privilégios no foro da J.T. não abrangem as sociedades de economia mista (Prejulgado 50-TST) 225
- processamento de recurso na J.T. (Súmula 4-TST) 230
- v. Prejulgados 44 e 50 e Súmula 4-TST

PORTEIRO

- não se confundem suas funções com as de vigia ou vigilante (ementa 3471) 201

PRAZO RECURAL

- não é ampliado de 8 para 10 dias, com os dois dias destinados ao recebimento presumido da notificação (ementa 3472) 202
- contagem, quando não juntada a ata em quarenta e oito horas (Súmula 30-TST) 233
- da parte que não comparece à audiência, apesar de notificada, conta-se da intimação da sentença (Súmula 37-TST) .. 234
- v. Embargos Declaratórios e Notificação
- v. Súmulas 30 e 37-TST

PRECLUSÃO — v. Embargos Declaratórios**PREJULGADO — v. Retroatividade****PRÉMIO-PRODUÇÃO**

— a modernização da aparelhagem não desobriga o empregador de seu pagamento (ementa 3473)	202
— com base na produtividade de equipe; hipótese em que é devido igualmente a todos os seus integrantes (ementa 3474)	202
— critério para cálculo do valor diário (ementa 3475)	202
— hipótese em que assume caráter de liberalidade (ementa 3476)	202
— v. Repouso Remunerado	

PREPOSTO

— não se conhece de apelo firmado por preposto não credenciado para tanto (ementa 3477)	202
— não se conhece de recurso firmado por quem não seja advogado nem parte e não tenha poderes de representação (ementa 3478)	203

PRESSCRIÇÃO

— não atinge o ato eivado de nulidade absoluta (ementa 3479)	203
— é inopportuno alegá-la tão-somente na sustentação oral do recurso (ementa 3480)	203
— para postular nulidade de transação relativa ao tempo de serviço: flui da rescisão do contrato (ementa 3481)	203
— tem início, para o trabalhador, quando este completa 18 anos (ementa 3482)	203
— se o empregador concede direito já prescrito, mas apenas em parte, a lesão a esse direito se dá no ato da concessão parcial, daí refluindo o prazo prescricional (ementa 3483)	203
— não se conhece de prescrição não argüida na instância ordinária (Prejulgado 27-TST)	223
— soma de períodos descontínuos; início do prazo prescricional (Prejulgado 31-TST)	223
— prestações de trato sucessivo: a prescrição é parcial e se conta do vencimento de cada uma delas (Prejulgado 48-TST)	225
— para reclamar anotações na carteira de trabalho: flui da cessação do contrato (Súmula 64-TST)	236
— v. Fundo de Garantia, Nulidade, Opção, Servidor Público	
— v. Prejulgados 27, 31 e 48 e Súmula 64-TST	

PRESTAÇÕES DE TRATO SUCESSIVO

— hipótese de inaplicação do art. 290 do CPC (acórdão 2.664/75)	85
— inaplicável ao contrato de trabalho a presunção de que a quitação da mais recente supõe a das anteriores (ementa 3484)	204

— integram o pedido, mesmo sem declaração expressa do autor (art. 290 do CPC) (ementa 3485)	204
— prescrevem parcialmente, contando-se a prescrição do vencimento da cada uma delas (Prejulgado 48-TST)	225
— v. Prejulgado 48-TST	

PRESTAÇÕES *IN NATURA* — v. Alteração Contratual e Salário**PRESTAÇÕES PREVIDENCIÁRIAS**

— e não salário, é que são devidas ao empregado doente, após os primeiros quinze dias; direito e pretensão contra o INPS (ementa 3486)	204
--	-----

PROCESSO ADMINISTRATIVO

— de interesse de funcionário: não cabe recurso ao TST contra decisão de TRT (Súmula 40-TST)	234
— v. Súmula 40-TST	

PROCURAÇÃO

— com firma não-reconhecida: desconhecimento do recurso (ementa 3487)	204
— interposição de recurso sem procuração: não-conhecimento, exceto na hipótese de mandato tácito (Prejulgado 43-TST)	224
— v. Mandato	
— v. Prejulgado 43-TST	

