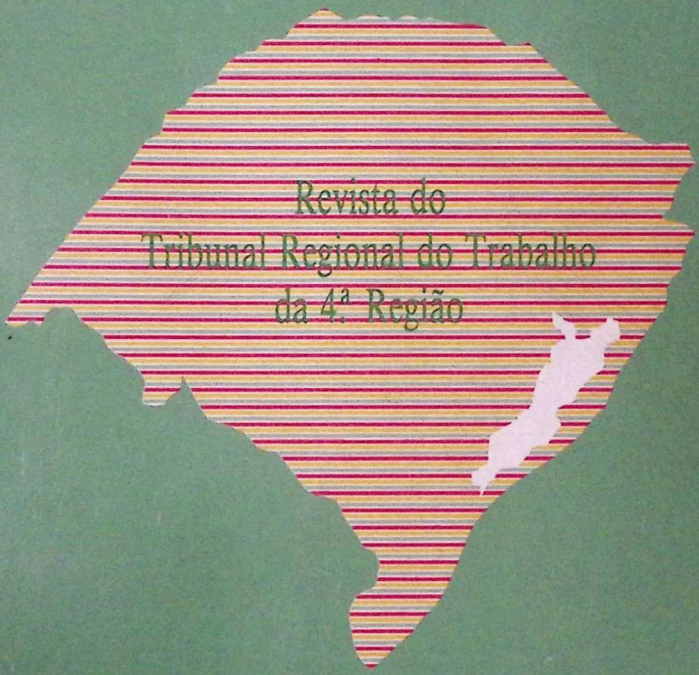
PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA DO TRABALHO



Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região

Doutrina • Decisões • Jurisprudência do TST

ANO XXIX PORTO ALEGRE RS BRASIL Nº 28

Poder Judiciário

Justiça do Trabalho

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

Av. Praia de Belas, 1100 – CEP 90110-000 – Porto Alegre - RS

Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região

Juiz Vilson Antonio Rodrigues Bilhalva
Presidente

Juiz Flavio Portinho Sirângelo
Vice-Presidente

Comissão de Divulgação
Juiz Fernando Krieg da Fonseca
Juíza Dulce Olenca Baumgarten Padilha
Juiz Pedro Luiz Serafini

ISSN 0100-7637

Rev. TRT - 4ª Reg.	Porto Alegre	a. 29	nº 28	1 a 496	1996

Revisão: *Maria Germania de Andrades Carvalho*
Diretora do Serviço de Jurisprudência e Ementário

Cip-Brasil. Catalogação na fonte

Sindicato Nacional dos Editores de Livros
Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. v.10
1977- . Porto Alegre, Tribunal Regional do Trabalho.
v. anual

Continuação do Ementário do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região

1. Direito - Periódico. I. Rio Grande do Sul. Tribunal Regional do Trabalho

C.D.U. 34(5)

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO

(Jurisdição: Estado do Rio Grande do Sul)

COMPOSIÇÃO DO TRIBUNAL PLENO

Presidente
Juiz Vilson Antonio Rodrigues Bilhalva

Vice-Presidente
Juiz Flavio Portinho Sirângelo

Corregedor Regional
Juiz Mauro Augusto Breton Viola

Vice-Corregedor Regional
Juiz Darcy Carlos Mahle

Juiz Antonio Tomaz Gomes Salgado Martins
Juiz José Fernando Ehlers de Moura
Juiz Paulo José da Rocha
Juiz José Joaquim Godinho Cordenonsi (Rep. Clas. dos Empregadores)
Juiz Sebastião Alves de Messias
Juíza Beatriz Brun Goldschmidt
Juiz Carlos Affonso Carvalho de Fraga
Juíza Rosa Maria Weber Candiota da Rosa
Juiz Nestor Fernando Hein (Rep. Clas. dos Empregadores)
Juiza Ester Pontremoli Vieira Rosa
Juíza Nires Maciel de Oliveira
Juiz Gelson de Azevedo
Juiz André Avelino Ribeiro Neto
Juiz Fernando Krieg da Fonseca
Juiz José Carlos de Miranda (Rep. Clas. dos Empregadores)
Juiz Ciro Castilho Machado (Rep. Clas. dos Empregados)
Juiz Edir Inácio da Silva (Rep. Clas. dos Empregados)
Juíza Belatrix Costa Prado
Juiz Fabiano de Castilhos Bertoluci
Juiz Mario Chaves
Juíza Dulce Olenca Baumgarten Padilha
Juiz Paulo Caruso
Juíza Carmen Camino
Juiz Valdir de Andrade Jobim (Rep. Clas. dos Empregados)
Juiz Gilberto Porcello Petry (Rep. Clas. dos Empregadores)
Juiz Miguel Salaberry Filho (Rep. Clas. dos Empregados)
Juiz Pedro Luiz Serafini
Juiz Renato Tadeu Seguezio (Rep. Clas. dos Empregadores)
Juiz Armando Cunha Macedonia Franco (Rep. Clas. dos Empregados)

COMPOSIÇÃO DO ÓRGÃO ESPECIAL

(Fevereiro de 1996)

(Sessões na última sexta-feira de cada mês)

Juiz Vilson Antonio Rodrigues Bilhalva - Presidente
Juiz Flávio Portinho Sirângelo
Juiz Mauro Augusto Breton Viola
Juiz Darcy Carlos Mahle
Juiz Antonio Tomaz Salgado Martins
Juiz José Fernando Ehlers de Moura
Juiz Paulo José da Rocha
Juiz José Joaquim Godinho Cordenonsi
Juiz Sebastião Alves de Messias
Juíza Beatriz Brun Goldschmidt
Juiz Carlos Affonso Carvalho de Fraga
Juíza Rosa Maria Weber Candiota da Rosa
Juíza Ester Pontremoli Vireira Rosa
Juiz José Carlos de Miranda
Juiz Ciro Castilho Machado
Juiz Edir Inácio da Silva

COMPOSIÇÃO DA SEÇÃO ESPECIALIZADA

(Sessões às quartas-feiras)

Juiz Vilson Antonio Rodrigues Bilhalva
Juiz Flavio Portinho Sirângelo
Juiz Antonio Tomaz Salgado Martins
Juiz José Fernando Ehlers de Moura
Juiz Paulo José da Rocha
Juiz José Joaquim Godinho Cordenonsi
Juiz Sebastião Alves de Messias
Juíza Beatriz Brun Goldschmidt
Juiz Luiz Carlos Silva Barbosa

COMPOSIÇÃO DAS TURMAS

(fevereiro de 1996)

Primeira Turma

(Sessões às quartas-feiras)

Juíza Ester Pontremoli Vieira Rosa - Presidente
Juiz Aroni Becker - Convocado
Juiz Edir Inácio da SIlva
Juíza Maria Guilhermina Miranda - Convocado

Segunda Turma

(Sessões às quintas-feiras)

Juiz Carlos Affonso Carvalho Fraga - Presidente
Juíza Dulce Olenca Baumgarten Padilha
Juiz Paulo Caruso
Juiz Miguel Salaberry Filho
Juiz Renato Tadeu Seguezio

Terceira Turma

(Sessões às terças-feiras)

Juíza Nires Maciel de Oliveira
Juiz José Carlos de Miranda
Juiz Mario Chaves
Juiz Pedro Luiz Serafini
Juiz Armando Cunha Macedônia Franco

Quarta Turma

(Sessões às terças-feiras)

Juíza Belatrix Costa Prado - Presidente
Juiz Nestor Fernando Hein
Juiz Gelson de Azevedo
Juiz Fabiano de Castilhos Bertoluci
Juiz Valdir de Andrade Jobim

Quinta Turma

(Sessões às quintas-feiras)

Juiz Rosa Maria Weber Candiota da Rosa - Presidente
Juiz André Avelino Ribeiro Neto
Juiz Fernando Krieg da Fonseca
Juiz Ciro Castilho Machado
Juiz Gilberto Porcello Petry

Turma Especial - (AR 02/95)

(Sessões às segundas-feiras)

Juíza Carmen Camino (no exercício da Presidência)
Juíza Magda Barros Biavaschi (convocada)
Juíza Beatriz Zoratto Sanvicente (convocada) - *a partir de 26.02.96*
Juíza Suzana Eleonora J. D. de Boeckel (convocada)
Juíza Maria Inês Cunha Dornelles (convocada) - *a partir de 05.03.96*
Juiz Aury Klein (convocado)
Juiz Antonio Johann (convocado)

JURISDIÇÃO DAS JUNTAS DE CONCILIAÇÃO E JULGAMENTO NO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

MUNICÍPIO-SEDE	JURISDIÇÃO
ALEGRETE	ALegrete
ALVORADA	Alvorada
ARROIO GRANDE	Arroio Grande, Herval, Jaguarão e Pedro Osório
BAGÉ	Bagé, Candiota, Dom Pedrito, Hulha Negra, Lavras do Sul e Pinheiro Machado
BENTO GONÇALVES	Bento Goncalves Carlos Barbosa, Cotiporã, Dois Lajeados, Fagundes Varela, Garibaldi, Guabiju, Guaporé, Monte Belo do Sul, Nova Araçá, Nova Bassano, Nova Prata, Paraí, Protásio Alves, Santa Tereza, São Jorge, São Valentim do Sul, União da Serra, Veranópolis, Vila Flores e Vista Alegre do Prata
CACHOEIRA DO SUL	Agudo, Amaral Ferrador, Cachoeira do Sul, Caçapava do Sul, Cerro Branco, Dona Francisca, Encruzilhada do Sul, Paraíso do Sul, Restinga Seca e Santana da Boa Vista
CACHOEIRINHA	Cachoeirinha
CAMAQUÃ	Arambaré, Camaquã, Cerro Grande do Sul, Cristal, Dom Feliciano, São Lourenço do Sul, Sentinela do Sul e Tapes
CANOAS	Canoas Nova Santa Rita

CARAZINHO	Alto Alegre, Campos Borges, Carazinho, Colorado, Coqueiros do Sul, Espumoso, Gramado dos Loureiros, Ibirapuitã, Lagoa dos Três Cantos, Lagoão, Mormaço, Não-me-toque, Nonoai, Rio dos Índios, Salto do Jacui, Santo Antonio do Planalto, Selbach, Soledade, Tapera, Três Palmares, Tunas e Victor Graeff
CAXIAS DO SUL	Antonio Prado, Caxias do Sul, Flores da Cunha, Nova Pádua e São Marcos
CRUZ ALTA	Condor, Cruz Alta, Fortaleza dos Valos, Ibirubá, Panambi, Pejuçara, Quinze de Novembro, Saldanha Marinho, Santa Bárbara do Sul e Tupanciretã
ERECHIM	Aratiba, Áurea, Barra do Rio Azul, Barão do Cotegipe, Barão do Cotegipe, Cacique Doble, Campinas do Sul, Carlos Gomes, Centenário, Entre Rios do Sul, Erebango, Erechim, Erval Grande, Estação, Faxinalzinho, Gaurama, Getúlio Vargas, Ipiranga do Sul, Itatiba do Sul, Jacutinga, Machadinho, Marcelino Ramos, Mariano Moro, Maximiliano de Almeida, Paim Filho, Ponte Preta, Sananduva, Santo Expedito do Sul, São João da Urtiga, São José do Ouro, São Valentim, Severino de Almeida, Três Arroios, Tupanci do Sul e Viadutos
ESTEIO	Esteio
ESTÂNCIA VELHA	Dois Irmãos, Estância Velha, Ivoti, Santa Maria do Herval
FARROUPILHA	Farroupinha, Nova Roma do Sul
FREDERICO WESTPHALEN	Alpestre, Ametista do Sul, Caiçara, Dois Irmãosdas Missões, Erval Seco, Frederico Westphalen, Iraí, Jaboticaba, Novo Tiradentes, Palmitinho, Pinhal, Pinheirinho do Vale, Planalto, Rodeio Bonito, Seberi, Taquaraçu do Sul, Trindade do Sul, Vicente Dutra e Vista Alegre

GRAMADO	Cambará do Sul, Canela, Gramado, Jaquirana, Nova Petrópolis e São Francisco de Paula
GRAVATAÍ	Glorinha, Gravataí
GUAÍBA	Barra do Ribeiro, Eldorado do Sul, Guaíba, Mariana Pimentel e Sertão de Santana
IJUÍ	Ajuricaba, Augusto Pestana, Coronel Barros, Ijuí e Jóia
LAJEADO	Anta Gorda, Arroio do Meio, Barros Cassal, Bom Retiro do Sul, Capitão, Colinas, Cruzeiro do Sul, Encantado, Estrela, Fontoura Xavier, Ilópolis, Imigrante, Lajeado, Muçum, Nova Bréscia, Pouso Novo, Progresso, Putinga, Relvado, Roca Sales, Santa Clara do Sul, São José do Herval, Sério, Teutônia e Travesseiro
MONTENEGRO	Barão, Brochier do Maratá, Harmonia, Maratá, Montenegro, Pareci Novo, Paverama, Poço das Antas, Salvador do Sul, São Pedro do Sul e Taquari
NOVO HAMBURGO	Lindolfo Collor, Morro Reuter, Novo Hamburgo, Picada Café Presidente Lucena
OSÓRIO	Arroio do Sal, Capão da Canoa, Cidreira, Imbé, Maquiné, Morrinhos do Sul, Osório, Santo Antonio da Patrulha, Terra de Areia, Torres, Tramandaí, Três Cachoeiras, Três Forquilhas e Xangrilá
PALMEIRA DAS MISSÕES	Barra Funda, Boa Vista das Missões, Cerro Grande, Chapada, Constantina, Engenho Velho, Lajeado do Bugre, Liberato Salzano, Nova Boa Vista, Novo Barreiro, Palmeira das Missões, Ronda Alta, Rondinha, Sagrada Família, Sarandi e São Jose das Missões

PASSO FUNDO	Água Santa, Arvorezinha, Camargo, Casca, Charrua, Ciríaco, Coxilha, David Canabarro, Ernestina, Gentil, Itapuca, Marau, Mato Castelhano, Montauri, Muliterno, Nicolau Vergueiro, Nova Alvorada, Passo Fundo, Pontão, Santo Antônio do Palma, São Domingos do Sul, Serafina Corrêa, Sertão, Tapejara, Vanini e Vila Maria
PELOTAS	Canguçu, Capão do Leão, Morro Redondo, Pelotas e Piratini
PORTO ALEGRE	Porto Alegre
RIO GRANDE	Rio Grande, Santa Vitória do Palmar e São José do Norte
ROSÁRIO DO SUL	Cacequi, Rosário do Sul
SANTA CRUZ DO SUL	Arroio do Tigre, Boqueirão do Leão, Candelária, Gramado Xavier, Ibarama, Mato Leitão, Pantano Grande, Passo do Sobrado, Rio Pardo, Santa Cruz do Sul, Segredo, Sinimbu, Sobradinho, Vale do Sol, Venâncio Aires e Vera Cruz
SANTA MARIA	Faxinal do Soturno, Formigueiro, Ivorá, Júlio de Castilhos, Mata, Nova Palma, Pinhal Grande, Quevedo, Santa Maria, São João do Polésine, São Martinho da Serra, São Pedro do Sul, São Sepé, Silveira Martins e Vila Nova do Sul
SANTA ROSA	Alecrim, Alegria, Campina das Missões, Cândido Godói, Doutor Maurício Cardoso, Giruá, Horizontina, Independência, Novo Machado, Porto Lucena, Porto Mauá, Porto Vera Cruz, Santa Rosa, Santo Cristo, São José do Inhacorá, Três de Maio, Tucunduva e Tuparendi
SANTANA DO LIVRAMENTO	Quaraí, Santana do Livramento
SANTIAGO	Bossoroca, Itacurubí, Jaguari, Manuel Viana, Nova Esperança do Sul, Santiago, São Francisco de Assis e São Vicente do Sul

SANTO ÂNGELO	Caibaté, Catuípe, Cerro Largo, Dezesseis de Novembro, Entre Ijuís, Eugênio de Castro, Guarani das Missões, Pirapó, Porto Xavier, Roque Gonzalez, Salvador das Missões, Santo Angelo, São Luiz Gonzaga, São Miguel das Missões, São Nicolau, São Paulo das Missões, são Pedro do Butiá e Vitória das Missões
SÃO BORJA	Garrudos, Itaqui, Santo Antonio das Missões e São Borja
SÃO GABRIEL	São Gabriel
SÃO JERÔNIMO	Arroio dos Ratos, Barão do Triunfo, Butiá, Charqueadas, General Câmara, Minas do Leão e São Jerônimo
SÃO LEOPOLDO	Alto Feliz, Bom Princípio, Capela de Santana, Feliz, Linha Nova, Portão, São José Hortêncio, São Leopoldo, São Sebastião do Caí, São Vendelino, Tupandi e Vale Real
SAPIRANGA	Campo Bom, Nova Hartz e Sapiranga
SAPUCAIA DO SUL	Sapucaia do Sul
TAQUARA	Igrejunha, Parobé, Riozinho, Rolante, Taquara e Três Coroas
TRÊS PASSOS	Barra do Guarita, Boa Vista do Buricá, Bom Progresso, Braga, Campo Novo, Chiapeta, Coronel Bicaco, Crissiumal, Derrubadas, Humaitá, Inhacorá, Miraguaí, Redentora, Santo Augusto, São Martinho, São Valério do Sul, Sede Nova, Tenente Portela Tiradentes do Sul, Três Passos, Vista Gaúcha
TRIUNFO	Triunfo
URUGUAIANA	Uruguaiana
VACARIA	Andrê da Rocha, Barracão, Bom Jesus, Campestre da Serra, Caseiros, Esmeralda, Ibiaçá, Ibiraiaras, Ipê, Lagoa Vermelha, São José dos Ausentes e Vacaria
VIAMÃO	Mostardas, Palmares do Sul, Tavares e Viamão

JUÍZES PRESIDENTES

(Ordem de Antigüidade)

Magda Barros Biavaschi
Maria Guilhermina Miranda
Jane Alice de Azevedo Machado
Suzana Eleonora J. D. de Boeckel
Maria Joaquina C. Schissi
Beatriz Ostermayer
Beatriz Zoratto Sanvicente
João Alfredo B. A. de Miranda
Ana Luiza Heineck Kruse
Denis M. de Lima Molarinho
Rosane Serafini Casa Nova
Berenice Messias Correa
Teresinha Maria D. S. Correia
Tânia Maciel de Souza
Cleusa Regina Halfen
Maria Helena Mallmann Sulzbach
Ricardo Luiz Tavares Gehling
Maria Inês Cunha Dornelles
Milton Carlos Varela Dutra
Adelar Mazeto
Leopoldo Justino Girardi
Juraci Galvão Junior
Maria B. Condessa Ferreira
Adroaldo J. Fontes da Silveira
Leonardo Meurer Brasil
Ricardo Antonio Klock Peçanha
Ana Rosa Pereira Zago Sagrilo
Euridice Josefina Bazo Torres
Jurema R. de Olivera Guterres
Denise Maria de Barros
Ricardo Carvalho Fraga
José Felipe Ledur
Vanda Krindges Marques
Luiz Alberto de Vargas
Maria Cristina Schaan Ferreira
Vânia Cunha Mattos
Ione Salin Gonçalves
Ornélio Jacobi
Flávia Lorena Pacheco
Senta Renate Dostal
Clóvis Fernando Schuch Santos
Beatriz Renck
Irmgard Catarina Ledur
Maria Luiz Bravo Cassales
Rosaura Celina S. do Prado
Hugo Carlos Scheuermann
Marçal Henri Santos Figueiredo
Olinda Nichnig dos Santos
Iônia Gonçalves Lima

Maria da Graça Riberito Centeno
Rejane Souza Pedra
Carmen Izabel Centena Gonzalez
Márcia Antunes da Motta
Denise Pacheco
Wilson Carvalho Dias
Cléia Maria X. Vieira Braga
Francisco Rossal de Araújo
Maria Helena Lisot
Janete Aparecida Deste
Iris Lima de Moraes
Marcelo Gonçalves de Oliveira
Lúcia Ehrenbrink
Maria Madalena Telesca
Cláudio José Batista da Rosa
Ricardo Almeida Martins Costa
Rubens F. Clamer dos Santos
Herbert Paulo Beck
Maria Luiza Drummond Renault
Laís Helena Jaeger Nicotti
Eusa Therezinha Brandt
João Albino Simões Rodrigues
Raul Zoratto Sanvicente
André Reverbel Fernandes
George Achutti
Brígida J. Charão Barcelos
Karina Saraiva Cunha
João Batista de Matos Danda
João Batista S. Martins Vianna
Luiz Souza Costa
Angela Rosi Almeida Chapper
Janney Camargo Bina
Gerson Antonio Pavinato
Mary Hiwatashi Souza
Marcos Fagundes Salomão
Nelson Julio Martini Ribas
José C. Figueiredo Teixeira
Armando Jorge R. de Moura Filho
Alcides Matté
Neuri Gabe
Manuel Cid Jardón
João Carlos Franckini
Vera Lucia Kolling
Fernando Luiz de Moura Cassal
Délcio Stifelman
Lenir Heinen