PROFESSOR

— salários: período de férias escolares; despedida sem justa causa (Súmula 10-TST)	231
— v. Rescisão do Contrato de Trabalho	
— v. Súmula 10-TST	

PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL — PIS

— cadastramento e pagamento: incompetência da J.T. (ementa 3488)	205
— perdas e danos; incompetência da J.T.; voto vencido: é competente a J.T. (acórdão 360/77)	131
— cadastramento do empregado: competência da J.T. (ementa 3489)	205
— v. Competência	

PROPRIETÁRIO DA OBRA

— hipótese em que responde pelas obrigações do empreiteiro (ementa 3490)	205
--	-----

PRORROGAÇÃO COMPENSATÓRIA — v. Jornada de Trabalho

PROVA

— da redução da hora noturna: incumbe ao empregador (ementa 3491)	206
— a ausência da parte não impede a realização de prova por ela requerida (ementa 3492)	206
— é do empregador o ônus da prova de fato impeditivo, modificativo ou extintivo da equiparação salarial (Súmula 68-TST)	237
— v. Ação Rescisória, Cerceamento de Defesa e Coisa Julgada	
— v. Súmula 68-TST	

PUNIÇÃO DISCIPLINAR

— hipótese em que ocorre dupla punição (ementa 3493)	206
---	-----

QUADRO DE CARREIRA

— reclassificação de cargo pressupõe novas atribuições (ementa 3494)	206
— validade para efeito de equiparação (Súmula 6-TST)	230
— direito fundado em quadro de carreira; competência da J.T. (Súmula 19-TST)	232
— v. Equiparação Salarial	
— v. Súmulas 6 e 19-TST	

QUEBRA DE CAIXA — v. Desconto**QUESTÕES DECIDIDAS — v. Coisa Julgada****QUINQUÉNIOS**

— são devidos, nas condições do art. 19 da Lei 4.345/64 (Súmula 52-TST)	235
— v. Súmula 52-TST	

QUITAÇÃO

— por empregado alfabetizado: só é válida mediante a apósião de sua assinatura (ementa 3495)	206
— em conciliação: eficácia; não pode extinguir outras relações processuais, à revelia do juiz competente (acórdão 1.022/75)	133
— quitação (§§ 1.º e 2.º do art. 477 da CLT); conteúdo (Súmula 41-TST)	234
— v. Súmula 41-TST	

RADIOLOGISTA — v. Auxiliar de Radiologia**READMISSÃO**

— direitos assegurados ao empregado, quando readmitido; capataz: cargo de confiança (acórdão 2.520/76)	134
— tempo de serviço anterior, em caso de readmissão (Prejudicado 9-TST)	221

— hipótese em que falece competência à J.T. para determinar a reintegração (Prejulgado 23-TST)	223
— direito a salários, em caso de se converter a reintegração em indenização dobrada (Súmula 28-TST)	233
— v. Sentença e Tempo de Serviço	
— v. Prejulgados 9 e 23 e Súmula 28-TST	

REAJUSTAMENTOS SALARIAIS

— instruções do TST (Prejulgado 56-TST)	226
— coletivos, determinados no curso do aviso prévio: beneficiam ao empregado pré-avisado (Súmula 5-TST)	230
— v. Prejulgado 56 e Súmula 5-TST	

RECIBO — v. Quitação**RECLAMANTE — v. Confissão Ficta****RECLASSIFICAÇÃO DE CARGO — v. Quadro de Carreira****RECONVENÇÃO**

— não a admite o processo trabalhista; aplicação do art. 315, § 2.º, do CPC (ementa 3496)	206
— após o novo CPC, não é admissível no processo do trabalho (ementa 3497)	206
— v. Mandado de Segurança	