JUÍZES DO TRABALHO SUBSTITUTOS

(Ordem de Antigüidade)

Ben-Hur Silveira Claus
Carlos Alberto May
Rosane Cavalheiro Gusmão
Luís Carlos Pinto Gastal
Simone Maria Nunes
Valciria Lourdes Schuch Santos
Roberto Antonio Carvalho Zonta
Carmen Ligia Kremer Weyne
Roberto Teixeira Siegmann
Noêmia Saltz Gensas
Vanda Iara Maia Müller
Rosiul de Freitas Azambuja
Inajá Oliveira de Borba
Maurício Schmidt Bastos
Luiz Fernando Bonn Henzel
Valeria Heinicke do Nascimento
Maria Silvana Rotta Tedesco
Rosemarie Teixeira Siegmann
Milton Beiler Martins
Rodolfo do Nascimento Krieger
Joe Ernando Deszuta
Walther Fredolino Linck
Frederico Russomano
Anita Job Lübbe
Anacilda Morena Oliveira Rocha
Sonia Maria Fraga da Silva
Antônia Mara Vieira Loguercio
Eny Ondina Costa da Silva
Cláudio Roberto Ost
Claudio Scandolara
Luciane Cardoso
José Luiz Dibe Vescovi
Ceres Batista da Rosa Paiva
Marta Kumer
Horismar Carvalho Dias
Carlos Henrique Selbach
Edson Pecis Lerrer
Eduardo de Camargo
Ana Ilca Saalfeld Bartz
Luiz Antonio Colussi
Miriam Zancan
Andréa Saint Pastous Nocchi
Paulo Luiz Schmidt
Paulo Ricardo Vijante Pedroso

Themis Guerrero Gracia
Cacilda Ribeiro Isaacsson
Ary Faria Marimon Filho
Marcelo Papaléo de Souza
Arlindo Pedro Lopes Hass
José Renato Stangler
Edson Moreira Rodrigues
Líria Regina Vizzotto Marques
Renato Walmor Medina Guedes
Marcelo Silva Porto
Rui Ferreira dos Santos
Alexandre Schuh Lunardi

PROCURADORES DO TRABALHO

Eduardo Antunes Parmeggiani – Procurador Regional

Alexandre M. da Fonseca Freitas

Ana Luiza Alves Gomes

Beatriz de Holleben Junqueira Fialho

Cristiano Otávio Paixão Araújo Pinto

Dionéia Amaral Silveira

Elizabeth Leite Vaccaro

Ivan José Prates Bento Pereira

Jaime Antônio Cimenti

João Ghisleni Filho

José Carlos Pizarro Barata Silva

Leandro Araújo

Lourenço Agostini de Andrade

Luiz Fernando Mathias Vilar

Marília Hofmeister Caldas

Nelson Lopes da Silva

Paulo Borges da Fonseca Seger

Paulo Eduardo P. de Queiróz

Paulo Rogério Amoretty Souza

Reinaldo José Peruzzo Júnior

Sandra Maria Bazan de Freitas

Vera Regina Della Pozza Reis

Vera Regina Loureiro Winter

Victor Hugo Laitano

DOUTRINA

JORNADA DE 12 X 36 HORAS

VILSON ANTONIO RODRIGUES BILHALVA
Presidente do TRT da 4ª Região

Caracteriza-se o trabalho extraordinário ou suplementar sempre que o empregado prestar serviços ou permanecer à disposição de seu empregador após encerrada a jornada normal de trabalho, seja em virtude de acordo escrito ou de negociação coletiva, seja nos casos previstos em lei, por determinações do empregador.

O Direito Positivo Pátrio admite prorrogação da jornada, nas atividades a que se aplica o sistema geral de duração do trabalho, nas seguintes hipóteses:

1) Desde que não ultrapassado o horário normal da semana e o limite máximo de dez horas diárias, se, por força de acordo ou convenção coletiva, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, podendo, assim, ser dispensado o acréscimo de salário (CLT, art. 59, § 2º, c/c CF/88, art. 7º, inciso XIII);

2) Por duas horas diárias (CLT, art. 59 e § 1º, c/c CF/88, art. 7º, inciso XVI), mediante acordo escrito, individual ou coletivo, ou convenção coletiva, sendo as horas suplementares remuneradas com um acréscimo de, no mínimo, 50% sobre o salário normal;

3) Nas atividades insalubres, mediante prévia licença da autoridade competente em higiene do trabalho, observadas as condições indicadas nos itens anteriores (CLT, art. 60);

4) Por duas horas diárias, durante o período máximo de 45 dias por ano, por ato unilateral do empregador, para recuperação do tempo de serviço perdido com interrupção forçada de trabalho, resultante de causas acidentais ou de força maior, mediante autorização prévia da autoridade competente (CLT, art. 61, § 3º);

5) Desde que não ultrapassado o limite máximo de doze horas diárias, por ato unilateral do empregador, para atender à realização ou conclusão de serviços inadiáveis, ou cuja inexecução possa acarretar prejuízo manifesto, mediante pagamento do salário pelas horas suplementares, com um acréscimo de 50% (CLT, art. 61, § 2º).

Estas, portanto, as hipóteses de prorrogação de jornada admitidas pela legislação em vigor.

No presente estudo, pretendemos analisar, à luz do ordenamento jurídico vigente, a validade de um ajuste muito comum adotado por hospitais e seus respectivos empregados que é o regime de compensação horária conhecido como 12x36, ou seja, 12 horas de serviço por 36 de descanso. Trata-se de uma espécie de regime de revezamento, com vistas a manter a entidade funcionando permanentemente. O regime, contudo, é repudiado pela jurisprudência majoritária, que o considera irregular, porque praticado em violação à lei. Segundo já expusemos no item 1 supra, a legislação brasileira, salvo os casos excepcionais, não admite que a jornada do trabalhador, sujeito à carga horária normal de 8 horas diárias, ultrapasse o máximo de 10 horas. A solução que se vem adotando em reclamatórias trabalhistas, em tais casos, é a condenação do empregador/demandado ao pagamento do adicional de 50%, no mínimo, dependendo do caso, das horas de trabalho excedentes a 10, na esteira do Enunciado nº 85 do C. TST que assim dispõe: "HORÁRIO DE TRABALHO-COMPENSAÇÃO-NÃO PAGAMENTO DAS HORAS EXCEDENTES. O não atendimento das exigências legais para adoção do regime de compensação de horário semanal, não implica na repetição do pagamento das horas excedentes, sendo devido, apenas, o adicional respectivo".

Essa orientação, contudo, não se coaduna com os ideais de modernização almejados pela sociedade, consubstanciados, entre outros fatores, em um mercado de trabalho mais competitivo, mais preparado ao avanço tecnológico dos meios de produção. No mundo da competição, o entendimento direto, distanciado do rigorismo da lei e do excessivo intervencionismo estatal, tende a se tornar a mais poderosa arma da qual empresários e empregados poderão dispor com vistas ao aumento da produtividade e de salários.

A jornada de 12 horas de trabalho por 36 de descanso não tem, propriamente, amparo na lei, mas, em fonte autônoma de direito (acordo ou convenção coletiva), e reflete, na grande maioria dos casos, a livre vontade de ambas as partes. Do empregador, que dispõe de mão-de-obra permanente a custos razoáveis, e dos empregados, que cumprem um horário mais benéfico, dispondo de um longo intervalo entre jornadas para maior descanso e lazer. Favorece, portanto, ambos os pólos interessados e não deve, nem pode mais ser repudiada.

Situação peculiar ocorre em relação aos casos anteriores ao advento da Lei nº 7.855/89 que, entre outras coisas, revogou o art. 375, da CLT, que exigia atestado médico oficial para a prorrogação do horário de trabalho da mulher. Neste particular, a inexistência do aludido atestado em período anterior a 24.10.89, data da publicação da lei, ensejava a nulidade do regime. No período posterior, contudo, havendo acordo ou convenção coletiva de trabalho, a compensação há que ser admitida (muito embora, repita-se, a jurisprudência não a venha aceitando, sem o pagamento, como extras, das horas excedentes a 10 diárias), visto ser esta a única exigência do art. 7º, inciso XIII, da Lei Maior. Na mesma situação incidem os casos de descumprimento do art. 60 da CLT, que exige, nas atividades insalubres, que quaisquer prorrogações sejam autorizadas previamente pelas autoridades competentes em matéria de higiene do trabalho. Esta norma, parece-me, também não foi recepcionada pelo supracitado dispositivo constitucional.

Contudo, não se pode olvidar o preceituado pelo art. 7º, XIII, da CF/88, que confere aos trabalhadores urbanos e rurais "duração do trabalho normal não superior a oito horas diárias e quarenta e quatro semanais, facultada a compensação de horários e a redução da jornada, mediante acordo ou convenção coletiva de trabalho". Essa, a principal causa da divergência de parte da jurisprudência ao regime de 12 x 36 horas. Talvez essa contrariedade persista por pouco tempo, na medida em que a revisão constitucional, por enquanto suspensa, tem nítido propósito de flexibilização e contratação coletiva. Resta-nos aguardar que o legislador brasileiro evite contrariar as tendências mundiais no campo trabalhista e que, com as devidas adaptações ao nosso modelo sócio-econômico, tenha a sensibilidade de desarraigar as relações de trabalho do rigorismo da lei. Talvez só assim seja possível reverter o quadro de 1/3 de nossa força de trabalho subutilizada devido ao desemprego ou ao subemprego e fazer uma justiça menos retrógrada e mais voltada aos interesses da sociedade.

AS CONDIÇÕES DE TRABALHO DO MAGISTRADO

VILSON ANTONIO RODRIGUES BILHALVA
Presidente do TRT da 4ª Região

Os problemas sociais pelos quais atravessa nosso país exigem da magistratura brasileira consciência, sensibilidade e independência na aplicação do Direito.

A busca interminável da verdadeira justiça social, aliada ao anseio pela prestação jurisdicional de forma adequada e célere, constitui missão primordial do judiciário trabalhista.

Ao juiz compete a conscientização e compreensão do momento histórico atual, do caminho a explorar e do espaço a alcançar. Membro indispensável à administração da justiça, deve estar ciente da posição social que ocupa como representante do Estado e imbuído na luta incessante pelo atendimento do bem comum.

Magistratura significa muitas horas de estudo, momentos de solidão e renúncia, não raras as vezes, ao convívio com os familiares e amigos. Tudo isso em defesa e na busca da justiça.

Exige-se do juiz fina sensibilidade para encontrar o ponto de equilíbrio entre a norma e a vontade social. O precipício que separa a classe operária da empresarial é, para o juiz, fonte de angústia, ante a necessidade de uma reestruturação das relações sociais.

A sociedade clama por justiça, por igualdade. O indivíduo, já fatigado das intempéries de nossa economia avassaladora, tenta encontrar no Poder Judiciário, mais precisamente, na Justiça do Trabalho, o realento para prosseguir, com mais vigor, seu espinhoso rumo. Os grupos econômicos, por sua vez, desatinados diante da burocratização exacerbada e da tributação sufocante de bens e serviços, lutam por um apaziguamento das tantas imposições da lei, de modo a resgatar a capitalização prometida pelos inúmeros planos governamentais de desinflação.

O magistrado deve voltar-se, sempre, ao aprimoramento de seus conhecimentos técnicos, vislumbrando, com muita clareza, o seu tempo, para, então, e só assim, idealizar um futuro. Para Sérgio Alves Gomes, *in* Os Poderes do Juiz na Direção e Instrução do Processo Civil, Edit. Forense, Rio

de Janeiro, 1ª edição, 1995, pág. 18, "O que interessa ao juiz é situar-se no momento presente sem desconhecer o passado, já que este é fundamental para a compreensão do próprio papel reservado ao magistrado contemporâneo."

Penso que o mundo encontra-se na "Era da Eficiência". A produtividade, em nossos dias, está atrelada à rapidez na obtenção dos resultados, na qualidade e, sobretudo, na funcionalidade desses resultados. A eficiência que o momento atual vem exigindo de toda a humanidade é fator decisivo no processo das Nações. A praticidade das soluções dos conflitos, sem importar sua natureza, constitui elemento decisivo na evolução da sociedade.

Da mesma forma a Justiça do Trabalho, na medida em que passou, nos últimos anos, a representar a última esperança de socorro àqueles que, de algum modo, suplicam por melhores condições de sobrevivência.

O juiz deve estar atento a essa realidade. Com o objetivo de fazer prevalecer a justiça, junto ao espírito prático, deve deixar brotar seu lado humano, sua preocupação com o indivíduo e com a família. Entretanto, essa bondade, essa inquietação com os problemas sociais não podem cegá-lo ao ponto de lhe escapar a imparcialidade. Sua conduta deve, sempre, basear-se nos ditames do Direito, sem esquecer da realidade social, que se mostra eminentemente dinâmica.

Edgar Carlos de Amorim, *in* O Juiz e a Aplicação das Leis. Edit. Forense, 2ª edição, Rio de Janeiro, 1992, pág. 01, assinala: "O juiz é sempre recrutado do povo. Por isto mesmo, a sua atuação tem sempre algo se semelhante com aquilo que é o povo de onde provém."

Como ensinou Pontes de Miranda: "O Jurista há de interpretar as leis com o espírito ao nível de seu tempo, isto é, mergulhado na viva realidade-ambiente, e não acorrentado a algo do passado, nem perdido em alguma paragem, mesmo provável, do distante futuro."

O jurista argentino Hector Genoud, *in* El Juez del Trabajo , Edit. Abeledo-Perrot, Argentina, 1969, pág. 33, entende que "'Juez obrerista', 'juez patronal' son dos proposiciones ofensivas cuando se las aplica a un magistrado, porque equivalen a la afirmación de su parcialidad em cualquiera de los dos sentidos." Assevera, ainda, que "El juez debe ser implacable con la injusticia, con los abusadores, con los prevaricadores, con los corruptos; ..." (pág. 89).

A par de tudo isso, o magistrado e, em especial, o trabalhista, ainda encontra fortes obstáculos à realização da Justiça. O acúmulo de processos, os prazos exíguos, a insuficiência dos meios materiais e, sobretudo, a inexistência de legislação que, efetivamente, iniba o crescimento dos conflitos trabalhistas, são fatores que inviabilizam a celeridade e, principalmente, a qualidade da prestação jurisdicional.

Para melhorar as condições de trabalho do juiz algumas alternativas podem ser adotadas: a) aperfeiçoar as regras dos concursos de recrutamento e de vitaliciamento de magistrados; b) destinação de recursos materiais para pesquisa e cursos de aperfeiçoamento; c) além do juiz presidente, a criação e permanência de outro juiz na Junta, como juiz auxiliar; d) criação de Juntas especializadas em Processo de Execução; e) adequar o número de servidores ao volume de trabalho de cada Junta, de modo que o número de funcionários seja maior naquelas unidades judiciárias em que o movimento processual é mais acelerado; f) ampla informatização da Justiça do Trabalho;

g) a adaptação de um sistema de informação aos juízes de 1° grau sobre a reforma de suas decisões pelo Tribunal; h) realização de mais encontros de magistrados.

Nesse contexto, o professor e Juiz de Direito Sérgio Alves Gomes, na obra já citada, comenta: "Obviamente, o resultado do processo não depende apenas do Juiz. O Estado, enquanto instituição que promete justiça, tem a incumbência de proporcionar ao magistrado os instrumentos adequados para que a jurisdição atinja seus escopos. Quando isso não acontece a contento, ocorre grave omissão do Estado no cumprimento de suas promessas feitas aos jurisdicionados, isto é, ao povo." (pág. 03). Mais adiante acrescenta: "Cremos que não bastam os ideais de tantos abnegados magistrados conscientes do relevante papel jurídico, político e social do poder, atividade e função que exercem (jurisdição). É preciso difundir cada vez mais tal consciência. Porém, além disso, que sejam colocados à disposição do Poder Judiciário os meios materiais e humanos que possibilitem amplamente o exercício jurisdicional nos termos em que a Constituição e as leis processuais o prometem aos jurisdicionados. Em caso contrário, tudo não passará de vazio discurso, a respeito do qual o povo há muito está cansado e desiludido." (pág. 273)

A função do magistrado é ser justo. É fazer cumprir a Constituição Federal e as leis da República. A tarefa é árdua. Seu trabalho exige prudência e serenidade. O magistrado deve observar a Lei, atentando sempre, ao bem comum e olvidando dos interesses corporativos ou de poderosos que não se coadunem com a Justiça Social.

Entretanto, toda a responsabilidade e dedicação da magistratura é insuficiente, sequer, para atenuar a angustiante morosidade do Judiciário. Aliás, aumenta a consciência de nossa sociedade pluralista e democrática da necessidade de reformulação do Poder Judiciário na sua estrutura orgânica e processual, com o fim de assegurar a rápida realização da Justiça como instrumento de preservação da ordem e do equilíbrio social. Por outro lado, é inegável que a Justiça do Trabalho têm desempenhado relevante papel de inovação e vanguarda.

Exercer a magistratura é buscar, com muita certeza e labuta, o caminho mais adequado do justo. É promover a convivência harmônica e equilibrada de nossos jurisdicionados. É, enfim, plantar uma permanente profissão de fé na beleza da verdade e na firmeza da justiça.

O FGTS E A PRESCRIÇÃO

JOSÉ FERNANDO EHLERS DE MOURA
Juiz do TRT da 4ª Região

Após a vigência da Constituição Federal de 1988, cujo art. 7º, inciso XXIX, assegura "ação, quanto a créditos resultantes das relações de trabalho, com prazo prescricional de: a) cinco anos para o trabalhador urbano, até o limite de dois anos após a extinção do contrato de trabalho; b) até dois anos após a extinção do contrato, para o trabalhador rural", prazos prescricionais esses estabelecidos sem qualquer exceção, não parece acertado persistir se afirmado que a prescrição da ação destinada a pleitear os depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, movida pelo trabalhador, seja trintenária.

Os prazos de cinco e dois anos são os únicos previstos no dispositivo constitucional para a prescrição de todo e qualquer crédito resultante das relações de trabalho. Embora a Carta Magna não exclua a criação ou a ampliação de outros direitos do trabalhador pela lei ordinária, não seria judicioso admitirem-se outros prazos além dos ali previstos, dada a natureza taxativa do preceito, que ainda utiliza os termos "até" e "limite" ("até o limite de dois anos após a extinção do contrato").

A concepção do prazo de trinta anos para a prescrição relativa ao FGTS originou-se do disposto no art. 20 da Lei nº 5.107, de 13.09.66, combinado com o art. 144 da Lei Orgânica da Previdência Social (Lei nº 3.807, de 26.08.60), vigente à época da instituição do FGTS. O art. 20 da Lei nº 5.107/66 incumbiu a Previdência Social de verificar o cumprimento das obrigações oriundas do FGTS, bem como do levantamento dos débitos porventura existentes e da respectiva cobrança administrativa e judicial, pela mesma forma e com os mesmo privilégios das contribuições devidas à Previdências Social, enquanto que o art. 144 da Lei Orgânica da Previdência Social (Lei nº 3.807/60) dispunha que "O direito de receber ou cobrar as importâncias que lhes sejam devidas prescreverá, para as instituições de previdência social, em trinta anos".

Atualmente, a Lei nº 8.844, de 20.01.94, atribuiu ao Ministério do Trabalho a fiscalização e apuração das contribuições ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, bem assim a aplicação das multas e demais encargos

devidos, ao passo que incumbe à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a inscrição em Dívida Ativa dos débitos respectivos, bem como a representação judicial e extrajudicial do FGTS para a correspondente cobrança das contribuições, multas e demais encargos previstos na legislação.

De outra parte, a Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, que dispôs sobre a organização da Seguridade Social, instituiu Plano de Custeio e deu outras providências, substituindo a legislação previdenciária anterior, junto com a lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, afastou-se da prescrição trintenária estatuída no art. 144 da Lei nº 3.807, de 26.08.60, pois seus artigos 45 e 46 estipularam o prazo de dez anos para a Seguridade Social apurar e constituir seus créditos e para a prescrição da cobrança dos mesmos.

Para os que atribuem natureza tributária aos débitos para o FGTS, a prescrição invocável seria a qüinqüenal prevista no art. 174 do Código Tributário Nacional (Lei nº 5.172, de 25.10.66).

A esta altura, onde o fundamento da prescrição trintenária no ordenamento positivo nacional?

O § 5º do art. 23 da Lei nº 8.036, de 11.05.90, caso não estivesse derrogado, padeceria do vício da inconstitucionalidade, não só por afronta ao art. 7º, inciso XXIX, da Constituição, como ainda ao Código Tributário Nacional (art. 174), que é Lei Complementar, desde que reconhecida a natureza tributária da contribuição devida ao FGTS, enquanto que a Lei nº 8.036/90 é simples lei ordinária. A afronta da Lei nº 8.036/90, art. 23, ao Código Tributário Nacional é, aliás, sustentada por Eduardo Gabriel Saad, que professa o caráter tributário da contribuição do Fundo de Garantia (Comentários à Lei do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, S. Paulo, Ltr, 1991, p. 362 e 363).

Por conseguinte, a tese do Enunciado nº 95 do Egrégio Tribunal Superior do Trabalho, que data de 08 de maio de 1980, não mais subsiste.

Em outro enfoque do tema prescricional, parece tranqüilo que a prescrição que atinge a remuneração, sobre a qual incidiria recolhimento ao FGTS, também alcança o que se recolhe a este. Tal entendimento foi acolhido pelo Enunciado nº 206, também do Tribunal Superior do Trabalho, ainda anterior à ab-rogação do art. 11 da CLT pelo texto constitucional: "A prescrição bienal relativa às parcelas remuneratórias alcança o respectivo recolhimento da contribuição para o FGTS".

Questão mais delicada - a nosso juízo - é a do início do prazo prescricional de crédito do empregado oriundo do Fundo.

Sabidamente, duas condições se exigem para se considerar existente, nascida ("nata", na expressão romana) a ação: 1) um direito atual atribuído a seu titular pelo ordenamento positivo; 2) uma violação desse direito, que a ação visa reparar.

Se o direito não é atual, se não foi adquirido integralmente, mas futuro, não tendo se incorporado ao patrimônio do titular, não pode ser violado. Portanto, a ação ainda não nasceu, inexistindo.

Assim o direito subordinado a condição suspensiva ou termo inicial, não podendo ser exigido antes do implemento da condição ou da verificação do termo, não tem ação para defendê-lo até a condição se manifeste ou vença o termo. Antes disso não corre prescrição.

Além da existência do direito e da viabilidade do seu exercício pelo titular, é mister que o direito sofra violação para que surja a ação que se destina a repará-lo tutelando-o. A ação nasce, portanto, da violação do direito. A partir daí a prescrição começa a fluir, desde a ocorrência da violação do direito.

Observe-se, todavia, que pode suceder que o detentor do direito ignore a violação. Por isso debateu a doutrina se a prescrição é instituto exclusivamente objetivo, de modo a correr sempre a partir do fato da violação do direito, independentemente da ciência do titular a respeito da lesão do seu direito, ou se é também subjetivo, dependendo o início do seu fluxo do conhecimento pelo detentor do dano que sofreu o seu direito.

Sustentou Savigny que a prescrição tinha natureza puramente objetiva não importando que o titular do direito tivesse ou não conhecimento da lesão (Sistema do Direito Romano), o que mereceu a censura, entre outros, de Câmara Leal, a quem pareceu irracional "admitir-se que a prescrição comece a correr sem que o titular do direito violado tenha ciência da violação. Se a prescrição é um castigo à negligência do titular - *cum contra desides homines, et sui juris contentores, odiosae exceptiones oppositae sunt* - não se compreende a prescrição sem a negligência, e esta, certamente, não se dá, quando a inércia do titular decorre da ignorância da violação" (CÂMARA - LEAL, Antônio Luís da. Da Prescrição e da Decadência. Rio, Forense, 1959, 2ª ed., p. 37).

Ora, se a ação se destina à tutela do direito lesado, seria inconcebível que o titular a exercitasse ignorando a violação do seu direito. Defendê-lo de quê? Contra quem? Afigura-se, pois, imprescindível o conhecimento da lesão do direito pelo seu titular para que a prescrição comece a fluir. Por isso o Código Civil impõe como marco inicial da prescrição de várias ações a ciência pelo sujeito do fato que faz nascer a ação: art. 178, § 4º, incisos I e II; § 6º, incisos I e II; § 7º, inciso V.

A obrigação fundamental do empregador, no que tange ao FGTS, é realizar os depósitos mensais, em conta bancária vinculada, da importância correspondente a oito por cento da remuneração paga ou devida, no mês anterior, a cada trabalhador, como determina o art. 15 da Lei nº 8.036, de 11.05.90, e, anteriormente, o art. 2º da Lei nº 5.107, de 13.09.66.

Entretanto, o inadimplemento da obrigação de efetuar os depósitos mensais nem sempre configura violação do direito do empregado, embora lesado o direito do Fundo, pois o trabalhador somente pode movimentar a conta vinculada nas hipóteses especialmente previstas no art. 20 da Lei nº 8.036, de 11.05.90. Diante dessa circunstância, podemos distinguir o inadimplemento da obrigação de realizar os depósitos do Fundo em: a) infração pura e simples ao sistema deste, em prejuízo da destinação social de suas aplicações, e em b) violação propriamente dita do direito do trabalhador. E isto porque a lesão ao direito do trabalhador somente se consuma desde que ocorrente hipótese de saque dos depósitos, prevista na lei, se os depósitos inexistem ou se revelam incompletos. Enquanto não ocorre hipótese de de movimentação da conta vinculada, mesmo que o empregador tenha deixado de efetuar os depósitos do Fundo por vários meses, não se caracteriza violação do direito do empregado, pois, antes que surja hipótese de saque, o empregador pode vir a integralizar ou complementar os depósitos insatis-

feitos ou incompletos, aduzindo correção monetária e juros, de modo que, ao se verificar hipótese de movimentação da conta, possa o trabalhador lançar mão dos depósitos devidos, sem qualquer prejuízo. E então, ausente violação do direito do obreiro, não caberá se cogitar do fluxo do prazo prescricional.

É certo que a omissão do empregador em efetuar os recolhimentos ao FGTS caracteriza infração que faz nascer ação para tutela da integralidade do sistema do Fundo, mas tal ação pertence ao Fundo, e não ao trabalhador, competindo, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a inscrição em Dívida Ativa dos débitos, assim como a representação judicial e extrajudicial do FGTS para a correspondente cobrança das contribuições, multas e demais encargos, segundo a Lei nº 8.844, de 20.01.94. Aí a prescrição não é a do art. 7º, inciso XXIX, da Constituição, mas a Dívida Ativa da Fazenda Nacional.

Interessa-nos, porém, no presente trabalho, sobremaneira, a prescrição que atinge o crédito do trabalhador relativo aos depósitos do FGTS. Parece-nos induvidoso que tais depósitos constituem crédito resultante das relações de trabalho para o empregado quando configurada hipótese de movimentação da conta vinculada em seu favor, crédito, portanto, sujeito a prescrição prevista no art. 7º, inciso XXIX, da Constituição, crédito também do Fundo de Garantia, no que tange ao recolhimento dos depósitos, com vistas a sua aplicação na política nacional de desenvolvimento urbano e nas políticas setoriais de habitação popular, saneamento básico e infra-estrutura urbana, segundo o art. 5º da Lei nº 8.036/90, hipótese em que se sujeita à prescrição específica, que não é a do crédito trabalhista.

Destarte, sustentamos que enquanto não ocorra hipótese de saque dos depósitos do Fundo pelo Trabalhador, o direito deste em relação aos mesmos não se aperfeiçoou, achando-se subordinado à condição suspensiva, qual seja o fato previsto na lei que faculta a utilização dos valores lançados na conta vinculada. Nessa contingência, a ação de trabalhador para a defesa do seu direito ainda não nasceu. E, se não nasceu, não corre prescrição. Portanto, aplicam-se os prazos prescricionais do art. 7º, inciso XXIX, da Constituição, relativamente ao crédito do empregado resultante dos depósitos do FGTS. Todavia, a prescrição da ação para defesa desse direito só fluir a partir da verificação de hipótese de saque dos depósitos.

No que respeita, porém, ao Poder Público, que demanda o recolhimento dos depósitos pelo empregador inadimplente, o prazo prescricional é o da ação de cobrança da Dívida Ativa da Fazenda Nacional e corre a partir do inadimplemento da obrigação pelo empregador, isto é, após o dia sete de cada mês, sucessivamente, em relação a cada depósito mensal, tendo-se presente a data limite fixada no art. 15, bem isso o disposto no art. 22, ambos da Lei nº 8.036, de 11.05.90.

ESTAGIÁRIO
ALGUMAS REFLEXÕES NECESSÁRIAS

CARMEN CAMINO
Juíza do TRT da 4ª Região

Ensejou-se, este estudo, a propósito de encontro de operadores do direito do Mercosul, realizado em Sant'Ana do Livramento (RS), em novembro de 1995, onde tive oportunidade de debater o tema. Dedico-o à comunidade jurídica daquela encantadora cidade, na qual exerci minhas funções de juíza do trabalho, e que tão profundamente me marcou.

01 - *CONSIDERAÇÕES INICIAIS.* A possibilidade de estágio em empresas ou órgãos públicos, para estudantes de cursos profissionalizantes e cursos superiores, encontra regulamentação na Lei nº 6.494/77, com a redação da Lei nº 8.859/94, e em seu Regulamento, Decreto nº 87.497/82.

Anteriormente não havia regulamentação legal para o estágio de estudantes. O Ministério do Trabalho, em 1967, baixou a Portaria nº 1.002, disciplinando, no âmbito administrativo, os direitos e as obrigações das empresas e dos estagiários. Ali já se expressava a ressalva quanto à inexistência de relação de emprego entre as partes (art. 3º). Contudo, por se tratar de mera portaria, sem respaldo em previsão legal, questionava-se, com razão, a sua força vinculativa, por não se tratar de fonte formal de direito. Corriam, assim, os empresários, o óbvio risco de terem que arcar com os ônus da relação de emprego, diante do disposto no art. 3º da CLT, porquanto praticamente impossível demonstrar a ausência de onerosidade em relação de trabalho de tal jaez.

A Lei nº 6.494/77 e, de forma mais precisa, seu Regulamento, regram exaustivamente a matéria, de sorte a tornar muito claros os requisitos tipificadores dessa relação complexa, em que se entremeiam trabalho e aprendizagem, com vantagens recíprocas: para a escola, porque possibilita, sem investimentos e custos maiores, o ensino prático, tão necessário à formação de seus alunos; para o estudante, porque, ainda no curso de formação, já adquire experiência e conhecimentos do dia-a-dia da profissão escolhida e para a empresa ou órgão público, que passa a contar com força de trabalho especializada sem ônus sociais.

O trabalho realizado pelo estudante, junto à empresa ou órgão da Administração Direta ou Indireta, em tudo se afeiçoa àquele desenvolvido em um contrato de emprego. Só não o é porque a lei, expressamente, assim o diz.

Não-raro - para não dizer *em regra* - o estágio constitui instrumento de burla à legislação tutelar. Sob a capa de um contrato de estágio, em verdade, abriga-se verdadeiro contrato de trabalho.

02 - *CONCEITUAÇÃO.* O art. 2º do Decreto nº 87.497/82, que é o Regulamento da Lei nº 6.494/77, define o *estágio curricular* como "as atividades de aprendizagem social, profissional e cultural, proporcionadas ao estudantes pela participação em situações reais de vida e trabalho de seu meio, sendo realizada na comunidade em geral e junto a pessoas jurídicas de direito público ou privado, sob a responsabilidade e coordenação de instituição de ensino." Define, ainda, ser o estágio curricular "procedimento didático-pedagógico", de competência da instituição de ensino a quem cabe a decisão sobre a matéria (art. 3º).

Depreende-se que o estágio pode ser realizado junto à própria comunidade, ou entidades privadas e públicas. Interessa-nos, em especial, essa última modalidade porque é aí que surgem os problemas mais relevantes, com efeitos reflexos no direito do trabalho.

A conceituação legal leva, já de início, a algumas conclusões importantes:

A) Há prevalência da *aprendizagem* sobre a *expressão econômica do trabalho.* O estudante vai trabalhar *para aprender*, embora seu trabalho integre-se entre os fatores de produção ou contribua para a atividade-fim do concedente. Este, contudo, tem que se imbuir princípio informativo da lei quando admite estagiários em seus serviços. Ele é muito mais um *co-agente do ensino-aprendizagem* do que um tomador de trabalho.

B) A participação da instituição de ensino é *condição necessária.* Sem acompanhamento pedagógico *não existe estágio curricular.* Quem orienta o trabalho-aprendizagem *é a escola*, com a participação efetiva do concedente. Este não detém o poder de comando puro e simples em relação ao estagiário, em especial no que respeita à orientação técnica, porquanto, nessa área, prevalece o processo da aprendizagem sobre os objetivos do concedente.

C) O estagiário *deve se integrar na atividade do concedente*, conviver com os demais empregados, submeter-se às ordens de serviço à disciplina hierárquica ali existente, enfim, experimentar as situações reais de trabalho e de vida porque aí reside, justamente, o seu aprendizado prático.

Em síntese feliz, o Prof. JULPIANO CHAVES CORTEZ expressa as finalidades do estágio curricular como *"instrumento de integração entre a reflexão e o fato, entre a inteligência e a experiência, entre a escola e a prática"* (vide Estágio de Estudantes da Empresa - SP. LTr, 1984, p. 23). Acrescentamos, nós, ser o estágio *a única forma eficaz de propiciar ao estudante a experiência da profissão, que só se adquire no fazer diário, na vivência e na superação das dificuldades naturais e inevitáveis, quer de natureza técnica, quer de natureza pessoal, na convivência no ambiente de trabalho.* Não há trabalho em laboratório, seja ele o mais perfeito e sofisticado, que substitua a lição natural de vida.

03 - *SUJEITOS.* O art. 2º da Lei nº 6.494, complementado nos arts. 1º, 2º, 3º e 7º do Regulamento respectivo, permitem identificar os sujeitos envol-

vidos nessa relação jurídica, complexa e tripartite, que consubstancia o estágio curricular: o *estagiário*, a *instituição de ensino* e o *sujeito-concedente*. Eventualmente, surge um quarto sujeito, personalizado nos chamados *agentes de integração*.

Substancialmente, contudo, a relação envolve, necessariamente, os três primeiros sujeitos referidos.

Examinemos, um a um:

A) *O Estudante* - Podem estagiar os alunos *regularmente* matriculados e que estejam freqüentando, *efetivamente*, cursos do ensino público ou particular de II Grau, regulares ou supletivos, e de nível superior. Há ênfase do legislador para dois pressupostos que parecem óbvios. Contudo, explica-se a insistência, pela preocupação de evitar a fraude ao contrato de trabalho: a matrícula *regular* e, principalmente, a freqüência *efetiva*. A lei não contém palavras inúteis. Portanto, matrículas irregulares e freqüência eventual às aulas descaracterizam o sujeito-estagiário. Ainda que ele possa se titular *estudante*, não será *estagiário*. É fundamental que não se perca de vista tal particularidade.

Os pré-requisitos necessários à condição de estagiário serão estabelecidos no currículo da instituição de ensino, consoante expresso no art. 4º do Regulamento. Prudentemente, o legislador deixou em aberto tal questão. As escolar têm, certamente, as melhores condições de fixar os pré-requisitos, no processo de ensino-aprendizagem, segundo os objetivos de cada curso. Elas é que estão tecnicamente habilitadas para tal desempenho. A única exigência legal diz com a carga horária mínima, estabelecida, razoavelmente, em um semestre letivo.

B) *A Instituição de Ensino* - A lei se refere a *cursos profissionalizantes*, regulares ou supletivos, de II Grau e a cursos superiores. Portanto, as instituições de ensino aptas a propiciarem a seus alunos o estágio curricular são aquelas mantenedoras de tais cursos, vinculadas ao ensino público ou particular, neste caso, desde que devidamente autorizadas. Conquanto ambíguo o texto do art. 2º da Lei nº 6.494, quanto aos cursos supletivos, fica claro no Regulamento (art. 1º) que se referem ao II Grau. Conclui-se, assim, da impossibilidade de estágio curricular em escolas de I Grau. Ainda que óbvio, é importante anotar que cursos de II Grau que não tenham cunho profissionalizante estão ao largo da conceituação legal, impedidos de submeter seus alunos a estágio curricular, ao menos nos moldes definidos na Lei nº 6.494/77.

C) *O Sujeito-Concedente*. O art. 1º da Lei nº 6.494 contém restrição que não se justifica e impede o alargamento dos estágios profissionais a campo especificamente apto a propiciar estágio de interessante aproveitamento para o aluno. Limitam-se, ali, os sujeitos-concedentes às pessoas jurídicas de direito privado, aos órgãos da Administração Pública e às instituições de ensino. Vale dizer: as *pessoas físicas* que exercem atividades liberais *não podem conceder estágio curricular*. Ficam excluídos médicos, odontólogos, engenheiros, arquitetos, advogados e outros profissionais liberais que poderiam propiciar rica experiência aos estudantes de cursos superiores afins, quando se ensejaria, justamente, junto a eles, a vivência mais rica da vida profissional. Também se consagra discriminação absurda, como destacado da doutrina: médicos associados numa clínica, advogados associados numa

banca ou engenheiros e arquitetos associados numa empresa de assessoria técnica podem contar com estudantes de medicina, de direito ou de engenharia e arquitetura, ou com estudantes de cursos de II Grau profissionalizantes (auxiliar de enfermagem, desenho técnico, secretariado, v.g.). Não podem, contudo, conceder estágio o médico e o odontólogo, em seu consultório, ou o advogado em seu escritório. Justamente na relação interpessoal, direta, com tais profissionais, o estudante adquiriria não só conhecimentos práticos, mas embasamento teórico de extrema valia para a sua capacitação profissional.

As pessoas jurídicas de direito público, compreendidas aí, por certo, as autarquias, ao lado das de direito privado, inclusive as da Administração Indireta (sociedades de economia mista e empresa públicas), as demais empresas e entidades (associações culturais, recreativas, esportivas, filantrópicas, etc.) e as instituições de ensino (entenda-se oficiais e particulares) são, *ex vi legis*, os sujeitos-concedentes de que trata a lei.

Tais sujeitos somente estão aptos a conceder estágio se estiverem em condições de "proporcionar experiência prática na linha de formação do estagiário" (art. 1°, § 2°, da Lei n° 6.494). Significa dizer que o concedente deverá se dedicar a atividade econômica ou a finalidade compatível com as capacitação profissional objetivada pelo estudante em seu curso regular. Um estudante de medicina nada terá a fazer numa financeira, salvo se trabalhar junto ao ambulatório médico; uma normalista nada aprenderá preenchendo fichários na linha de produção de uma indústria; um estudante de direito será trabalhador totalmente estranho no "caixa" de uma loja de departamentos. Ademais, o estágio deverá ser desenvolvido em local que propicie aquisição de prática na profissão. Um estudante de desenho técnico necessitará, em seu local de trabalho, de equipamentos indispensáveis (pranchas, canetas especiais, pincéis, etc.), o mesmo ocorrendo com o futuro torneiro mecânico, o eletricista, o médico, o programador de dados... Não-raro, ainda que, em princípio, o estágio se realize em empresa ou entidade cujos objetivos se compatibilizam com o curso do aluno, há desvio de função, com o indisfarçável propósito de atender aos interesses do concedente, suprindo sua necessidade de força de trabalho. É o que ocorre, amiúde. São encontradiços os exemplos de estudantes de direito dedicando-se à singela tarefa de preencher fichários ou datilografar intimações nas secretarias de unidades judiciárias, de estudantes de ciências contábeis ocupando-se de recepcionar clientes em balcões nos bancos, de estudantes de administração de empresas exercendo funções atribuíveis a um simples *office boy*. Tais práticas, sem dúvida, desnaturam as finalidades do estágio. Infelizmente, os órgãos públicos e os entes da Administração Indireta são os que mais incidem em tais infrações. Assim o atestam as centenas de ações ajuizadas com êxito perante a Justiça do Trabalho.

É o próprio Estado a burlar a lei por ele editada.