RECURSO

— pedido ilíquido; condenação em valor inferior a dois salários mínimos; hipótese em que cabe recurso (ementa 3498)	207
— subscrito por estagiário: desconhecimento; interpretação do § 3.º do art. 71 e art. 72 da Lei n.º 4.215/63 e § 1.º do art. 791 da CLT (acórdão 4.262/76)	137
— quem pode assiná-lo, na J.T.; empresas societárias (acórdão 4.756/75)	135
— de decisão do TRT em mandado de segurança cabe recurso ordinário para o TST (Prejulgado 28-TST)	223
— de decisão do TRT em ação rescisória: cabível o recurso ordinário para o TST (Prejulgado 35-TST)	224
— não havendo condenação em pecúnia, descabe o depósito prévio (Prejulgado 39-TST)	224
— interposição sem procuração: não-conhecimento de qualquer recurso, exceto na hipótese de mandato tácito (Prejulgado 43-TST)	224
— depósito para fins de recurso, realização fora da conta vinculada do empregado: hipótese em que não impedirá o conhecimento (Prejulgado 45-TST)	225
— adesivo: é incompatível com o processo do trabalho (Prejulgado 55-TST)	226

— intimação em sexta-feira: contagem do prazo (Súmula 1-TST)	230
— pessoas jurídicas de direito público: processamento de recurso na J.T. (Súmula 4-TST)	230
— juntada de documentos na fase recursal: quando se justifica (Súmula 8-TST)	231
— de revista ou embargos: hipótese de não-conhecimento (Súmula 23-TST)	232
— parte vencida em segunda instância: custas (Súmula 25-TST)	232
— contagem do prazo recursal, quando não juntada a ata em quarenta e oito horas (Súmula 30-TST)	233
— decisão judicial transitada em julgado: incabível o mandado de segurança (Súmula 33-TST)	233
— depósito para recurso: a majoração do salário mínimo não obriga a complementá-lo (Súmula 35-TST)	233
— custas: incidem sobre o valor global, mas ações plúrimas (Súmula 36-TST)	233
— prazo para recurso da parte que não comparece à audiência de publicação: contagem (Súmula 37-TST)	234
— de revista: requisitos para comprovação da divergência (Súmula 38-TST)	234
— incabível, para o TST, de decisão do TRT em processo administrativo de interesse de funcionário (Súmula 40-TST)	234
— de revista ou embargos: decisões superadas não ensejam seu conhecimento (Súmula 42-TST)	234
— prazo para pagamento das custas, em caso de recurso: é contado da intimação do cálculo (Súmula 53-TST)	235
— v. Agravo de Instrumento, Agravo de Petição, Contra-Razões, Depósito Recursal, Execução, Preposto	
— v. Prejulgados 28, 35, 39, 43, 45, 55 e Súmulas 1, 4, 8, 23, 25, 30, 33, 35, 36, 37, 38, 40, 42 e 53-TST	

RECURSO EX-OFFICIO — v. Sucumbência

REFORMATIO IN PEJUS — v. Nulidade

REGIME DE COMPENSAÇÃO HORÁRIA — v. Compensação Horária

REGULAMENTO DA EMPRESA

— cláusulas regulamentares que revoguem ou alterem vantagens: eficácia (Súmula 51-TST)	235
— v. Súmula 51-TST	

REINTEGRAÇÃO

— é incompetente a J.T. para determinar a reintegração de empregado demitido com base em atos institucionais (Prejulgado 23-TST)	223
— v. Prejulgado 23-TST	

RELAÇÃO DE EMPREGO

- assume o status de empregado o funcionário pública cedido a empresa de economia mista (acórdão 2.653/76) 76
- comissionista, trabalhando em dias incertos e independentemente de horário: relação configurada (ementa 3499) 207
- consultor jurídico: quando é empregado (ementa 3500) 207
- persistência do vínculo de emprego, após o ingresso do empregado como sócio da empresa (acórdão 398/76) 138
- configura-se, pelo trabalho do garçom em apenas determinados dias da semana (ementa 3501) 207
- mensageiro em estação rodoviária: hipótese de inexistência do vínculo empregatício (ementa 3502) 207
- não surge pelo trabalho não autorizado da esposa do empregado (ementa 3503) 207
- com “auxiliares do empregado”: hipótese de inocorrência (acórdão 3.564/76) 142
- inexiste, com familiares do empregado, se há cláusula contratual proibitiva do trabalho dos mesmos (acórdão 1.641/76) 98
- de religioso com pessoa jurídica de direito privado: configuração (acórdão 2.649/76) 140
- é múltipla, se múltiplas são as empresas beneficiárias da prestação de trabalho (ementa 3504) 208
- v. Advogado, Auxiliares do Empregado, Compensação, Contrato de Trabalho, Diretor, Grupo Econômico, Locação de Mão-de-Obra, Motorista, Servidor Público e Solidariedade