D) *Agentes de Integração* - A Lei n° 6.494 não cogita de qualquer espécie de intermediação entre a instituição de ensino e o sujeito concedente. Contudo, sem que tal permita cogitar de disposição *contra legem*, o Regulamento, em seu art. 7°, enseja a possibilidade de intervenção de um quarto sujeito na relação jurídica complexa, consubstanciadora do estágio curricular: são os chamados *agentes de integração*, pessoas jurídicas de direito público ou de

direito privado, dedicadas ao recrutamento e seleção de candidatos, à captação de vagas, ao cadastramento, à sustentação administrativa dos estágios. Atualmente, tais atividades estão praticamente monopolizadas pelo CENTRO DE INTEGRAÇÃO EMPRESA-ESCOLA - CIEE, entidade de direito privado, de abrangência nacional e declarada de utilidade pública.

Os agentes de integração atuam, basicamente,

a) na intermediação entre escolas e entidades interessadas em conceder estágio, na busca da obtenção de vagas;

b) na negociação entre a escola e o sujeito concedente;

c) na administração dos serviços de apoio à escola, na captação de recursos para o custeio dos estágios.

O agente de integração não participa da relação jurídica tripartite entre estudante-escola-cedente. Apenas enseja condições aptas à realização do contrato.

04 - *REQUISITOS DE VALIDADE DO CONTRATO DE ESTÁGIO CURRICULAR*. Certamente, para evitar a fraude, cercou-se, o legislador, de cuidados ao disciplinar a relação jurídica complexa e tripartite que consubstancia o estágio curricular.

Afastou-se qualquer possibilidade de formação consensual do contrato. Este será necessariamente *formal*, obedecidos requisitos especificados na Lei nº 6.494 e em seu Regulamento, e *complexo*, porque necessariamente resultante de duas relações jurídicas interligadas: o *contrato escrito* entre a instituição de ensino e o sujeito cedente, que titulamos como *contrato básico-originário* e o *termo de compromisso*, que instrumentaliza o *contrato derivado*, entre o estagiário e o sujeito-cedente.

O art. 5º do Decreto nº 87.497 dispõe que "para a caracterização e definição do estágio curricular é necessária, entre a instituição de ensino e pessoas jurídicas de direito público e privado, a existência de instrumento jurídico periodicamente reexaminado, onde estarão acordadas todas as condições de realização daquele estágio ...". Malgrado a redação sem estilo e atécnica, fica claro que o referido "instrumento jurídico" nada mais é do que o *contrato formal*. Este estará sujeito a periódico "reexame". Certamente, desejou dizer, o regulamentador da lei, em linguagem infeliz, da necessidade de tal contrato de adequar, permanentemente, às exigências pedagógicas do estágio. Tal implica o cuidado necessário de examiná-lo, *caso a caso*, sendo impensável admitir a contratação indefinida de condições inespecíficas, autorizadoras de estágios sucessivos, por tempo indeterminado. É certo, também, que o contrato instrumentalizado por escrito erige-se, no caso, a *requisito de validade* do estágio curricular, porquanto o texto legal o dispõe como condição "para a caracterização e definição do estágio".

Definimos o contrato entre a instituição de ensino e o sujeito-cedente como *contrato originário* porque a lei, interpretada em seu regulamento, é expressa, ao tratar do *termo de compromisso* entre o estudante e o sujeito-cedente, quanto à necessidade de no mesmo constar menção ao "instrumento jurídico" respectivo (art. 6º, § 2º do Decreto nº 87.497). Portanto, o *termo de compromisso* será *contrato derivado*, porque não se viabiliza juridicamente sem o *instrumento jurídico, contrato originário*.

Também se exige do termo de compromisso a forma escrita. O § 1º do art. 6º do Regulamento consagra nítido exemplo de prova pré-constituída, a

cargo do sujeito-cedente. Trata-se de prova legal, insuscetível de ser suprida por outro meio e, curiosamente, destina-se a demonstrar fato negativo, a *inexistência da relação de emprego*. Aqui, o legislador se ateve, com rara felicidade, ao princípio da primazia da realidade: existindo prestação de trabalho, presume-se de emprego. O ônus de demonstrar em contrário (inexistência de relação de emprego), *será sempre do sujeito-cedente*, presumivelmente, *empregador*. É de se atentar que, no caso do chamado "estágio comunitário" (vide item 05 *infra*), não se exige a pré-constituição da prova. No caso, milita presunção de que o estágio cumpriu suas finalidade, junto a ações comunitárias, de cunho social.

Portanto, e concluindo, o estágio-curricular:

A) é uma relação jurídica formal porque somente se constitui mediante contrato escrito;

B) é uma relação jurídica complexa porque desdobrada em duas relações jurídicas formais e interligadas: a estabelecida entre a escola e o sujeito-cedente (contrato originário) e a estabelecida entre o estagiário e o sujeito-cedente (contrato derivado, expresso no termo de compromisso);

C) o ônus de provar a inexistência da relação de emprego é sempre do sujeito-cedente. Logo, se *não há* prova, *há* contrato de trabalho.

D) o estágio curricular é, em tudo, igual ao trabalho pessoal, e por conta alheia, que caracteriza a relação de emprego. Falta-lhe, porém, um dos requisitos essenciais desta última: o trabalho não é produtivo, mas *formativo*. O fim econômico cede espaço ao fim pedagógico.

05 - *TIPOS DE ESTAGIO CURRICULAR*. A Lei nº 6.494 trata de dois tipos de estágio: aquele prestado junto a pessoas jurídicas de direito público ou privado e o realizado na comunidade (arts. 1º e 2º, respectivamente). O primeiro integra o estudante na atividade econômica ou a ela equiparadas em termos de organização profissional (§ 1º do art. 2º da CLT), ou no serviço público da Administração Direta ou Indireta. O segundo, em atividade comunitárias ou de fim social que também propiciem aprendizado prático profissional (ex. projetos oficiais de atendimento à comunidade carente, em áreas de saúde ou educação). Em ambos os casos, visa-se à formação profissional do estudante. Sua operacionalização é idêntica. Discrepam, no plano formal, apenas na pré-constituição da prova negativa de relação de emprego, porque não exigido o termo de compromisso entre o estudante e o projeto (art. 2º, § 2º, da Lei nº 6.494). Bastante, aqui, o contrato entre a instituição de ensino e o sujeito-cedente.

06 - *DISTORÇÕES DO ESTAGIO CURRICULAR*. Por certo, se descumpridos os requisitos formais de validade do estágio curricular, antes descritos, *de estágio não se trata*. Como já dito, o único meio de prova da inexistência de relação de emprego é o *termo de compromisso* entre o estudante e o sujeito-cedente, necessariamente atrelado ao *contrato originário*, o *instrumento jurídico*, entre a instituição de ensino e o sujeito-cedente. É *prova legal* insuscetível de ser suprida por meio diverso.

Ausentes os contratos formais interligados, *há relação de emprego*. Portanto, desnecessário prová-la em seus traços típicos. Ela é presumida se não provada a sua inexistência.

Contudo, o estágio pode se apresentar formalmente válido, mas ineficaz. Tal ocorrerá sempre que, no plano da sua execução concreta, não se verifi-

carem os demais requisitos estabelecidos na lei e em seu regulamento para que sejam colmatados os objetivos do estágio profissional, .

O contrato de trabalho pode emergir, no plano fático, diante do princípio da primazia da realidade, quando, por exemplo:

A) o estagiário deixa de apresentar freqüência regular às aulas, não-raro por exigência de jornada incompatível pelo sujeito-cedente. - Entre a escola e o sujeito-cedente deve haver estreita colaboração e confiança. *É dever da escola* comunicar ao sujeito-cedente a infreqüência do estagiário e afastar o aluno do estágio. Entendemos que o sujeito cedente poderá (e deverá) exigir do estagiário que demonstre, periodicamente sua assiduidade às aulas.

B) o sujeito-cedente não propicia ao estagiário condições de aquisição de aprendizagem prática. Impede, por exemplo, a adequada supervisão pedagógica por parte da escola ou não alcança ao estudante os meios necessários para a execução do trabalho.

C) há desvio de funções, exemplo mais freqüente;

D) há exigência de jornada incompatível com o horário das aulas;

E) não há acompanhamento pedagógico pela instituição de ensino.

Diante do caso concreto, ainda que observada a forma legal, o juiz deve se ater a tais quesitos e, verificada a distorção das finalidades do estágio, inobstante cumpridos os aspectos formais, *declarará a existência da relação de emprego*. Assim o manda o princípio da primazia da realidade, informativo do direito do trabalho.

07 - *RESPONSABILIDADE DOS AGENTES*. O estágio profissional tem sido instrumento generalizado de fraude aos direito sociais. Não-raro encobre contratos de trabalho, não só pelo concurso doloso dos sujeitos-cedentes que nada mais querem do que contar com a força de trabalho sem os ônus sociais, como pela negligência das instituições de ensino que se limitam a cumprir os requisitos formais, sem se preocuparem com o acompanhamento pedagógico, equiparando-se a meras intermediadoras de mão-de-obra.

Temos sustentado, com fundamento no art. 1.518 do Código Civil, a possibilidade de responsabilização solidária da escola e do sujeito-cedente quando demonstrado o conluio para a exploração pura e simples da força de trabalho do estudante. A fraude às normas tutelares constituem o ilícito trabalhista, agasalhado no art. 9º da CLT, daí a possibilidade de responsabilização solidária de ambos os agentes que, em concurso, ensejam o prejuízo do trabalhador, travestido de "estagiário". Tal responsabilidade pode se estender, inclusive, ao agente de integração, se provado que este também concorreu para a ilicitude.

Também é possível cogitar de ação de ressarcimento do sujeito-cedente que se vê na condição de empregador, diante de descumprimento de requisitos de eficácia do estágio pelo cumprimento dos quais incumbia à instituição de ensino velar (infreqüência do aluno, por exemplo).

A responsabilização das escolas e a possibilidade de regresso, junto a estas, do cedente, ensejaria a fiscalização recíproca, da qual o estudante certamente se beneficiaria.

08 - *OUTROS ASPECTOS*.

08.1 - *Quid* se por força do estágio, o estudante menor de 18 anos é submetido a condições de insalubridade, periculosidade, ou a jornada noturna? A questão é delicada. O estudante não se enquadra no conceito de

trabalhador. Portanto, em princípio, não está abarcado pela rede de proteção da legislação do trabalho, nem pela vedação contida no inciso XXXIII do art. 7º da CF/88.

Parece-nos, contudo, que, em tais casos, o estágio profissional é inviável, não diante da vedação de natureza trabalhista, mas diante da norma expressa no art. 67, incisos I e II, da Lei nº 8.069/90 (Estatuto da Criança e do Adolescente). Ali está expresso que ao adolescente, empregado, aprendiz, em regime familiar de trabalho, *aluno de escola técnica*, assistido em entidade governamental ou não-governamental, é vedado o trabalho noturno, perigoso, insalubre ou penoso. Atente-se que o Estatuto é mais abrangente do que a norma constitucional, porque abarca também o trabalho penosos em sentido lato.

De qualquer sorte, o estagiário deverá estar protegido por seguro de acidentes pessoais (art. 4º da Lei nº 6.494). Embora omissa a lei e também nada diga seu regulamento, acerca de quem deve fazer o seguro, é obvio que tal responsabilidade é do sujeito-cedente porque é em seu estabelecimento que se desdobram as atividades do estágio.

08.2 - O estudante estagiário não goza dos benefícios da Previdência Social, mas pode perante ela se habilitar como seguro facultativo, independentemente da sua condição de estagiário (art. 14 da Lei nº 8.121/91 e art. 13 do Decreto nº 612/92).

08.3 - *O contrato de estagiário é gratuito*. Não existe obrigatoriedade de remunerar os serviço do estudante submetido ao estagiário. Contudo, a regra é que o estagiário recebe por seu trabalho através de bolsas concedidas pelo sujeito-cedente. Tal é possível diante do princípio da ampla liberdade de contratar. Quando assim ocorre, a remuneração não tem natureza salarial, mas é passível de tributação fiscal, na improvável hipótese de exorbitar dos limites de isenção.

08.4 - Para que não paire dúvida, o *estudante-estagiário* não se confunde com o *menor-aprendiz*. O primeiro, *não é empregado ex vi legis*; o segundo *e definido na lei como empregado* (Decreto Lei nº 311546/52), elencando-se o seu contrato de trabalho entre aqueles qualificados como *especiais*.

09 - *CONCLUSÕES FINAIS*. A *mens legis* idealizou instrumento hábil à harmoniosa convivência entre empresa e escola, ao cogitar do estágio profissional. Cogitou também de que tal seria - *e é* - possível no Serviço Público e nas ações comunitárias como forma de integrar o estudante, desde o aprendizado nos bancos escolares, na realidade da vida, concedendo-lhe a oportunidade de, concluindo seu curso profissionalizante ou de nível superior, estar plenamente apto a ser imediatamente absorvido pelo mercado de trabalho, sem as dificuldade próprias de quem somente detém o conhecimento teórico.

O princípio geral da boa-fé, que deve presidir as relações jurídicas, nos anima a pretender que assim ocorra.

Contudo, as centenas de ações trabalhistas onde, em quase cem por cento dos casos, se mostra a lei distorcida nas suas finalidade, sugere realidade diversa.

Essa evidência está a exigir providências mais eficazes, mormente junto às instituições de ensino negligentes, por parte das Secretarias de Educação dos Estados e do Ministério da Educação, sem prejuízo da ação fiscalizadora

do Ministério do Trabalho. No âmbito do Judiciário, é necessário que os juízes não se apeguem tanto à forma, contentando-se com os requisitos de validade estabelecidos na lei, sem atentar à realidade concreta do trabalho de tais estudante, não raro compelidos e deixarem os bancos da escola para garantirem os parcos ganhos da bolsa concedida pelo tomador de sua força de trabalho.

Somente a ação conjunta de todos as autoridades competentes, no âmbito do Executivo e do Judiciário, poderá por cobro à fraude institucionalizada, preservando instrumento legal de extrema utilidade didática e social.

A CONTINUIDADE NA RELAÇÃO DE EMPREGO

FRANCISCO ROSSAL DE ARAÚJO
Juiz do Trabalho (RS)
e Mestre em Direito (UFRGS)

O tempo tem um papel fundamental nas relações jurídicas. A compreensão deste elementos constitui uma das tarefas mais difíceis do estudioso do Direito. Pode criar, modificar ou extinguir direitos. No âmbito trabalhista, a questão se coloca de diversos modos, tanto na contagem dos prazos decadenciais e prescricionais, quanto na compreensão do contrato de emprego, passando pela estipulação da duração do vínculo empregatício, pelas nulidades, pela estabilidade, pela aposentadoria por tempo de serviço, etc. Qualquer ato jurídico deve ser compreendido dentro do transcurso de determinado lapso de tempo.

Não se pode aqui fazer uma digressão sobre o tempo no mundo jurídico, em face da vastidão do tema. É bom lembrar, entretanto, que o tempo jurídico pode ser compreendido sempre com um caráter específico, diferentemente do tempo real, que prossegue implacavelmente, sem nada que possa detê-lo. Na ciência do Direito, o tempo é sempre visto em "flashes", em momentos determinados, ainda que com certa duração. No dizer de WILSON DE SOUZA CAMPOS BATALHA, o tempo jurídico corta a realidade que dura, distinguindo a legalidade de ontem da legalidade de hoje, separando a validade do que se fez ontem e a invalidade do que se fez hoje, o útil de hoje e o útil de amanhã, a perda e a aquisição[1].

A norma jurídica, considerada isoladamente, é estática, mas deve ser aplicada a uma realidade que muda a cada momento. Nessas condições, a própria interpretação de um mesmo texto legal pode vir a ser modificada no decorrer do tempo. Essa visão temporal da norma jurídica pode ter ligação com a questão temporal do próprio negócio jurídico. Uma situação é o problema de interpretação das leis no tempo e a análise da sucessividade dessas. Outra, é ter o tempo como integrante de uma relação jurídica e

1 Cf. Direito Intertemporal - ed. Forense, Rio de Janeiro, 1980, p. 15.

aplicar uma norma que assim o considere. Esse último aspecto será abordado nesse segmento da exposição.

Vale recordar a distinção dos contratos de trato sucessivo com os contratos de execução imediata, ou contratos instantâneos. Os chamados contratos de execução instantânea ou imediata são aqueles em que o cumprimento da obrigação, por ambas as partes, ocorre de uma só vez, por prestação única. ORLANDO GOMES chama a atenção para o fato de que esses contratos se exaurem uma vez cumprida a obrigação, pouco importando se o cumprimento se dê imediatamente, após a formação do vínculo, ou algum tempo depois. Em qualquer das hipóteses, lembra o citado autor, a segunda execução também ocorrerá em um único momento, cabendo a distinção entre contratos instantâneos de execução imediata e contratos instantâneos de execução deferida[2]. O exemplo típico de contrato instantâneo é a compra e venda à vista, onde todo o conteúdo do contrato se esgota em uma só operação física.

Os contratos de duração carregam consigo uma noção de permanência, pois o débito não é satisfeito em um só momento, sendo prolongada no tempo a sua execução, através da vontade das partes. Embora a execução ocorra distribuída no tempo, a obrigação é única e toda prestação periódica e singular não constitui uma nova obrigação[3]. Houve apenas um fracionamento e os adimplementos parciais não extinguem a obrigação principal, que vai renascendo a cada nova prestação[4].

Existem efeitos práticos desta distinção, a saber: a) nas nulidades, em se tratando de contrato de execução sucessiva, respeitam-se os efeitos produzidos, isto é, as prestações anteriores já adimplidas não podem ser desconsideradas, sendo impossível a restituição das partes ao estado anterior, eis que os atos singulares de execução são juridicamente autônomos; b) Nos contratos sucessivos, há maior campo para que seja aplicada a teoria da imprevisão, podendo uma das partes buscar, via ação própria, a recomposição do equilíbrio contratual; c) somente em casos excepcionais pode acontecer o rompimento de um contrato de trato sucessivo por iniciativa de uma das partes, d) a prescrição da ação de resolução do contrato por descumprimento corre a partir da data de cada uma das prestações[5]. O que deve ser compreendido é que o contrato de trato sucessivo tem obrigações sucessivas, não se caracterizando como uma sucessão de contratos.

O princípio da continuidade no Direito do Trabalho é estabelecido em favor do empregado e não tem nenhuma vinculação com os contratos por toda a vida, que são vedados. Também não impede do empregado demitir-se de seu emprego. Apenas leva em consideração a atividade permanente da empresa, que é essencial para a sua própria compreensão como ente jurídico. As empresas procuram manter um processo contínuo de produção, o que

2 Cf. Contratos - 11ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 1986, p. 85.

3 Cf. GOMES, ORLANDO - Contratos, ob. cit., p. 87.

4 Cf. PEREIRA, CAIO MÁRIO DA SILVA - Instituições de Direito Civil - 6ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 1981, vol. III, p. 48.

5 Cf. PEREIRA, CAIO MÁRIO DA SILVA - Instituições de Direito Civil - vol. III, ob. cit., p. 49; GOMES, ORLANDO - Contratos, ob. cit., p. 87; FILHO, EVARISTO DE MORAES - Do Contrato de Trabalho como Elemento da Empresa - Ed. LTr., São Paulo, 1993, 221.

pressupõe a existência de um pessoal permanente para a consecução de seus fins[6]. Nesse sentido, pode-se interpretar como decorrência da noção de continuidade a idéia de sucessão de empregadores, contida nos artigos 10 e 448, da CLT, determinando que qualquer alteração na estrutura jurídica da empresa não afetará os direitos adquiridos ou os contratos de seus empregados. Nota-se, no texto legal, a clara preocupação do legislador em preservar os contratos individuais de emprego diante de eventuais mudanças na estrutura jurídica de seu empregador.

A continuidade, no contrato de emprego, significa que as partes podem prolongá-lo de maneira indefinida. Já foi observado que a indeterminação é a regra no contrato de emprego, devendo ser presumida se nada for dito expressamente em contrário. O empregado coloca a sua força de trabalho à disposição do empregador de modo contínuo, permanente. O vínculo jurídico de emprego repele a idéia de vinculação eventual. PAULO EMÍLIO RIBEIRO DE VILHENA, citando REZENDE PUECH, afirma que, mesmo existindo trabalho sob dependência ou subordinado e contraprestado mediante salário, se a prestação tiver caráter eventual, não haverá relação de emprego[7]. A sucessividade tem enormes implicações no contrato de emprego e em todo o Direito do Trabalho em face da importância de elemento tempo-de-serviço. No próprio conceito de empresa é possível denotar-se a força do elemento temporal. JOSÉ MARTINS CATHARINO chega a falar em uma tendência universal no sentido de limitar os contratos por prazo determinado[8]. Esta tendência, apesar de ainda aceita na maioria dos países da Europa Continental, e também na América Latina, sofre um certo refluxo atualmente, principalmente no que diz respeito à chamada flexibilização do Direito do Trabalho[9]. Entre as várias medidas pregadas pelos defensores desta idéia, está a ampliação do regime de contratação a prazo certo, como forma de agilizar a obtenção de mão-de-obra e diminuir os custos de produção. É claro que essa diminuição de custos para as empresas tem como contrapartida prejuízos aos trabalhadores, uma vez que afasta a possibilidade de inserção de vários direitos no contrato de emprego que decorrem do tempo de serviço prestado.

A noção de continuidade no contrato de emprego é relativa. Como explicita LUDOVICO BARASSI, a continuidade não quer dizer absoluta continuidade material na prestação de trabalho, até porque isto seria materialmente impossível[10]. Sempre existem interrupções que podem ser exigidas ou justificáveis pela própria vida, mas a relação retorna e as partes prosseguem nas bases do negócio já acertado. Portanto, as interrupções por enfermidade, serviço militar, entre outras, não trazem o rompimento do contrato de emprego, mas significam apenas a sua suspensão. Há uma tendência em interpretar as interrupções do contrato como casos de suspensão.

---

6 Cf. NASCIMENTO, AMAURI MASCARO - Curso de Direito do Trabalho - 9ª ed., Ed. Saraiva, São Paulo, 1991, p. 287/288.

7 Cf. Relação de Emprego - Ed. Saraiva, São Paulo, 1975, p. 178.

8 Cf. Contrato de Emprego - 2ª ed., Edições Trabalhistas S/A, Rio de Janeiro, 1965, p. 33.

9 A respeito do tema, ver OLEA, MANUEL ALONSO - Questiones Laborales - Ed. Universidade Autônoma do México, México, 1988, p. 122/134.

10 Cf. Tratado de Derecho de Trabajo - Editorial Alfa, Buenos Aires, 1953, Tomo II, p. 209.

Dizer-se que a continuidade é um elemento essencial da relação de emprego não traz maiores dificuldades[11]. O problema é que, na prática, surgem muitas dificuldades para mensurá-la. Conforme foi visto na exposição da teoria do contrato-realidade de MARIO DE LA CUEVA, a idéia das partes a respeito da natureza de sua vinculação ou situação jurídica em que se encontram, não serve como determinante para o intérprete ou julgador. O que importa é a análise objetiva da situação. Assim, a continuidade deve ser interpretada levando em conta a disparidade sócio-jurídica entre empregado e empregador, utilizando-se como parâmetro objetivo a natureza sucessiva das prestações. A célebre decisão da Suprema Corte Mexicana, em 1936, mencionada por EVARISTO DE MORAES FILHO, traça como referência a necessidade objetiva e permanente da empresa, não sendo um serviço meramente acidental[12]. O mesmo autor lembra que O. D'EUFEMIA, que propõe a análise da continuidade associada ao *stato di podere* do empregador para exigir a prestação de trabalho por parte do empregado[13]. Esse estado de poder jurídico decorre da expectativa gerada pela continuidade do contrato, colocando o empregado em permanente relação de débito-crédito de trabalho e salário. Deve ser conjugado com a noção de *jus variandi*, ou seja, a possibilidade do empregador determinar os rumos da prestação de trabalho. Se analisado isoladamente, é um critério falho, já que em todo o negócio jurídico o credor possui um certo poder sobre o devedor, não importando se o contrato é instantâneo ou de trato sucessivo. No contrato de emprego haveria apenas uma carga maior de subordinação do que nos demais contratos.

A expectatividade é um outro critério, embora se reconheça a enorme carga subjetiva do mesmo. As partes têm a perspectiva de receber do outro contratante o adimplemento da sua obrigação. Essa é uma característica de todos os contratos onerosos, onde ocorre uma estimativa recíproca de que a obrigação será cumprida na forma como foi assumida. A expectativa pode ser objetivamente avaliada e constitui importante indício da existência de trabalho permanente e necessário na empresa[14]. Mesmo que se trate de um critério subjetivo, pois refere-se ao estado de consciência das partes, ao Direito cabe restringir a subjetividade a um mínimo, interpretando a conduta das partes segundo seus elementos externos.

Nesse ponto é possível dizer que a continuidade apresenta vários aspectos, que podem ser resumidos da seguinte forma: a) o contrato de emprego pressupõe o trabalho continuado, permanente, afastando a idéia de eventualidade ou ocasionalidade; b) o trabalho desempenhado deve estar inserido objetivamente na empresa, ou seja, deve corresponder a uma necessidade objetiva e permanente; c) no aspecto subjetivo, existe a expecta-

11 A propósito desta afirmação ver FILHO, EVARISTO DE MORAES - Trabalho a Domicílio e Contrato de Trabalho, Ed. LTr, São Paulo, 1994, p. 93, onde o autor sustenta, com base no pensamento de LUISA RIVA SANSEVERINO, que a continuidade, no rigor técnico da expressão, não é uma característica essencial e indispensável do contrato de emprego. Afirma que os elementos essenciais são a dependência econômica e a subordinação jurídica, sendo que a continuidade seria apenas uma manifestação sintomática.

12 Cf. Do Contrato de Trabalho como Elemento da Empresa - ob. cit., p. 226.

13 Cf. Do Contrato de Trabalho como Elemento da Empresa - ob. cit., p. 227/228.

14 VILHENA, PAULO EMÍLIO RIBEIRO DE - ob. cit., p. 187.

tiva das partes de que as obrigações sejam cumpridas e que o contrato se desenvolva nom decorrer do tempo; d) a continuidade, embora não seja um conceito derivado da subordinação, deve ser compreendida no contexto desta, já que a reciprocidade nas prestações está submetida à idéia do direito de variar o contrato por parte do empregador.

Por ter como elemento a continuidade, o que decorre da idéia de temporalidade, o contrato de emprego adquire um dinamismo excepcional se comparado com os demais contratos. A realidade forma verdadeiras estruturas contratuais, sendo comum o caso de empregados que trabalham várias décadas em um mesmo emprego. É claro que essa realidade é um campo extremamente fértil para a atuação do princípio da boa fé, já que a sucessividade favorece a criação de novas cláusulas contratuais a todo o instante. Imagine-se a quantidade de cláusulas que são incorporadas ou modificadas no decorrer de um contrato de emprego de longa duração. A cada momento as partes estão emitindo a sua vontade sobre determinado objeto, constituindo uma nova relação consensual. Certamente que esta consensualidade deve ser avaliada com limitações pois, como será analisado no próximo item, a subordinação jurídica do empregado ao empregador é um traço característico do vinculo empregatício e, nessas condições pode-se perceber que uma parte está em melhores condições do que a outra para impor a sua vontade.

Todas as declarações de vontade e toda a conduta das partes no decorrer de um contrato de emprego devem estar inseridas em um contexto de lealdade e confiança. Deveres de informação, responsabilidade e guarda de bens, esclarecimentos, fidelidade, entre tantos, estão presentes no dia-a-dia do contrato de emprego e têm natureza recíproca. Sua incidência será tanto maior quanto for a duração do contrato. Como bem ressalva EVARISTO DE MORAES FILHO, as relações que se formam entre as duas partes contratantes não são puramente patrimoniais, nisso que se esgotam na simples prestação de serviços e no pagamento do salário convencionado. Em face da durabilidade de um contrato de emprego, podendo inclusive envolver toda a vida de um empregado, de um empregador ou de uma empresa, nascem relações de cunho pessoal, de índole moral, às vezes próximas das relações familiares[15].

15 Cf. Do Contrato de Trabalho como Elemento da Empresa - ob. cit., p. 229.

DECISÕES

PERÍODO DE DEZ/94 A DEZ/95

ACÓRDÃOS

Ac. 94.006123-6 RO - AÇÃO ANULATÓRIA. Hipótese em que, proferida a sentença de liquidação, embasada nos cálculos formulados pelo próprio exeqüente, ora recorrido, pretendeu, este, via ação anulatória e sob o fundamento de erro material, afastar o efeito vinculativo do título judicial. Hipótese em que incabível a ação anulatória, por se tratar a sentença de liquidação se simples projeção da sentença exeqüenada, inclusive quanto aos defeitos da coisa julgada, somente passível de desconstituição mediante ação rescisória. Hipótese de não-conhecimento, com a decorrente insubsistência da decisão de I Grau. Recurso provido.

(...)

ISTO POSTO

01. Consoante relata a petição inicial, a autora, na condição de exeqüente, nos autos do Processo nº 1436/86, perante a mesma MM. 7ª Junta de Conciliação e Julgamento de Porto Alegre, onde julgada procedente a ação, apresentou cálculos de atualização, tomando os valores apurados pelo perito contador, oportunidade em que, por equívoco, considerou o valor correspondente à OTN de julho/92 para a apuração dos valores atualizados até o mesmo mês. Argumenta que o correto seria tomar o valor da OTN do mês anterior, tendo resultado, do erro material concretizado nos cálculos, substancial prejuízo à ora recorrente. Argumenta, ainda, que os cálculos de atualização posteriores conservaram o mesmo vício de origem, não obstante tenham resultado homologados na sentença de fl. 361. dos autos referidos.

Quanto ao direito aplicável, argumenta com o disposto no art. 486 do CPC, onde estabelecido que os atos judiciais que não dependem de sentença, ou em que esta for meramente homologatória, podem ser rescindidos como os atos jurídicos em geral, nos termos da lei civil.

Daí o ajuizamento da ação anulatória, acolhida pela MM. Junta e o recursos interposto da sentença, pelo réu.

02. Com a devida *vênia* da MM. Junta, equivoca-se a autora, ao pretender rescidir os efeitos da sentença de liquidação mediante ação anulatória.

Primeiro porque a sentença de liquidação não se inclui entre aquelas meramente homologatórias, embora a praxe consagrada da "homologação" dos cálculos. "Homologação" deriva do latim *homologare,* e, na terminologia jurídica, significa o ato pelo qual a autoridade, judicial ou administrativa, ratifica, confirma ou aprova um outro ato, revestindo-o de força executória ou de validade jurídica.

Embora assemelhado à sentença, sentença não é, porque simples ato de retificação ou confirmação, insuscetível de dispor de modo diversos daquele estabelecido pelas partes. Não tem caráter decisório, nem declaratório. Desta sorte, a decisão que "homologa" cálculos de liquidação não se enquadra nos atos homologatórios, porquanto, ali, cumpre ao juiz o exame do mérito dos cálculos, podendo rejeitá-los, modificá-los ou, até, aceitá-los. A aceitação dos cálculos, contudo, não tem natureza de simples confirmação, mas de decisão quanto à sua correção e adequação aos limites da sentença exeqüenda.

É o caso dos autos.

Ao "homologar" os cálculos de liquidação, em verdade, a MM Presidência da Junta julgou a liquidação, em decisão de caráter terminativo e complementar da decisão proferida no processo de conhecimento.

É importante destacar esse caráter complementar da decisão exeqüenda. A propósito, lição de José Frederico Marques:

"A liquidação não se insere no processo executivo, nem é incidente deste. Tratando-se de procedimento destinado a complementar a sentença condenatória, ou a liquidação se cinge a incidente *post-decisório* (liquidação por cálculo do contador, ou liquidação por arbitramento) do processo de conhecimento, ou se configura como processo condenatório complementar (processo de conhecimento, portanto), para que se forme o título executivo juridical (liquidação por artigos).

A liquidação prepara o título executivo, complementando a sentença condenatória, e não o processo executivo. Errôneo, pois, afirmar-se que se trata de processo preparatório de execução.

A liquidação é realizada porque a sentença não determinou o valor da condenação, nem lhe individuou o objeto - é o que diz o art. 603. Logo, sua *causa finalis* é a de determinar o valor da condenação, ou de lhe individuar o objeto - o que significa complementar a sentença condenatória, como título executivo." (Manual de Direito Processual Civil - Vol. IV - São Paulo, Saraiva, 1974, p. 67 - grifos da relatora)

No mesmo sentido, a doutrina juslaboralista, com destaque para VALENTIN CARRION:

"Seu objeto (da sentença de liquidação) é de cognição que ficou incompleto no processo de conhecimento originário. A doutrina é taxativa ao considerar simplesmente declaratória a sentença de liquidação." (Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho - 17ª Ed. - São Paulo - Ed. Revista dos Tribunais. 1993, p. 661 - comentários ao art. 879 da CLT).

Ora, se verdadeira emanação da sentença de cognição, dela sendo complemento, é forçoso concluir que, da sentença de liquidação, também se projeta a eficácia da *resjudicata*, própria ao título judicial exeqüendo. Trata-se de sentença de mérito, declaratória do valor líquido da sentença de cognição e, em decorrência, revestida do mesmo efeito vinculante. Conflita com todo o ordenamento processual cogitar de sentença transitada em julgado, passí-

vel de liquidação por ato de natureza meramente homologatória porque, ao estabelecer o *quantum debeatur*, o juiz, em verdade, está decidindo na esteira de eficácia da coisa julgada promanada do título exeqüendo.

Em assim sendo, a sentença de liquidação somente é rescindível nos termos do art. 485 do CPC. Em sede de ação rescisória é que se deve cogitar da pertinência do "erro material", invocado na inicial.

03. Afigura-se concretizada a hipótese contemplada no art. 295, inciso V, do CPC, razão pela qual não cabe conhecer da presente ação anulatória, com a conseqüente extinção do processo sem julgamento do mérito.

Dou provimento ao recurso do réu.

Ac. 94.006123-6 RO Julg. 26.04.95 – Publ. 05.06.95 – 1ª Turma
Rel. *Carmen Camino*

Ac. 95.003039-2 PMC – AÇÃO CAUTELAR INOMINADA. SUSPENSÃO PARCIAL DA EXECUÇÃO. A procedência parcial da ação rescisória e a presença do fumus boni juris *e do* periculum in mora *ensejam o deferimento da medida cautelar que visa a manter suspensa a execução da sentença rescindenda.*

(...)

ISTO POSTO:

A requerente ajuíza Ação Cautelar Inominada objetivando o sobrestamento da execução da sentença rescindenda. Noticia o ajuizamento de ação rescisória (protocolo nº 44.756, de 25.11.94, fls. 25 a 35) visando a desconstituição da decisão proferida pela MM. 2ª Junta de Conciliação e Julgamento de Canoas, nos autos do Proc. JCJ nº 497-8/92.

A sentença rescindenda conclui pela condenação da reclamada ao pagamento de "multa equivalente a um dia de salário desde 29.12.91, até o efetivo pagamento das parcelas rescisórias ora referidas". Ainda que aluda à multa prevista no § 6º do artigo 477 da CLT, com a redação dada pela Lei 7855/89", é evidente que a condenação está embasada no parágrafo 8º do mesmo artigo.

A autora pretende a desconstituição da sentença dizendo que, se a lei não apresenta lacuna, o julgador não pode recorrer à analogia para decidir. Aduz que não é admissível condenação que contrasta com a previsão legal, ressaltando, no que pertine à multa pelo atraso no pagamento dos títulos rescisórios, que o legislador não pretendeu instituir a penalidade nos moldes que consta da sentença inquinada. Destaca que o artigo 477, parágrafo 6º, da CLT, limita-se a estabelecer os prazos para o pagamento do título em tela e que o seu parágrafo 8º, acrescentado pela Lei nº 7855/89, e fixa multa em quantia correspondente a 160 (cento e sessenta vezes o valor do BTN. Nesse sentido, assevera que uma das principais características da prestação jurisdicional consiste na aplicação da lei, não podendo, o julgador, criar o direito, mormente em face do que dispõe o artigo 126 do CPC. Assim, o Juízo prolator da decisão, ao condená-la ao pagamento de multa não cogitada na norma legal, inovou *contra legen*, além de decidir *extra petita*".

Aponta para a presença do *periculum in mora*, pois já houve a penhora de bens, conforme demonstra o documento da fl. 59, ressaltando que a execução não prejudicaria os exeqüentes, diante da garantia do juízo. Quanto

ao *fumus boni juris*, assevera que o prosseguimento da execução poderia vir a frustrar a pretensão rescisória, na hipótese de procedência da ação.

A norma contida no artigo 489 do CPC, segundo o qual a ação rescisória não suspende a execução da sentença rescindenda, efetivamente poderia constituir obstáculo intransponível para a pretensão deduzida pela requerente. Verificadas as figuras do *fumus boni juris* e do *periculum in mora*, admite-se a suspensão dos atos executórios mediante a concessão de medida cautelar.

No caso em tela, realmente se vislumbra a ocorrência do bom direito capaz de ensejar a concessão da medida liminar. A identificação desses pressupostos culminou com a suspensão total da execução que se processa nos autos do Processo JCJ nº 497-8/92, em tramitação na 2ª Junta de Conciliação e Julgamento de Canoas.

Com efeito, a interpretação da norma contida no art. 777, § 8º da CLT, dada pelo julgador naquele feito, consiste na emissão de juízo contrário à literal disposição da lei e ao próprio objetivo almejado pelo legislador. É o que exsurge do julgamento no processo nº 94.032671-0 AR, proferido por esta Seção Especializada recentemente (em 16 de agosto de 1995). A referida decisão, em juízo rescindente, desconstitui em parte a sentença proferida pela MM. 2ª Junta de Conciliação e Julgamento de Canoas e, em juízo rescisório, limita a multa ao valor de um salário mínimo mensal, tão-somente.

No tocante ao *periculum in mora*, como bem destaca o órgão do Ministério Público em seu parecer, mesmo que restasse totalmente improcedente a ação rescisória, os requeridos não seriam prejudicados, pois seus créditos seriam satisfeitos com a devida atualização. Efetivamente, não se vislumbra prejuízo aos exeqüentes (réus na presente ação) porque, além do quantitativo estar devidamente garantido (fls. 59 e 59 verso e despacho de fl. 60), os valores depositados em juízo estão sujeitos à atualização monetária e são acrescidos dos juros legais até a data da definitiva satisfação.

Presentes os pressupostos de que trata o artigo 798 do CPC, os efeitos da medida cautelar anteriormente concedida devem ser mantidos no que couber.

Todavia, como o julgamento da ação principal não contempla integralmente a pretensão da autora, impõe-se a cassação da medida liminar na parte em que a sentença não foi rescindida, mantendo seus efeitos unicamente nos limites estabelecidos pela decisão proferida no processo TRT nº 94. 032671-O AR.

Quanto à parte em que foi improcedente a ação rescisória, portanto, os atos executórios deverão prosseguir.

Diante disso, julga-se procedente em parte a ação cautelar para, confirmando parcialmente a medida liminar, manter suspensa a execução da decisão proferida nos autos do Proc. JCJ nº 497-8/92, que tramita na 2ª Junta de Conciliação e Julgamento de Canoas, adaptando-a ao no comando decisório no tocante à multa prevista no art. 477, da CLT, até o trânsito em julgado da decisão proferida no processo TRT nº 94. 032671-0 AR.

Ac. 95.003039-2 PMC – Julg. 18.10.95 – Publ. 11.12.95 –
Seção Especializada
Rel. *Darcy Carlos Mahle*

Ac. 94.030703-O RO – AÇÃO CAUTELAR. REINTEGRAÇÃO ADVINDA DE DOENÇA PROFISSIONAL. Ausência de fumus bonis juris *e de* periculum in mora, *ademais de caracterizar-se pretensão de natureza satisfativa. Recurso a que se dá provimento.*

(...)

ISTO POSTO.

AÇÃO CAUTELAR. LEI 8213/91. REINTEGRAÇÃO DE EMPREGADO PORTADOR DE DOENÇA PROFISSIONAL. Ao fundamento de que o conjunto da prova (documentação de fls. 117 e seguintes) revela que autor, carteiro, adquiriu doença profissional no curso do contrato, sendo despedido logo após o gozo de auxílio-doença (13.12.94), foi concedida cautelarmente sua reintegração e pagamento de salários vincendos. Entendeu a MM. Junta estarem presentes, no caso, os requisitos ensejadores da medida cautelar deferida, a saber (1) o *fumus bonis juris*, relativo à possível afronta ao que dispõe os arts. 7º, I, de CF/88, e art. 118 da Lei 8213/91, este a conferir estabilidade provisória de doze meses ao empregado acidentado (ou detentor de doença profissional, conforme art. 20 da mesma Lei); (2) o *periculum in mora*, pois em jogo a sobrevivência do empregado, provável portador de doença profissional.