RELIGIOSO — v. Relação de Emprego

REMÍCIAO

- de bens, pelo cônjuge do executado, no processo do trabalho; interpretação da Lei n.º 5.584/70 e dos arts. 651 e 787 do CPC (acórdão 261/76) 144

REMUNERAÇÃO

- integra-a o adicional de insalubridade pago em caráter permanente (Prejulgado 11-TST) 222
- de trabalho em dia feriado: pagamento em dobro e não em triplo (Prejulgado 18-TST) 222
- v. Comissionista, Participação nos Lucros e Vigia
- v. Prejulgados 11 e 18-TST

REPOUSO REMUNERADO

- somam-se os períodos de descanso previstos nos arts. 66 e 67 da CLT (acórdão 3.585/76) 145
- hipótese de aplicação concomitante dos arts. 66 e 67 da CLT (ementa 3505) 208
- somam-se os períodos de descanso dos arts. 66 e 67 da Consolidação (acórdão 555/77) 148

— é de 35 horas — (arts. 66 e 67 da CLT) (ementa 3506)	208
— há de ser pago em dobro, quando inferior à soma dos períodos dos arts. 66 e 67 da CLT (ementa 3507)	208
— deve ser de 24 horas, não computado o intervalo interjornadas (ementa 3508)	208
— empregado que não comparece diariamente à empresa: hipótese em que há direito ao repouso semanal (ementa 3509)	209
— do comissionista: cálculo (acórdão 22/76)	147
— o prêmio-Produção, parte variável do salário, integra o cálculo do repouso (ementa 3510)	209
— o trabalho em dia feriado é pago em dobro e não em triplo (Prejulgado 18-TST)	222
— é indevido o pagamento dos repousos semanais e feriados intercorrentes nas férias indenizadas (Prejulgado 19-TST) ..	222
— é devida a remuneração do repouso semanal e dos dias feriados ao empregado comissionista (Súmula 27-TST)	233
— v. Descanso Semanal, Horas Extras, Intervalo, Salário Complementivo	
— v. Prejulgados 18 e 19 e Súmula 27-TST	

RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO

— antecipada: não é possível, no contrato por obra certa, estando o empregado em gozo de benefício previdenciário (ementa 3511)	209
— ineficaz a denúncia do contrato, ainda que por justa causa, durante a suspensão deste, opera, contudo, tão logo retorne o empregado ao serviço; não perde a falta grave, no caso, a atualidade (ementa 3512)	209
— é ineficaz, no período de suspensão contratual (voto vencido) (acórdão 3.861/75)	92
— durante período de suspensão da eficácia contratual: possibilidade; voto vencido (acórdão 71/76)	149
— de professor municipal, nas férias escolares: é possível, eis que interrompido, e não suspenso, o contrato de trabalho (ementa 3513)	210
— resilição contratual: hipótese em que se presume em fraude à lei (Súmula 20-TST)	232
— insere-se no cálculo da indenização de antiguidade o salário de horas extras habituais (Súmula 24-TST)	232
— conversão de reintegração em indenização dobrada; direito a salários (Súmula 28-TST)	233
— empregado estável optante; transação; limites (Súm. 54-TST)	235
— v. Correção Monetária	
— v. Súmulas 20, 24, 28 e 54-TST	

RESCISÃO INDIRETA — v. Despedida Indireta, Diretor, Fundo de Garantia e Sentença

RESPONSABILIDADE

- o empregado não é responsável pelo pagamento de cheques sem cobertura, emitidos a favor da empresa, por seus associados (ementa 3514) 210
- v. Grupo Econômico, Proprietário da Obra, Relação de Emprego e Solidariedade

RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS — v. Execução**RETROATIVIDADE**

- súmula de jurisprudência não está sujeita às regras do direito intertemporal (ementa 3515) 210

REVELIA

- condições em que é devido o pagamento em dobro dos salários incontroversos — art. 467 (Súmula 69-TST) 237
- v. Cominação de Pagamento em Dobro — Art. 467
- v. Súmula 69-TST

REVELIA E CONFISSÃO — v. Décimo-Terceiro Salário**REVEZAMENTO**

- regime de revezamento: não exclui o direito a adicional noturno (Prejulgado 1-TST) 221
- v. Prejulgado 1-TST

REVISTA

- hipótese de não-conhecimento (Súmula 23-TST) 232
- divergência justificadora do recurso: requisitos para a comprovação (Súmula 38-TST) 234
- não ensejam o conhecimento da revista decisões superadas (Súmula 42-TST) 234
- v. Súmulas 23, 38 e 42-TST

SÁBADO

- se não trabalhado, não é dia útil para efeito de férias; caso já gozadas estas, deve ser remunerado, por conversão (ementa 3516) 210
- não é dia útil na contagem das férias, quando o trabalho é de cinco dias; Portaria 3.751/69-MTPS: exorbitante (ementa 3517) 210

SAFRISTAS — v. Tempo de Serviço**SALÁRIO**

- a cominação do art. 467 se elide com pagamento, sendo insuficiente o depósito à disposição do juízo (ementa 3518) 211
- descabe o pagamento em dobro, se controvertida a relação de emprego (ementa 3519) 211

— à base de comissão: critérios contratuais de cálculo, excluindo determinados elementos, embora inseridos no contrato da prestação; validade da cláusula (ementa 3520)	211
— por tarefa: faltando matéria-prima ou estragando-se máquinas, deve ser pago pela média do valor-tarefa e não pelo valor-hora (ementa 3521)	211
— fornecimento gratuito de energia elétrica, verba salarial (ementa 3522)	211
— utilidade-habitação: tem, em regra, cunho salarial (ementa 3523)	212
— utilidade-habitação: tem o <i>quantum</i> calculado sobre o salário contratual (ementa 3524)	212
— utilidade: valor justo e razoável: arbitramento; repercussão em demais parcelas (ementa 3525)	212
— utilidade-habitação: calcula-se sobre o ganho real e não sobre o salário mínimo (ementa 3526)	212
— utilidade: critério de aferição do valor das prestações <i>in natura</i> (ementa 3527)	212
— indevido desconto pelo comparecimento do empregado como parte à J.T. (Prejulgado 30-TST)	223
— substituição não eventual: salário do substituto (Prejulgado 36-TST)	224
— pagamento de salários atrasados em audiência; mora; rescisão (Súmula 13-TST)	231
— integra-o o adicional noturno habitual (Súmula 60-TST)	236
— revelia: hipótese em que é devido o pagamento em dobro — art. 467 (Súmula 69-TST)	237
— v. Ajuda de Custo, Anuênios, Comissionista, Equiparação Salarial, Força Maior, Gratificação, Paralisação da Empresa, Prestações Previdenciárias, Repouso Remunerado e Vigia	
— v. Prejulgados 30 e 36 e Súmulas 13, 60 e 69-TST	
:SALÁRIO COMPLESSIVO	
— ilegalidade (ementa 3528)	213
— é ilegal a destinação de comissões para cobrir os repousos semanais (ementa 3529)	213
— percentual certo para contraprestação de obrigações aleatórias, sujeitas a regulamentação de ordem pública: nulidade (ementa 3530)	213
:SALÁRIO-DOENÇA — v. Atestado Médico	
:SALÁRIO-FAMÍLIA	
— incide no valor do período de aviso prévio, trabalhado ou indenizado (ementa 3531)	214

SALÁRIO-MATERNIDADE

- não é devido, se a despedida é com justa causa, no segundo mês de gestação (ementa 3532) 214
- contrato de experiência; hipótese em que não é devido (ementa 3533) 214
- empregada gestante; dispensa; direito ao salário-maternidade (Prejulgado 14-TST) 222
- v. Prejulgado 14-TST

SALÁRIO MÍNIMO

- decretado em condições de excepcionalidade: vigência imediata (Prejulgado 2-TST) 221
- menor não-aprendiz: direito a salário-mínimo integral (Prejulgado 5-TST) 221
- v. Prejulgados 2 e 5-TST

SALÁRIOS INCONTROVERSOS

- revelia: condições em que é devido o pagamento em dobro
 - art. 467 (Súmula 69-TST) 237
 - v. Súmula 69-TST