Irresignada, sustenta a demandada que não há disposição legal ou constitucional que garanta a estabilidade do autor, contratado antes do advento da CF/88 (21.03.85) e optante pelo FGTS. Sinala que nesta Justiça a figura da reintegração restringe-se ao disposto nos arts. 492 e 495 da CLT, inaplicáveis na espécie (o reclamante contava menos de dez anos de serviço). De outra parte, destaca que o caso em telà nada tem a ver com a hipótese do art. 118 da Lei 8213/91, pois a despedida do autor data de 13.01.94 e a última licença que gozou refere-se à licença simples, relativa ao período de 01 a 12.01.94. Pretende, assim, a reforma da sentença no tocante à reintegração concedida.

Deve ser dado provimento ao recurso, porque:

a) inexiste *fumus bonis juris*.

b) pretensão cautelar inicial está calcada no que dispõe o art. 118, da Lei nº 8213/91, ao fundamento fático de que a despedida ocorreu quando o autor retornou de internação hospitalar causada por doença profissional.

A leitura atenta, porém, do citado dispositivo legal enseja a conclusão de que não é o acidente do trabalho (ou a doença profissional) que, por si só, enseja a garantia ao emprego, mas o gozo do auxílio-doença acidentário.

No caso concreto, a inicial aponta para a "internação hospitalar" e não para fruição do citado benefício, fruição que não ocorreu, como o noticia o órgão previdenciário, reiteradamente, em suas manifestações de fls. 91, 111 e 131.

Diga-se, por demasia, que a documentação trazida pelo reclamante, apontando para uma "possível" doença profissional é despiciente, na espécie, pelas razões antes expostas.

b) inexiste *periculum in mora*.

Na hipótese de a ação principal vir a ser julgada favoravelmente ao autor, não corre este qualquer risco de perda das vantagens legalmente previstas, devidas durante seu afastamento, por tratar-se a ré de empresa pública

federal, economicamente saneada. Quanto ao tratamento médico, considerando a data de admissão e o período de contribuição do órgão previdenciário, tem-no assegurado, porque vencido o período de carência previsto na lei própria.

Ressalte-se, por demasia, que a necessidade salarial do autor no curso do processo principal não pode ser confundida com o requisito do *periculim in mora,* o qual pressupõe, segundo LIEBMAN, a "probabilidade sobre a possibilidade do dano ao provável direito pedido via principal". Entendimento contrário significaria equiparar o perigo de demora à inevitável espera do desfecho da lide, situação inerente ao provimento jurisdicional. A referida questão de "sobrevivência do autor" não se confunde com a impossibilidade de fruição do direito e consectários, se provido.

c) a ação é de natureza satisfativa.

Acresça-se, ainda, ser da essência da medida cautelar o conteúdo meramente garantidor do processo e não, satisfativo do direito. Nas palavras de Humberto Theodoro Júnior, *in* Processo Cautelar, "Enquanto o processo principal serve à tutela do direito, o processo cautelar serve à tutela do processo. Não faz atuar o direito; contenta-se em proteger o simples "interesse" da parte, preparando o terreno e os meios para que o provimento jurisdicional definitivo seja eficaz, útil e operante. Contribui, assim – na lição de CALAMANDREI – "mais do que para fazer justiça, para garantir o eficaz funcionamento da Justiça". De modo que essas medidas "nascem a serviço de uma providência definitiva, cujo resultado prático asseguram preventivamente".

Complementa o jurista: "Não são medidas satisfativas, pois seu fim direto e imediato não é satisfação do direito substancial da parte, mas apenas servir imediatamente ao processo principal, preservando situações e garantindo-lhe o resultado."

No caso concreto, a concessão cautelar da reintegração ao reclamante representa medida satisfativa do próprio direito e afasta, portanto, a possibilidade de retorno ao *status quo ante*, essência da ação cautelar. Neste sentido posiciona-se a doutrina moderna, que, segundo AGUIAR DIAS, (cf. obra citada) "não mais reconhece à tutela cautelar o caráter de antecipação provisória da satisfação do direito material".

Por todo o exposto, dou provimento ao recurso, para absolver a reclamada da condenação do autor no emprego e pagamento de salários vincendos.

Ac. 93.030703-0 RO – Julg. 04.10.95 – Publ. 13.11.95 – 4ª Turma
Rel. *Gelson de Azevedo*

Ac. 94.025103-5 PMC – Incompetência deste TRT para apreciar pedido cautelar incidental quando os autos principais encontram-se no Tribunal, em virtude da interposição de recurso. Art. 800, parágrafo único do CPC.

(...)

ISTO POSTO.

PRELIMINARMENTE.

DA INCOMPETÊNCIA DESTE TRT.

Ao contrário do que suscita o requerente na petição inicial e, acolhendo ao alegado em contestação, entende-se que este TRT é incompetente para

conhecer e julgar a presente Ação Cautelar Inominada, face ao contido no parágrafo único do art. 800 da CPC.

Encontrando-se os autos principais no Tribunal em virtude da interposição de recurso – no caso presente, o recurso ordinário – a este compete o conhecimento da causa. Portanto, como opina o Ministério Público do Trabalho a fl. 59, a competência para apreciar pedido cautelar incidental, quando os autos principais encontram-se no Tribunal. Em virtude da interposição de recursos, recebido no efeito meramente devolutivo, e do órgão jurisdicional competente para o julgamento do apelo.

Assim, não é este TRT da 4ª Região competente para conhecer e julgar a presente medida. Determina-se destes autos ao E. TST, onde se encontra o processo principal. Proc. TRT nº AR 80/90.

Ac. 94.025103-5 PMC – Julg. 22.03.95 – Publ. 24.04.95 – Seção Especializada
Rel. *João Luiz Toralles Leite*

Ac. 94.022364-3 RO – SINDICATO. AÇÃO DE CUMPRIMENTO. Adota-se o entendimento consagrado no EN.310-SJ.TST, donde reger-se, a espécie, pelo art. 872 da CLT, em que restrita a atuação do sindicato como substituto processual de seus associados. Ausência de prova de tal condição dos substituídos arrolados com a inicial. Recurso provido para acolher a prefacial de carência da ação do sindicato autor.

(...)

II – Quanto ao Objeto do Recurso:

01 – Das Preliminares Argüidas:

01.1 – Incompetência Em Razão da Pessoa. Insistem o recorrente, em argüir a incompetência em razão da pessoa dessa Justiça Especial. O fundamento da preliminar reside no fato de se tratar de cartório extrajudicial, subordinado à Egrégia Corregedoria da Justiça Estadual, com sua atividade disciplinada no Título III, Seção I, do Código de Organização Judiciária do Estado, destacando-se a disposição de seu art. 104, onde exigida a homologação dos contratos de trabalho pelo Exmo. Juiz Diretor do Foro e aprovação prévia do Exmo. Corregedor.

Com a devida *venia*, as formalidades exigidas não afastam a competência material desta Justiça Especial.

A incompetência em razão da pessoa é destituída de fundamento. O recorrente não detém *status* pessoal apto a elidir a regra contida no art. 114 da CF/88, que abarca todos litígios de natureza trabalhista, sem exceção quanto às pessoas nele envolvidas. Relevante notar que a competência da Justiça do Trabalho foi estendida, inclusive, aos entes de direito público externo e da Administração Pública direta e indireta, nas três esferas da organização do Estado (Municípios, Estados e União Federal). Ainda que dúvida pairasse sobre a natureza jurídica dos cartórios extrajudiciais – e tal não ocorre – remanesceria a competência da Justiça do Trabalho, por se tratar de litígio que envolve interesses individuais de empregados do R., substituídos no feito pelo sindicato autor.

Como o fez o Juízo de I Grau, rejeito a preliminar.

Nego provimento ao recurso.

01.2 – Personalidade Jurídia do Sindicato-Autor. A preliminar argüida, sem êxito, perante a MM. Junta, é reafirmada nesta instância recursal.

Assenta-se no fato introversão de não possuir, o sindicato-autor, situação regular junto ao registro civil das pessoas jurídicas, consoante disposto no art. 18 do CCB é à vista da Lei 6015/73. A antítese está alicerçada no entendimento de parte da doutrina, segundo a qual é bastante para conferir personalidade jurídica ao sindicato o registro junto ao setor competente do Ministério do Trabalho. Enfatiza-se, nestes autos, a decisão proferida na Sessão Especializada deste Regional, por ocasião do julgamento do dissídio coletivo suscitado pelo sindicato-autor, onde admitida a sua existência regular, diante do registro realizado.

A propósito da decisão proferida no DC-60/91 (fls. 21/22), é relevante o fato de não ter, aquela instância julgadora, se manifestado quanto à existência do sindicato, à luz do disposto no art. 18 do CCB. Tratou-se, ali, exclusivamente, da eficácia do registro no Ministério do Trabalho, diante de impugnação oferecida por titular de cartório, sem que se tenha levado a discussão, naqueles autos, ao que é dado concluir do teor do acórdão, a matéria relativa à existência do sindicato como pessoa jurídica.

Com a devida *venia* das respeitáveis opiniões em contrário (v. g., Amauri Mascaro Nascimento, Segadas Vianna, Arnaldo Sussekind) tem razão o recorrente.

Quedou-se sem objeto a tormentosa discussão acerca de natureza jurídica do sindicato, à luz da legislação vigente antes do advento da Constituição Federal de 1988, mercê da qual era o Estado quem concedida, discricionariamente, a carta sindical. Incorporaram-se, hoje, as entidades sindicais, à extensa gama das pessoas jurídicas de direito privado. Sem que se percam de vista as suas finalidades específicas e feição peculiar, os sindicatos são associações *latu sensu* e, como tais, a aquisição da sua personalidade ocorre segundo o regramento aplicável a todas as demais, estabelecido no art. 18 do Código Civil e no art. 114 da Lei 6015/73 (Lei dos Registro Públicos). O art. 8°, inciso I, da CF/88, contém comando expresso, dirigido ao legislador: "a lei não poderá exigir autorização do Estado para a fundação de sindicato, ressalvado o registro no órgão competente, vedadas ao Poder Público a interferência e a intervenção na organização sindical". Tem-se clamado pela premência de legislação que explicite a forma de registro, especificamente, para os sindicatos. Não comungamos da mesma preocupação. O art. 8° da CLT é claro, ao permitir a aplicação subsidiária do direito comum diante de lacuna de direito de trabalho. Ora, os dispositivos legais antes referidos preenche, perfeitamente, o comando da norma constitucional, ao se referir ao "registro no órgão competente." O "órgão competente" para possibilitar a aquisição de personalidade jurídica, no âmbito do direito privado, é o Registro Civil das Pessoas Jurídicas, segundo disposição expressa do art. 114 da 6015/73, em harmonia com o que dispõe o art. 18 do Código Civil. Não se afigura razoável, *data maxima venia*, pretende que tal registro, com eficácia de outorgar personalidade jurídica, possa ser feito no Ministério do Trabalho. Não há lei que assim o determine. As providências do Ministério do Trabalho, ao instituir o Arquivo Nacional das Entidades Sindicais Brasileiras (Instrução Normativa 09/90) não podem ser entendidas

como instituição de órgão competente para conferir a personalidade jurídica aos sindicatos, pela elementar razão de que portarias e instruções da autoridade administrativa não podem conflitar com a lei e esta é expressa ao determinar o requisito do registro no competente Registro Civil das Pessoas Jurídicas.

Adoto, no caso, a mesma linha doutrinária onde pontifica VALENTIM CARRION, a propósito do nascimento da personalidade jurídica dos sindicatos:

"O registro necessário é formalidade que não pode obstar a sua existência. Não havendo lei que especifique o órgão competente para exercê-lo, a opção estaria entre o registro civil das pessoas jurídicas, exclusivamente, por tratar-se de associação em sentido lado ou, cumulativa e naturalmente, no Ministério do Trabalho, que por ser unificado, poderá centralizar e informar os interessados." (Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho – 19ª Ed. – SP: Saraiva, 1995, pp. 404/405 – grifo da relatora)

Não se está a afirmar que o registro no Ministério do Trabalho seja desnecessário. Ao revés, ele se faz imperioso porque a Constituição Federal limitou a liberdade sindical ao manter o princípio da unicidade, no âmbito do território do município. O controle da unicidade somente se viabiliza num órgão centralizado, espécie de cadastro das entidades sindicais que somente a autoridade administrativa tem condições de realizar. Portanto, o Arquivo Nacional das Entidades Sindicais é necessário e não conflita, nem com a Constituição, nem com a Lei, a exigência do registro da entidade sindical exclusivamente para o fim de controle da observância da unicidade sindical. Trata-se de hipótese de duplo registro, a exemplo do que ocorre, v. g., com os partidos políticos, como bem assinalado por Arnaldo Sussekind, em seu parecer de fl. 176.

A jurisprudência, assim como a doutrina, têm oscilado em ambas as direções, ora exigindo o registro nos moldes da lei civil, ora admitindo como bastante o registro junto ao Ministério do Trabalho.

Perfilho-me com os que aplicam a lei civil, subsidiariamente:

"A partir da vigência da Constituição Federal de 1988, as entidades sindicais tornam-se pessoas jurídicas, desde a sua inscrição no Registro Civil de Pessoas Jurídicas. O denominado 'registro de entidades sindicais' mantido pelo Ministério do Trabalho é mero catálogo, sem qualquer conseqüência jurídica. Se o registro é nulo, cabe ao interessado buscar o seu cancelamento nos termos da Lei Civil." (STJ, MS-1045, 1ª Seção, Reg. 91.0012922-4 – Rel. Min. Gomes de Barros)

"O só registro do Sindicato no Cartório de Registro Civil das Pessoas Jurídicas assegura personalidade jurídica a entidade sindical. O Registro no Ministério do Trabalho é necessário para a fiscalização da unicidade sindical, sem que com isso haja a intervenção do Estado na constituição dos Sindicatos, premissa repudiada pelo novo Texto Constitucional." (TST, RR 60301/92.1, 3ª Turma, 367/94 – Rel. Min. Roberto Della Manna)

"De acordo com o que dispõe o art. 8º, inciso I, da Constituição da República, nem a lei poderá exigir autorização do Estado para a fundação de Sindicato, impondo, apenas, o registro dos estatutos no órgão competente, sem definir, contudo, qual deve ser esse órgão. Dispõe o art. 18 do CC Brasileiro que começa a existência legal das pessoas jurídicas de direito

privado com a inscrição dos seus contratos, atos constituttivos, estatutos ou compromissos no seu registro peculiar, regulado por lei especial (...). Assim, não havendo lei especial regulando o registro da entidade sindical, não há como deixar de considerar como válido para a existência dessa entidade, o registro feito no Cartório de Registro das Pessoas Jurídicas." (TST, RR 70079/93.3 1ª Turma, 235/94 – Rel. Min. Indalécio Gomes Neto)

Contudo, inclinou-se a Turma em sentido divergente.

Ocorre tratar, a espécie, de ação de cumprimento da decisão normativa que se consubstanciou em dissídio coletivo suscitado pelo sindicato-autor. Este também detém regular inscrição junto ao MTb, está apto, junto à CEF para receber as contribuições sindicais e tem situação regularizada perante todos os órgãos oficiais. Ademais, é robusta a doutrina que admite a inscrição junto ao MTb como bastante para conferir aos sindicatos a existência legal.

Por tais fundamentos, vencida a Relatora, afastou-se a prefacial, negando-se provimento ao recurso.

01.3 – Legitimidade Ativa do Sindicato. *Ad argumentandum tantum,* tendo-se como bastante o registro junto ao Ministério do Trabalho para o efeito de conferir personalidade jurídica ao sindicato autor, este, no entendimento majoritário desta 1ª Turma, vencida a Relatora que, diante do disposto no inciso III do art. 8º da CF/88, estendida a possibilidade de substituição de todos os trabalhadores integrantes da categoria profissional, também nas ações de cumprimento, tem legitimidade restrita aos seus associados, para demandar, como substituto processual. A posição adotada vem na vertente do verbete I do Enunciado 310 da Súmula de Jurisprudência do Colendo TST, impondo-se, no caso, atentar ao disposto no art. 872 e seu P. Único, da CLT, combinado com o art. 6º do CPC.

Ainda segundo o entendimento prevalente da Turma, o sindicato-autor não comprova nos autos a condição de associados dos substituídos arrolados, mormente diante de ter, o recorrente, oferecido contrariedade específica em sua contestação a respeito.

Acolhe-se a prefacial de carência da ação.

Ac. 94.022364-3 RO – Julg. 22.11.95 – Publ. 08.01.96 – 1ª Turma
Rel. *Carmen Camino*

Ac. 94.002778-0 RO – AÇÃO DECLARATÓRIA. A ação declaratória observa a existência ou não da relação jurídica e a autenticidade ou falsidade de documento, admitida mesmo que ocorrida a violação ao direito.

(...)

ISTO POSTO:

1. AÇÃO DECLARATÓRIA.

Sustenta o autor que a ação declaratória interposta interessa a existência da relação jurídica vinculada ao contrato de trabalho, por ser competente a Justiça do Trabalho, resta a possibilidade jurídica do pedido, legítimas as partes e incontestável o interesse processual diante do pleito do ato declaratório para comprovar a atividade insalubre junto a Previdência Social.

Sem razão o recorrente.

O requerente face a condição especial da relação de emprego, sustenta a ação declaratória em decorrência de perceber da empresa o adicional de insalubridade, pelo qual junta o laudo pericial de insalubridade, fls. 05/09, comprovados os pagamentos pela empresa, fls. 15/45, embasado na sentença de fls. 26/27, proferida pela JCH de Cachoeira do Sul em seis de julho de 1992, processo 462/91, sustenta como modelo.

Se a pretensão é resolver litígio entre empregado e empregador, não encontra o autor justificativa haja vista a falta de objeção ao pleito, no que redunda em desqualificar o motivo que o leva à propositura da ação. O intuito de buscar o direito lesado não existe, na medida em que interessa ao autor uma insatisfação diante de uma negativa proposta pelo órgão previdenciário a não reconhecer a função de marceneiro como insalutífera e alcançar aposentadoria especial, com o que padece o conflito com a reclamada.

Para comprovar atividade insalubre diante do órgão previdenciário, não alcança Poder Judiciário do Trabalho competência para o julgamento, pois o artigo 114 da Constituição Federal de 1988, traz a competência da Justiça do Trabalho em conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores, que pelo visto no presente caso, não há dissídio entre as partes pela falta de lesão ao direito do autor.

A ação declaratória observa a existência ou não da relação jurídica e a autencidade ou falsidade de documento, admitida mesmo que ocorrida a violação ao direito, artigo 4º, do CPC, o que não revela a finalidade da presente ação.

Assim por não haver ato lesivo ao direito do autor, torna-se carecedor de ação pela ilegitimidade quanto a pretensão judicial possível, extinguindo-se o processo sem pronunciamento sobre mérito, artigo 267, VI, do CPC e artigo 769 da CLT.

Mantém-se a sentença.

Ac. 94.002778-0 RO – Julg. 14.03.95 – Publ. 08.05.95 – 3ª Turma
Rel. *José Carlos de Miranda*

Ac. 94.010126-2 RO – PRESCRIÇÃO – AÇÃO DECLARATÓRIA. Não prescreve a ação declaratória. Não se lhe aplica o artigo 11 da CLT, vigente na época da alegada contratualidade, pois a Ação Declaratória por sua própria natureza não é exequível.

(...)

ISTO POSTO:

1. PRESCRIÇÃO

Trata-se, a presente demanda, de reconhecimento de vínculo empregatício no período em que a autora prestou serviços ao BNH, ou seja, de 01.10.76 a 24.10.78.

Examinando-se a inicial verifica-se que o processo envolve ação declaratória (art. 4º, I, do CPC), cumulada com ação que envolve cumprimento de fazer, porquanto o pedido refere-se, além da declaração da existência de vínculo de emprego, também à anotação da CTPS do autor. A ação que envolve o cumprimento da obrigação de fazer encerra conteúdo nitidamente

condenatório, incidindo a prescrição qüinquenal, prevista no artigo 7º, XXIX, "a", da CF/88.

Quanto a ação meramente declaratória não se lhe aplica o disposto no artigo 11 consolidado. Afinal, a pretensão do autor é no sentido de que seja reconhecida judicialmente a relação jurídica empregatícia que alega ter ocorrido entre as partes.

Pelo que, não merece acolhida o recurso.

Ac. 94.010126-2 RO – Julg. 24.10.95 – Publ. 08.01.96 – 2ª Turma
Rel. *Luiz Carlos Milano*

Ac. 94.021055-0 AR – AÇÃO RESCISÓRIA. Compensação de valores de natureza diversa. Não acolhimento. Hipótese de enriquecimento ilícito do empregado não configurada. Honorários assistenciais. Incidência do art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal.