SENTENÇA

- rescisão indireta, com afastamento do emprego; decisão que concede readmissão não pedida: *ultra petitorum*; voto vencido: direito a readmissão, quando não caracterizada a despedida indireta (acórdão 3.905/75) 151
- não é *extra petitorum* o deferimento de indenização, ao invés do FGTS postulado, se o empregado não era optante (ementa 3534) 214
- ilíquida: art. 459, § único: aplicação restrita no processo do trabalho (ementa 3535) 214
- normativa; alcance; pessoas jurídicas de direito público (Prejulgado 44-TST) 225
- v. Nulidade
- v. Prejulgado 44-TST

SENTENÇA DE LIQUIDAÇÃO — v. Liquidação**SERVIDOR PÚBLICO**

- cedido a sociedade de economia mista: competência da J.T.; direitos adquiridos e inalterabilidade contratual; prescrição (acórdão 4.566/75) 153
- cedido: direito a gratificação natalina (Súmula 50-TST) 235
- v. Assistência Judiciária, Funcionário Público e Relação de Emprego
- v. Súmula 50-TST

SIMULAÇÃO

- de ato jurídico: participando o juiz do ato, não pode ser alegada (ementa 3536) 214

SINDICATO — v. Desistência**SOCIEDADE — v. Execução****SOCIEDADES DE ECONOMIA MISTA**

- privilégio das entidades públicas não as abrangem (Prejulgado 50-TST) 225
- v. Relação de Emprego e Servidor Público
- v. Prejulgado 50-TST

SÓCIO — v. Execução e Relação de Emprego**SOLIDARIEDADE**

- hipótese em que respondem solidariamente, ante o empregado, a empresa locadora de mão-de-obra e a tomadora de serviços (acôrdão 4.822/76) 157
- v. Grupo Econômico e Relação de Emprego

SUBSTITUIÇÃO

- não-eventual: salário do substituto (Prejulgado 36-TST) ... 224
- v. Prejulgado 36-TST

SUCESSÃO TRABALHISTA

- é sucessão de empresas a subdivisão de um ramo de atividade em empresa subsidiária (ementa 3537) 215

SUCUMBÊNCIA

- inexiste, na rejeição de exceção de incompetência (ementa 3538) 215

SÚMULA — v. Retroatividade**SUSPENSÃO DO CONTRATO DE TRABALHO — v. Aviso Prévio, Cargo de Confiança, Férias e Rescisão do Contrato de Trabalho****SUSPENSÃO DO EMPREGADO — v. Punição Disciplinar****TAREFEIRO**

- remuneração de férias: cálculo (Prejulgado 22-TST) 223
- v. Prejulgado 22-TST

TELEFONISTA

- hipótese em que também se aplica o art. 227 e §§ da CLT (Prejulgado 59-TST) 230
- v. Prejulgado 59-TST

TEMPO DE SERVIÇO

- do aposentado readmitido: regula-se pela lei do tempo de readmissão, e não pela lei do tempo de rescisão (acórdão 2.197/76) 159
- não o constitui o período de curso de aprendizado, para eventual contratação (ementa 3539) 215
- aplica-se a Súmula 21 às situações anteriores à Lei 6.204/75 (ementa 3540) 215
- trabalho prestado a autarquia; contagem do tempo para efeito de licença-prêmio (ementa 3541) 215
- empresa de direito privado; contagem do tempo de serviço prestado sob a égide do direito administrativo e do direito consolidado; art. 453 da CLT (ementa 3542) 216
- empregado safrista: somam-se os períodos descontínuos, mesmo após a Lei 5.889/73 (ementa 3543) 216
- caracteriza-se, quando *in itinere* o empregado, provada impossibilidade de acesso por outro meio (ementa 3544) 216
- em caso de readmissão; saída espontânea; contagem (Prejulgado 9-TST) 221
- períodos descontínuos; prescrição; início do prazo (Prejulgado 31-TST) 223
- empregado aposentado; cômputo do tempo anterior (Súmula 21-TST) 232
- v. Horas Extras, Horas *In Itinere*, Intervalo e Licença-Prêmio
- v. Prejulgados 9 e 31 e Súmula 21-TST