Violação a literal disposição de lei não caracterizada. Ação improcedente.

(...)

MÉRITO. 1. Não se verifica causa de rescindibilidade quanto à compensação de valores.

Como se infere dos elementos constante nos autos, o reclamado, quando da quitação do contrato de trabalho, pagou indenização em dobro ao reclamante, acrescida de 40%, embora o empregado contasse com tempo de serviço inferior a dez anos, na data do advento da atual Carta Magna.

Sinale-se que a 3ª Turma desta Tribunal entendeu de não confirmar a presença de 1º Grau, porquanto o art. 1.009 do CCB só admite a compensação de valores da mesma natureza, enquanto que na espécie, as parcelas deferidas foram horas extras e diferenças salariais. De outra parte, considerou a Egrécia Turma que a concessão de verbas com base em critério acaso mais benéfico ao empregado do que o legal não cria qualquer direito de compensação ao empregador. Por conseguinte, os dispositivos legais apontados como violados são inaplicáveis à espécie. Como bem refere a d. Procuradoria Regional, trata-se de complementação no mínimo de proteção prevista em lei e não de hipótese de enriquecimento ilícito, sem causa jurídica a amparar a aquisição.

2. Rejeita-se, igualmente, a alegação de violação a literal disposição de lei (1.060/50 e 5.584/70), quando aos honorários assistenciais.

A decisão atacada acolheu o pedido de benefício da assistência judiciária gratuita, fundamentado nas Leis nº 1.060/50 e 7.115/83, em que pese a inexistência de declaração formal de pobreza, o salário superior a duas vezes o valor mínimo legal e o fato de o reclamante não estar acompanhado de advogado credenciado pelo sindicato da categoria profissional. Note-se que a Egrégia Turma considerou suficiente para o deferimento da parcela a circunstância de terem sido postuladas e acolhidas diferenças de salário não pago no último ano do contrato de trabalho, bem como a despedida do demandante logo após a propositura da demanda. De outra parte, o julgado rescindendo entendeu injustificável o monopólio sindical imposto pela lei nº 5.584/70, após a promulgação da Constituição Federal de 1988.

Não se verifica, pois, ofensa à literalidade de dispositivo legal, mas aplicação do art. 5º, inciso LXXIV, da Lei Maior, que condiciona o deferimento da assistência jurídica integral e gratuita tão-somente à comprovação da insuficiência de recursos e não à natureza da entidade assistente. Sinale-se, por derradeiro, que a alegação de contrariedade a Enunciado da Súmula do E. TST não enseja o acolhimento da ação rescisória. O art. 485, inciso V, do CPC, expressamente refere-se à disposição de lei.

3. Não merece acolhida o pedido de isenção de custas pelo autor. O Enunciado da Súmula do E. TST invocado diz respeito ao depósito prévio.

Ac. 92.021055-0 AR – Julg. 15.02.95 – Publ. 06.03.95 – Seção Especializada
Rel. *José Fernando Ehlers de Moura*

Ac. 94.003465-4 AR – Fundação Zoobotânica do Rio Grande do Sul. Entidade de direito público, cujos bens são impenhoráveis. Execução mediante precatório.

(...)
ISTO POSTO:

A presente ação rescisória ataca a decisão proferida pela 3ª Turma deste Tribunal no julgamento de agravo de petição através do qual foi reconhecido que a entidade demandada se constitui em pessoa jurídica de direito privado, podendo, por isso, ter os seus bens penhorados em processo de execução, não cabendo, no caso, execução mediante precatório.

Procede a presente ação rescisória conforme a reiterada orientação jurisprudencial desse órgão julgador, segundo a qual, tal como sustenta a autora, trata-se de entidade cujos bens são impenhoráveis, porque públicos, devendo, em tal hipótese, a execução se proceder através de precatório, mantida a liminar já concedida.

Ac. 94.021402-4 AR – Julg. 24.03.95 – Publ. 24.04.95 – Seção Especializada
Rel. *Irani Rodrigues Palma*

Ac. 94.022690-1 AR – AÇÃO RESCISÓRIA. SERVIDOR DO INPS REGIDO PELAS LEIS TRABALHISTAS E OPTANTE PELO FGTS. ESTABILIDADE. INEXISTÊNCIA. DEMISSÃO POR JUSTA CAUSA. LEGALIDADE. É legal o ato que demite servidor regido pela CLT, não detentor de estabilidade, por justa causa devidamente comprovada em processo administrativo, não se configurando, no referido ato, violação a qualquer dispositivo de lei.

(...)
ISTO POSTO:
PRELIMINARMENTE
1. DO NÃO-CABIMENTO DA AÇÃO RESCISÓRIA

O Ministério Público do Trabalho, em seu parecer de fl. 239, levanta prefacial de não-cabimento da presente ação rescisória por entender que a matéria versada – necessidade de inquérito para demissão de empregado

estável, mas não portador da estabilidade decenal -, é de interpretação controvertida na jurisprudência e, segundo o En. 83 do C. TST, se a decisão rescindenda estiver baseada em texto legal de interpretação controvertida pelos Tribunais, não cabe a ação rescisória com fundamento em violação a literal disposição de lei.

A mesma preliminar também é suscitada pelo réu, na contestação, como se vê às fls. 143/144.

A matéria ora argüida como prefacial diz diretamente com o mérito da causa. Assim, rejeita-se a prefacial levantada pelo Ministério Público e pelo réu, por envolver matéria pertinente ao mérito.

NO MÉRITO

Ao apresentar contestação, o réu destaca, como preliminar, argumentos direcionados a demonstrar que o autor era regido pelas leis trabalhistas, optante do FTGS, admitido pelo reclamado em 28.12.73, o que, de um lado, inviabiliza a estabilidade prevista no artigo 492 da CLT e, por outro lado, ingressou nos quadros de empregados do reclamado sem se haver submetido a concurso ou a estágio probatório, razões que também afastam a possibilidade de adquirir estabilidade como servidor público pelo artigo 19 do ADCT da CF/88.

A matéria relativa à estabilidade do autor diz diretamente com o mérito da causa, razão por que não será apreciada como preliminar e sim juntamente com o mérito.

O autor fundamenta a presente ação nos incisos V e IX do artigo 485 do CPC, visando à desconstituição do acórdão proferido no REO/RO/RA 45/90, pela E. 4ª T. deste Tribunal. Alega que o mesmo violou o artigo 19 do ADCT e incorreu em erro de fato, porquanto não atentou para a prova contida na própria defesa da requerida que, nos autos da reclamatória trabalhista nº 1154/89, afirma que o reclamante tornou-se estável a partir da Constituição Federal de 1988. Diz, assim que, sendo estável, o autor só podia ter sido demitido após a apuração das faltas que lhe foram imputadas, através de inquérito judicial, conforme disposto no artigo 19 do ADCT, o que não foi observado, restando, portanto, violado o referido dispositivo legal. Diz, ainda, o autor, que o acórdão atacado incorreu em erro de fato quando deixou de considerar o autor como servidor estável, violando o artigo 6º, "caput", da Lei de Introdução ao Código Civil e o inciso XXXVI do artigo 5º da Constituição Federal, uma vez que a estabilidade era fato incontroverso, um direito adquirido.

As razões do autor não procedem. Como se viu acima, o ponto central em que o autor apóia seus argumentos é a estabilidade, sustentando, de um lado, que sua condição de servidor estável impunha ao réu a obrigatoriedade de fazer preceder sua demissão de inquérito judicial para apuração das faltas que lhe foram imputadas, o que não ocorreu e, de outro lado, sustenta que sua estabilidade era fato incontroverso nos autos da reclamatória trabalhista 1154/89, da 1ª JCJ de São Leopoldo, inclusive reconhecida pelo réu, incorrendo em erro de fato o acórdão atacado que entendeu inocorrente, no caso do autor, a estabilidade de que trata o artigo 19 do ADCT e, via de conseqüência, julgou desfavoravelmente aos interesses do demandante.

O parágrafo 1º do artigo 41 da Constituição Federal de 1988, ao tratar dos Servidores Públicos Civis, diz: O servidor público estável só perderá o

cargo em virtude de sentença judicial transitada em julgado ou mediante processo administrativo em que lhe seja assegurada ampla defesa. A garantia assegurada pelo dispositivo em questão é de existência de sentença judicial transitada em julgado ou de processo administrativo, nos quais o servidor possa exercer a mais ampla defesa e em que se conclua pela necessidade de afastamento do servidor, com perda do cargo que ocupa. Segundo o próprio autor menciona na inicial, o réu instaurou inquérito administrativo, no qual, conforme documentos juntados às fls. 161 a 225, foi-lhe assegurada a mais ampla defesa. Note-se que o referido artigo não menciona inquérito judicial e coloca, entre os dois procedimentos ali indicados, a conjunção alternativa *ou*, fazendo certo que pode ser uma ou a outra: sentença judicial ou processo administrativo. Assim, a despedida do autor obedeceu às exigências legais para o caso, afigurando-se justificada perante o dispositivo constitucional supra, que não colide, em seu preceito, com o artigo 19 do ADCT, porquanto este só aponta os requisitos exigidos para obtenção da estabilidade pelos servidores detentores das condições especiais ali previstas.

Dessa sorte, irrelevante para o deslinde da ação a situação de estável ou não do autor. Mesmo se admitisse a aplicação do artigo 19 do ADCT ao autor, não se vislumbra, no caso, a violação alegada, porquanto observados, no processo que precedeu a demissão do autor, os requisitos legais exigidos inclusive para os servidores estáveis, o que, de resto, é admitido pelo demandante no item 16 da inicial.

De salientar-se, por outro lado, que o autor era servidor celetista, optante pelo FGTS. Como celetista, poderia alcançar a estabilidade ao completar 10 anos de trabalho para uma mesma empregadora, o que ocorreria em 1983, já que ingressou em seus quadros de servidores em 1973. Ocorre, contudo, que em 14.08.1980, consoante documento de fl. 21, optou pelo regime do FGTS, que não permite a estabilidade. De outra parte, ainda, tem-se que o autor nunca prestou concurso para ingresso no quadro de funcionários do reclamado, nem se submeteu a qualquer estágio probatório, nos termos estabelecidos na lei para a obtenção da estabilidade. Assim, não possuindo estabilidade, na qualidade de servidor regido pelas leis trabalhistas podia ser demitido na forma como ocorreu. Além disso, em 1985 foi instaurado inquérito administrativo para apurar possíveis irregularidades praticadas pelo requerente, de cuja conclusão resultou a demissão do mesmo por justa causa. Quando da promulgação da Constituição Federal, pois, o autor se encontrava sob sindicância, que só foi encerrada em 1989, concluindo pela demissão do mesmo em face da comprovação das faltas graves que lhe foram atribuídas. Não chegou, por isso, a beneficiar-se do disposto no artigo 19 do ADCT, razão porque a demissão ocorrida não violou qualquer dispositivo legal.

Com relação ao artigo 21 da Resolução Conjunta IAPAS/INANPS/INPS-75, de 13.03.85, que aprovou o Regulamento do Pessoal Empregado das Autarquias do SIMPAS (fls. 23 a 35), não prevalece após o advento da Constituição Federal, porquanto estabelece norma francamente colidente com o disposto no parágrafo 1º do artigo 41 da Carta Magna. Admitir-se a vigência da referida norma após a promulgação da constituição Federal de 1988, estar-se-ia infringindo o "caput" do artigo 5º da Lei Maior, eis que permitindo tratamento desigual para situações iguais. Inocorrente, pois, na espécie, qualquer violação de lei ou mesmo do artigo 19 do ADCT da CF/88.

No que tange ao erro de fato, segundo fundamento apresentado pelo autor, também não lhe assiste razão.

O Código de Processo Civil Brasileiro, no artigo 485, inciso IX estabelece:

Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

IX – fundada em erro de fato, resultante de atos e documentos da causa.

Parágrafo 1º – Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.

Parágrafo 2º – É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato.

O autor alega que o acórdão impugnado incorreu em erro de fato ao não reconhecer sua condição de servidor estável, uma vez que tal fato restou comprovado nos autos.

A lei processual civil, conforme se vê acima, estabelece que a ação rescisória com base em erro de fato só é cabível se não houve, no processo cuja sentença é objeto de rescisão, nem controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato. No caso em tela, como se verifica no acórdão atacado, acostado às fls. 93/97, a questão da estabilidade foi exaustivamente abordada, havendo, inequivocamente, pronunciamento judicial sobre o fato, tanto que foi adotado como tema central da ementa. Assim, na forma do estabelecido na lei processual, não cabe a ação rescisória, na espécie ora em exame, com fundamento no inciso IX do artigo 485 do CPC.

Pelas razões expostas e considerando que não se configurou a violação ao artigo 19 do ADCT, nem ocorreu erro de fato no acórdão rescindendo, é de ser julgada improcedente a ação rescisória.

Ac. 94.022690-1 AR – Julg. 08.03.95 – Publ. 03.04.95
Seção Especializada
Rel. *José Joaquim Godinho Cordenonsi*

Ac. 95.004096-7 AR – AÇÃO RESCISÓRIA. Hipótese em que os fatos declinados na inicial não se afeiçoam as hipóteses previstas nos incisos III (dolo da parte vencedora ou colusão entre as partes) e IV (ofensa à coisa julgada), do art. 485 do CPC. Em sendo assim, a presente ação deve ser julgada improcedente.

(...)

ISTO POSTO:

PRELIMINARMENTE.

O Ministério Público do Trabalho, em seu parecer de fls. 356 a 358, preconiza seja pronunciada a inépcia da inicial e a impossibilidade jurídica do pedido, porque incabível a presente ação rescisória, na forma pretendida pela autora, aplicando-se ao caso *sub judice* as disposições do art. 267, incisos I, IV e VI, do CPC. Aduz que "dos termos da exposição de motivos da Inicial desta AR, não se retira nexo de causalidade ou semelhança com a base legal na qual se funda a Autora para a sua pretensão rescisória, ou seja, os incisos III e IV, do art. 485 do CPC. Estes dispositivos contemplam as hipóteses de dolo da parte vencedora na ação originária ou colusão entre as

partes (inc. III) e ofensa à coisa julgada (inc. IV), as quais não se afeiçoam às alegações iniciais da Demandante.".

A matéria, por dizer respeito ao mérito da presente ação rescisória, lá será apreciada.

NO MÉRITO.

1. DA INFRINGÊNCIA DO INCISO III DO ART. 485 DO CPC.

A autora, no petitório de fl. 89 dos autos, indica o inciso III do art. 485 do CPC,como embasadora de parte de sua pretensão.

Com efeito, é entendimento majoritário dos tribunais trabalhistas, que o dolo a que se refere o inciso III do art. 485 do CPC, é o de natureza processual; aquele que induza o julgador à decisão que se pretende rescindir, por ter a parte se utilizado de procedimento desleal e com má-fé. Ocorre quando a parte impede ou dificulta a atuação processual da parte contrária ou influencia o juízo do magistrado, de modo que o pronunciamento do órgão judicial teria sido diferente se inocorrentes tais vícios processuais. Por outro lado, colusão, no ensinamento de Manoel Antônio Teixeira Filho "In" Ação Rescisória no Processo do Trabalho, 2ª Edicão, pág. 233, "verbis" do *latim collusio,* a palavra colusão é indicativa do conluio, do acordo fraudulento realizado em prejuízo de terceiro. Não é diversa a sua acepção no campo processual, onde designa a fraude praticada pelas partes, seja com a finalidade de causar prejuízos a outrem, seja para frustrar a aplicação da norma legal".

Para Carnelutti, citado por Manoel Antonio Teixeira Filho, ob. cit. a simulação processual fraudulenta não se confunde com processo fraudulento. Configura-se aquela com o ato de um dos litigantes, em conluio com o adversário, consistente em simular uma ação em face de outro, com o propósito de obter uma sentença que, mais tarde, possa ser oposta a terceiro, cujo direito foi afetado por ela; já no processo fraudulento não há simulação, apenas concluindo-se as partes para fazer crer a existência de vício na relação jurídica material entre elas estabelecida e, com isso, tirarem proveito desse arranjo".

In casu, em momento algum, o petitório inicial (fls. 02 a 16), noticia que houve dolo da parte vencedora na ação originária ou colusão entre as partes.

2. DA INFRINGÊNCIA DO INCISO IV DO ART. 485 DO CPC.

Nos termos do art. 301, § 2º, do CPC "Uma ação é idêntica à outra quando tem as mesmas partes, a mesma causa de pedir e o mesmo pedido". Já o § 3º, do mesmo dispositivo processual, dispõe que ocorre a coisa julgada "quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba mais recurso". *In casu*, igualmente, a peça vestibular (fls. 02 a 16), não refere que houve ofensa a coisa julgada.

Como bem colocado pelo Ministério Público do Trabalho (fl. 357) Contudo, dos termos da exposição de motivos da Inicial desta AR, não se retira nexo de casualidade ou semelhança com a base legal na qual se funda a Autora para a sua pretensão rescisória, ou seja, os incs. III e IV, do art. 485 do CPC. Estes dispositivos contemplam as hipóteses de dolo da parte vencedora na ação originária ou colusão entre as partes (inc. III) e ofensa à coisa julgada (inc. IV), as quais não se afeiçoam às alegações iniciais da Demandante".

Não há, portanto, como se cogitar da existência de coisa julgada.

Julga-se a ação improcedente.

Ac. 94.004096-7 AR – Julg. 31.10.95 – Publ. 27.11.95 – Seção Especializada
Rel. *Luiz Carlos Silva Barbosa*

Ac. 94.017291-7 AR. Ação rescisória. Acórdão que mantém a condenação do réu ao pagamento de diferenças salariais, pela aplicação do IPC de março de 1990. Matéria que, à época da decisão, se revelava controvertida, não ensejando o acolhimento da rescisória, fundada em violação de lei. A edição do Enunciado de Súmula nº 315 do Col. TST é, por si só, reveladora da controvérsia que se estabeleceu nos Tribunais acerca da questão. Incidência da Súmula 343 do Excelso STF e do Enunciado 83 do Col. TST. Ação julgada improcedente.

(...)

ISTO POSTO:

PRELIMINARMENTE

A contestação juntada às fls. 60/65 não pode ser conhecida.

Pelo exame dos autos, verifica-se que os réus foram intimados para que regularizassem sua representação, mas, ainda assim, não trouxeram aos autos o instrumento de procuração outorgando poderes à subscritora da peça contestatória (fls. 66, 70 v e 71).

MÉRITO:

1. Observa-se que o pleito rescisório é dirigido indiscriminadamente contra a decisão de 1º grau e contra o acórdão da Turma, pelo que, inicialmente, impõe-se delimitar qual a decisão passível de ser desconstituída. Em data recente, esta Seção Especializada procedeu ao exame desta questão, acordando, por unanimidade, em decisão proferida pela Exma. Juíza Beatriz Brun Goldschmidt (Proc. TRT nº 93.019145-5 AR), no sentido de que, nessas circunstâncias, o pedido de rescisão é cabível, não contra a sentença, mas sim contra o acórdão que a substituiu.

Por ocasião daquele julgamento, a Exma. Relatora trouxe à colação as lições dos metres Pontes de Miranda e Coqueijo Costa, que se pede *vênia*, para, também aqui, reproduzir, *verbis*:

"A sentença, de que cabe recurso e de que ainda pode ser interposto, apenas constitui apresentação da prestação jurisprudencial, e não entrega. Essa só ocorre quando não cabe, ou não mais cabe recurso; ou quando já não cabe, ou a lei não o dá, de decisão que a confirmou ou a reformou. A entrega, portanto, da prestação jurisdicional somente ocorre na única ou última decisão. Não há ação rescisória de uma sentença e dos acórdãos que a confirmaram, ou que a reformaram. O que é rescindível é a única sentença, ou, se houver recurso, o último acórdão que conheceu da matéria cujo reexame se pede.

(...)

A ação rescisória tem por fito, exatamente, amparar quem foi vítima do trânsito em julgado da sentença. Se o tribunal conheceu do recurso, (...), fez sua a sentença.