TESTEMUNHA

- substituição ilegal: consequências (ementa 3545) 216
- menor relativamente incapaz pode ser testemunha na J.T. (ementa 3546) 216
- v. Prova

TRABALHADOR AGRÍCOLA

- das usinas de açúcar: integra a categoria profissional dos industriários (Súmula 57-TST) 236
- v. Súmula 57-TST

TRABALHADOR RURAL

- hipótese em que há trabalho rural (ementa 3547) 216
- direito à gratificação natalina (Súmula 34-TST) 233
- v. Empregado Doméstico, Férias e Tempo de Serviço
- v. Súmula 34-TST

TRABALHO DA MULHER

- compensação horária estipulada mediante contrato particular: validade (ementa 3548) 217
- compensação horária: necessidade de atendimento das regras legais específicas (ementa 3549) 217
- prorrogação da jornada: requisitos; inconstitucionalidade repelida; princípio da isonomia ou igualdade inofendidos (acórdão 1.013/76) 161
- v. Compensação Horária e Intervalo

TRABALHO EM DIA FERIADO

- não compensado, é pago em dobro e não em triplo (Prejulgado 18-TST) 222
- v. Prejulgado 18-TST

TRABALHO EXTRAORDINÁRIO — v. Horas Extras e Horas *In Itinere***TRABALHO NOTURNO**

- do marítimo: rege-se pela norma geral consolidada (ementa 3550) 217
- v. Prova

TRABALHO PROIBIDO — v. Contrato de Trabalho**TRABALHO TEMPORÁRIO — v. Locação de Mão-de-Obra****TRANSAÇÃO**

- seguida de resilição unilateral e injusta; hipótese de ineeficácia parcial (ementa 3551) 217
- v. Prescrição

TRANSFERÊNCIA

- despesa de transporte (Súmula 29-TST) 233
- quando se presume abusiva (Súmula 43-TST) 234
- v. Gratificação
- v. Súmulas 29 e 43-TST

TRANSPORTE DE EMPREGADOS — v. Horas *In Itinere* e Tempo de Serviço**TRASLADO — v. Agravo de Instrumento****UTILIDADES**

- não integram a remuneração de horas extras (ementa 3552) 218
- v. Alteração Contratual e Salário

VALOR DA ALÇADA — v. Alçada

VALOR DA CAUSA

- prevalece o da inicial, para fins de alçada, na ausência de fixação expressa pelo juiz (ementa 3553) 218

VENDEDOR

- pracista, comissionista: direito a repouso semanal e em dias feriados (Súmula 27-TST) 233
- v. Súmula 27-TST

VÍCIO DE CONSENTIMENTO — v. Opção**VIGIA**

- que percebe salário mínimo, faz jus às 9.^a e 10.^a horas, com base no valor-hora normal (ementa 3554) 218
- jus ao pagamento da 9.^a e 10.^a horas (ementa 3555) 218
- jus à percepção das 7.^a e 8.^a horas, como extras, trabalhadas durante o período de aviso, se a jornada normal era de oito horas (ementa 3556) 218
- valor-horário da remuneração: base de cálculo, quando o empregado percebe salário mínimo (acórdão 1.427/76) ... 162
- direito a adicional noturno (Prejulgado 12-TST) 222
- estabelecimento bancário: não se beneficia da jornada reduzida — art. 224 da CLT (Súmula 59-TST) 236
- noturno: direito à hora reduzida (Súmula 65-TST) 236
- v. Porteiro
- v. Prejulgados 12 e Súmulas 59 e 65-TST

VÍNCULO EMPREGATÍCIO — v. Advogado**VOGAIS**

- decisões de TRT em processo de impugnação ou contestação à investidura: recurso ao TST (Prejulgado 47-TST) 225
- v. Prejulgado 47-TST

ZELADOR

- de condomínio: inexistência de horário; não se confundem intermitência da prestação e serviço extraordinário (ementa 3557) 218

PREJULGADOS DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO 219**SÚMULAS DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO 230**

Este livro foi composto e impresso nas oficinas gráficas
da Livraria do Globo S.A. em Porto Alegre
Filiais: Santa Maria, Pelotas e Rio Grande

TRT 4^a Região
Serviço de Documentação



710074