Assim, no julgamento da ação rescisória, o que se há dè examinar é se o tribunal, para o qual se recorreu, conheceu ou não do recurso. Se conheceu, não é da sentença que se rescindiu, mas sim do acórdão, porque a coisa julgada formal é a dele, e não a da sentença, porque essa foi feita elemento contenutístico do acórdão (= o tribunal a faz "sua"), ou foi no todo ou em parte substituída pelo acórdão (Pontes de Miranda, em Tratado da ação rescisória das sentenças e de outras decisões, 5ª ed. Rio de Janeiro. Forense, 1976, p. 351-353)

Rescindível será a sentença ou o acórdão, nunca os dois ao mesmo tempo e sim a decisão que por último solucionou a lide *de meritis*, pois, dada a teoria da substituição da sentença, formalmente perfilhada pelo artigo 512 do CPC, o julgamento pelo tribunal substituirá o decisório de mérito recorrido, no que tiver sido objeto do recurso." (Coqueijo Costa, em Ação Rescisória, revisão de Roberto Rosas, 6ª ed. rev. e atual., São Paulo, Ltr. 1993)

Deifinido, pois, que só se pode considerar, como objeto de ação. O pedido de rescisão do acórdão da 2ª Turma, passa-se ao exame dos fundamentos deduzidos na inicial.

2. Da competência do Juízo.

A autora busca a rescisão do julgado, pelo enquadramento na hipótese prevista no inciso II do art. 485 do CPC. Neste aspecto, limita-se a argumentar que "o juízo rescindendo é absolutamente incompetente para realizar a condenação" (fl. 07) e a requerer "seja o *decisum* rescindido por incompetência absoluta da Justiça do Trabalho" (fl. 12).

Não há como se conferir procedência ao pleito, no particular.

Afora as impropriedades técnicas nas expressões empregadas, o exame da questão fica prejudicado pela falta do embasamento fático da alegação. Até onde se vê, pelas cópias das laudas do processo originário juntadas a estes autos, não há razão para que se conclua pela incompetência do Juízo, sendo se de registrar que os reclamantes eram servidores celetistas ao tempo em que teria ocorrido a lesão de direito objeto da reclamatória.

3. Da violação de literal dispositivo de lei.

3.1. A decisão rescindenda orientou-se no sentido de que, ao ser editada a Medida Provisória nº 154/90, de 16.03.90, revogando a Lei nº 7.788/89, já havia se incorporado ao patrimônio jurídico do trabalhador o direito de ter os seus salários reajustados, em março/90, pelo IPC para aquele mês, segundo a variação dos preços verificada no período compreendido entre 16.02.90 e 15.03.90.

A autora sustenta, em síntese, a ocorrência de violação da lei, por não se caracterizar, na espécie, a hipótese de direito adquirido em relação à lei revogada. Diz que a tese adotada na decisão é contrária ao entendimento do Col. STF e bem assim à jurisprudência do Eg. TST.

Tem-se, todavia, que não se pode acolher a rescisória sob este argumento, porque a matéria é objeto de interpretação controvertida pelos Tribunais.

O acórdão rescindendo data de 15.04.93, sendo, pois, anterior à publicação do En. 315 do TST, no DJU de 22.09.93. E é inegável que até a uniformização da jurisprudência pelo Colendo Tribunal Superior do Trabalho,

a questão do direito dos empregados aos reajustes salariais (quando do advento dos chamados planos econômicos) era matéria que ensejava interpretações controvertidas. Aliás, a própria necessidade da edição do Enunciado de Súmula nº 315 do Eg. TST é, por si só, reveladora da controvérsia que se instaurou – o que afasta a possibilidade de acolhimento da rescisória, com fulcro na alegada violação de lei, na forma da Súmula 343 do STF e Enunciado 83 do TST.

Quanto à decisão da Corte Suprema, invocada também na inicial como fundamento para o acolhimento da rescisória, não parece correto, *data venia*, afirmar que a mesma afasta a controvérsia existente. Trata-se, no caso, da primeira manifestação do Pretório Excelso sobre a matéria, firmada em ação mandamental, e por isso mesmo enfocada pelo prisma da existência ou não de direito líquido e certo à correção salarial.

Certo é, de qualquer sorte, que o acórdão rescindendo limitou-se a decidir com base em interpretação razoável das normas jurídicas incidentes, devendo prevalecer, assim, a coisa julgada.

Por estes fundamentos, julga-se, também aqui, improcedente a rescisória.

3.2. Por fim, rejeita-se, ainda, a alegação de que o acórdão violaria expressa disposição legal, porque não limitaria a condenação às diferenças a serem aferidas até a data-base da categoria.

A alegação parte de premissa equivocada. A cópia do acórdão rescindendo, juntada às fls. 37/39, registra que a 2ª Turma, por unanimidade, acordou em, "no mérito, dar provimento parcial aos recursos voluntário e de ofício, para restringir a condenação das diferenças salariais à data-base da categoria, autorizadas as deduções dos aumentos acaso concedidos no período, à exceção dos que trata o item XII, letras "A" e "E" da Instrução Normativa nº 1, do C. TST."

Ac. 94.017291-7 AR – Julg. 15.03.95 – Publ. 24.04.95 –
Seção Especializada
Rel. *Flávio Portinho Sirângelo*

Ac. 94.028508-8 AR – AÇÃO RESCISÓRIA.CONTESTAÇÃO. AUSÊNCIA DE INSTRUMENTO DE MANDATO. Sem instrumento de mandato o advogado não pode procurar em juízo. Contestação não conhecida.

AÇÃO RESCISÓRIA. Não viola disposição de lei a sentença que, na vigência da lei 8.073, de 30.07.90, considera parte legítima o sindicato da categoria profissional que propõe ação, na qualidade de substitutoprocessual, postulando diferenças salariais devidas aos substituídos por decorrência de reajuste automático imposto por lei.Tampouco se configura a hipótese prevista no inciso V do artigo 485 do CPC, quando a sentença rescidenda dá razoável interpretação à lei que fundamenta a pretensão do autor.

(...)

ISTO POSTO:

PRELIMINAR:

A contestação de fls. 66 a 70 está subscrita pelo Dr.Claudio Antonio Cassou Barbosa. Não há, todavia, instrumento de mandato outorgando poderes para representar em juízo o Sindicato dos Jornalistas Profissionais do Estado do Rio Grande do Sul.

Diante disso, não se conhece da defesa produzida, por inexistente.

MÉRITO.

1. Violação ao Art. 8º, inciso III, da Constituição Federal. A MM. 15 Junta da Conciliação e Julgamento desta Capital, julgando ação ajuizada pelo Sindicato dos Jornalistas Profissionais no Estado do Rio Grande do Sul, na condição de substituto processual dos integrantes da categoria profissional, condena a Televisão Gaúcha S/A ao pagamento de diferenças salariais decorrentes do reajuste de 26,05% correspondente à Unidade de Referência de preços de fevereiro de 1989, em prestações vencidas até a data-base da categoria (sentença, fls. 29 a 33), com reflexos férias, décimos-terceiros salários, horas extras, adicional por tempo de serviço, FGTS e demais títulos de natureza salarial ou remuneratória. Inconformada, a reclamada interpôs recurso ordinário, o qual não é provido, resultando lavrado o acórdão de fls. 53 a 56, cuja desconstituição é pretendida.

A autora diz que foi violado o inciso III, do artigo 8º, da Constituição Federal, presente que a substituição processual só é admissível quando há expressa autorização legal. Assevera que o citado dispositivo constitucional foi infrigido, também, porque não foi decretada a carência de ação no que tange aos integrantes da categoria não associados ao sindicato, e, ainda, tendo em vista que não houve autorização, através da assembléia geral, para a instauração da instância.

A ação é interposta, portanto, com fulcro no estatuído no inciso V do artigo 485 do CPC, que a admite quando a decisão que se pretende rescindir "violar literal disposição de lei". Em que pesem respeitáveis entendimentos em sentido contrário, entende-se que o inciso III, do artigo 8º, da Constituição Federal, não confere ao sindicato a condição de substituto processual da categoria que representa, eis que, na verdade, praticamente reproduz o contido na alínea "a", do artigo 513, da CLT. Tem-se decidido que o substantivo "defesa" utilizado pelo legislador constituinte abrange as várias hipóteses em que a entidade representativa pode defender os direitos ou interesses desses integrantes, como ocorre, por exemplo, na representação nos dissídios individuais (artigo 839, "a", da CLT), na representação nos dissídios coletivos (artigo 859, da CLT) e em outras hipóteses. A substituição processual, conforme proclama o réu, é admitida quando há expressa autorização legal, diante do estatuído no artigo 6º, do CPC.

A ação trabalhista intentada pelo Sindicato dos Jornalistas Profissionais no Estado do Rio Grande do Sul teve por escopo a condenação da reclamada ao pagamento de diferenças salariais decorrentes da aplicação de lei salarial. Neste caso, o sindicato tem legitimidade par atuar como substituto processual, diante do contido contido na Lei 8.073/90 e no Enunciado nº 310, da Súmula do TST.

Essa constatação abrange os demais argumentos esgrimidos pelo autor na tentativa de retirar do réu a possibilidade de, em nome próprio, reivindicar direito alheio, bem como os óbices oferecidos para funcionar enquanto representante da categoria que, à evidência, restam esvaziados. Superadas, também as alegações deduzidas nas razões finais produzidas pela autora, inclusive as que se referem à alegada inovação que teria sido perpetrada pela decisão rescindenda, ao fundamentar-se na Lei 8.073/90 e no enunciado 310, da Súmula do TST.

Não há violação ao inciso III, do artigo 8º, da Constituição Federal.

2. Violação ao Estatuído na Medida Provisória n 32, de 16.01.89 e na Lei nº 7730, de 31.01.89. A autora assevera que a decisão que confirma a sua condenação ao pagamento de diferenças salariais decorrentes da incidência do índice de 26,05% relativo à Unidade de referência de Preços de 1989, sobre os salários dos empregados substituídos na ação interposta pelo réu, desrespeita o estatuído na Medida Provisória nº 32/89, transformada na Lei 7730/89.

Assevera que, na época da edição da citada medida provisória, os trabalhadores eram portadores de mera expectativa de direito no que pertine ao reajuste de seus salários com base no índice de 26,05%. Revogado o Decreto-lei 2335, de 12.06.87, não se pode cogitar de direito adquirido, presente que não se implementara o fato constituído desse direito.

Diz que a controvérsia relacionada ao debate jurídico travado em torno da matéria está superado, diante de decisão irrecorrível proferida pelo Supremo Tribunal Federal, considerando que, na hipótese em tela, não se está diante do direito adquirido. Invocando o contido no inciso I do artigo 488, do CPC, cumula os juízos rescindente e rescisório, requerendo a prolação de nova decisão.

O acórdão rescindendo registra, a certa altura: "...submeto-me, por celeridade, ao entendimento do Colendo Tribunal Superior do Trabalho, expresso no Enunciado nº 310, segundo o qual a substituição processual resta autorização pelo que dispõe o artigo 3º da Lei 8073, de 30.07.90, e pertinente a reajustes salariais específicos resultantes de disposições previstas em lei de política salarial...".

O enunciado nº 343, do Supremo Tribunal Federal, dispõe que não é admissível a ação rescisória que se funda no inciso V do artigo 485 do CPC, quando a decisão rescindenda estiver baseada em texto legal de interpretação controvertida. Na espécie, delineia-se exatamente esta situação. Com efeito, a jurisprudência diverge com relação à matéria, entendendo alguns juristas, a exemplo da posição assumida pelo Exmo. Juiz prolator da sentença que originou o acórdão rescindendo, que a edição da medida Provisória 34/89 vulnerou direito líquido e certo aos reajustes previstos no Decreto-lei 2335/87. Outros colocam-se em posição contrária, entendendo que havia apenas expectativa de direito ao reajuste de 26,05%, expectativa que restou frustrada diante do advento da nova lei.

A controvérsia revestiu-se de tal intensidade que o Colendo TST acabou por editar o enunciado nº 317 de sua Súmula, segundo o qual os trabalhadores, quando da inauguração das novas normas disciplinadoras da política salarial, já haviam incorporado ao seu patrimônio jurídico o direito ao reajuste pela incidência da U.R.P. verificada no mês de fevereiro de 1989.

A comprovar que o citado enunciado não encerrou a controvérsia, o próprio TST, através da Resolução nº 37/94, revê a sua posição e cancela o enunciado 317.

Assim, o debate permanece em plena efervescência, sobretudo após a decisão do S.T.F., atrás referida, tornando a matéria ainda mais controversa. De outra parte, a lei 7730/89 não foi declarada inconstitucional em ação direta de inconstitucionalidade promovida perante o Supremo Tribunal Federal.

Não há, portanto, violação a disposição contida na Lei 7730/89 e, tampouco, ao disposto no inciso XXXVI do artigo 5º da Constituição Federal.

Diante disso, julga-se improcedente a ação rescisória.

Ac. 94.028508-8 AR – Julg. 26.04.95 – Publ. 22.05.95
Seção Especializada
Rel. *Darcy Carlos Mahle*

Ac. 94.025839-0 AR – AÇÃO RESCISÓRIA. O acordo efetuado em 1º Grau, põe termo a dúvidas, ao litígio sobre a relação jurídica, mediante concessões recíprocas, para eliminá-las, seguindo-se a lição de Wagner Giglio. Como se observa, foi reconhecida a ligitimidade do sindicato então autor, para a causa; em sentido contrário, não teria sido firmado o referido acordo, inclusive com pagamento de honorários de assistência judiciária. Homologada a vontade das partes perante o Judiciário Trabalhista, verifica-se como absurda e descabida a pretensão de anular aquele ato, principalmente quando não sustentada a ocorrência de qualquer vício ou defeito para a sua formalização.

Ação rescisória que é julgada improcedente, principalmente considerando que a questão relativa à substituição processual é de interpretação controvertida nos tribunais.

(...)

ISTO POSTO:

É certo que em contestação à reclamatória trabalhista que lhe foi movida pelo Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Uruguaiana (fls. 17/21), o ora autor argüiu as prefaciais antes relatadas, quando à inépcia da inicial por ilegalidade de parte e de impossibilidade de cumulação de ações (pertinente à cobrança da contribuição assistencial).

Ocorre que na audiência seguinte (fls. 24) as partes conciliaram o feito nos seguintes termos: "A reclamada pagará ao reclamante as diferenças salariais que forem apuradas pela aplicação da sentença normativa e seus reflexos, aos salários dos substituídos que tinham os seus contratos de trabalho em vigor no período do dissídio coletivo nº 11/89 e 153/90, conforme rol de fls.59, observando-se o julgamento do recurso desse dissídio juntado aos autos. Nomeia-se para elaboração dos cálculos o Dr. Jaime C.C.da Silveira com 5 e 40 dias para compromisso e laudo. Sobre o valor que vier a ser apurado incidirá o percentual de 10% a título de honorários de A.J.Os honorários periciais serão suportados pela parte sucumbente. Custas ao final, pelo reclamante dispensadas. O autor desiste do pedido de contribuição assistencial. A junta homologa".

Marcus Cláudio Acquaviva, em seu DICIONÁRIO JURÍDICO BRASILEIRO ACQUAVIVA, Editora Jurídica Brasileira, 3ª edição, pág. 1231, afirma que o vocábulo transação advém "do latim transigere, transigir, ceder, condescender, contemporizar, chegar a acordo"; diz, mais adiante, que é o "Ato jurídico pelo qual as partes (transigentes) extinguem obrigações litigiosas mediante concessões mútuas".

O acordo, assim, põe termo a dúvidas, ao litígio sobre a relação jurídica, mediante concessões recíprocas, para eliminá-las, seguindo-se a lição de Wagner Giglio.

Como se observa, foi reconhecida alegitimidade do sindicato então autor, para a causa, em sentido contrário, não teria sido firmado o referido acordo, inclusive com pagamento de honorários de assistência judiciária.

Homologada a vontade das partes perante o Judiciário Trabalhista, verifica-se como absurda e descabida a pretensão de anular aquele ato, principalmente quando não sustentada a ocorrência de qualquer vício ou defeito para a sua formalização.

O acordo, segundo se observa das fls. 24, foi homologado em data de 15.12.92. O Enunciado nº 310 do TST, a seu turno, passou a ter existência jurídica atrvés da Resolução TST 2/93, de 28.04.93. Mas a superveniência de lei nova (e no caso, trata-se apenas de Enunciado, que deve traduzir o entendimento majoritário dos tribunais trabalhistas) não pode desconstituir, quiçá anular, os atos praticados na vigência da lei anterior. Nem mesmo a revogação do Citado Enunciado teria o condão de modificá-los.

Por fim, acrescenta-se que a rescisão baseada no inciso V do art. 485 do CPC, trata de violação de literal disposição de lei, não se verificando, na hipótese, qualquer ofensa ao art.3º do CPC, principalmente considerando que a questão da substituição processual é matéria de interpretação controvertida nos tribunais, o que por si só já ensejaria o descabimento da ação proposta.

Importa que se trancreva parte das alegações da defesa (fls.49): "No caso dos autos, trata-se de acordo celebrado livremente entre as partes, onde o autor da rescisória reconhece a aplicação das sentenças normativas a todos os seus empregados com contrato em vigor no período dos dissídios coletivos 11/89 e 153/90. Nesse momento renunciou a todas as suas teses defensivas, reconhecendo a legitimidade do sindicato para substituir a todos os empregados com contrato em vigor na vigência dos referidos dissídios coletivos".

O procedimento adotado pelo autor, no entanto, com o ajuizamento da presente ação e os fundamentos nela deduzidos, não o torna litigente de má fé, por deduzir pretensão cuja falta de fundamento não podia, razoavelmente, desconhecer.

Inobstante entendimento contrário deste Relator, decidiu a Seção Especializada que a pretensão da inicial tem por base dispositivos legais, inclusive entendimentos jurisprudenciais, não se configurando os casos de litigância de má fé elencados no art. 17 do CPC.

Ac. 94.025839-0 AR – Julg. 29.03.95 – Publ. 08.05.95
Seção Especializada.
Rel. *Irani Rodrigues Palma*

Ac. 94.028142-2 AR – AÇÃO RESCISÓRIA. Cabimento. Decisão que não conheceu do recurso ordinário, por ausência de fundamentação. Conquanto tratada, no acórdão, como "preliminar", a questão alusiva à suficiência ou insuficiência da fundamentação do apelo é matéria de mérito, ensejando juízo acerca do merecimento do recurso. Como tal, admite a veiculação da ação rescisória.

Mérito. Hipótese em que não se caracteriza a violação de literal disposição de lei. Não afronte o art. 899 da CLT, na parte em que prevê a interposição do apelo por simples petição, a decisão que não conhece do recurso

por ausência de fundamentação. Trata-se, no caso, de matéria de entendimento do órgão julgador, com interpretação razoável do texto legal e apoiada em manifestações da doutrina e da jurisprudência. Ação julgada improcedente.

(...)
ISTO POSTO:
PRELIMINARMENTE.

O parecer da d. Procuradoria Regional do trabalho sustenta o descabimento da ação rescisória, sob o fundamento de que o acórdão rescindendo, limitando-se ao não-conhecimento do recurso ordinário, por ausência de fundamentação, não proferiu decisão de mérito. Sendo assim, e tendo em vista que a decisão rescindível é somente a decisão de mérito, nos termos do art. 485, *caput*, do CPC, estaria inviabilizada a pretensão rescisória.

Data venia, não se acolhe o parecer, nesta parte. O acórdão, efetivamente, tratou o problema da ausência fundamentação do recurso como questão preliminar. Há, na verdade, impropriedade técnica nesta parte da decisão, pois a questão relativa à suficiência ou insuficiência da fundamentação do apelo é matéria de mérito, isto é, diz com o merecimento do recurso interposto pela parte, não se afigurando, a rigor, como pressuposto de admissibilidade do recurso. O fato de o conteúdo da decisão não coincidir com a questão de fundo do processo nem sempre afasta a rescindibilidade do julgado. Não é necessária ou indispensável essa coincidência, para viabilizar a ação rescisória. Não é rescindível a decisão que limitou-se a tratar de matéria preliminar propriamente dita, como, v.g., a decisão que julga deserto o recurso, ou que dele não conhece por ausência de outros pressupostos típicos de admissibilidade. Como ensina Manoel Antonio Teixeira Filho:

"Regra geral, as preliminares típicas dizem respeito aos pressupostos-subjetivos e objetivos-indispensáveis à admissibilidade dos recursos; fora disso, quase sempre o que se supõe ser uma preliminar é, verdadeiramente, um elemeno fragmentário do mérito do recurso (= pretensão à "reforma" do julgado)." (in Ação Rescisória no Processo do Trabalho, LTr, 2ª edição, pág. 148).

Na verdade, o que fez o julgado rescindendo foi pronunciar-se de modo desfavorável à pretensão do recorrente, porque este não apontou qualquer fundamento para a reforma da sentença recorrida. Vale dizer: decidiu o mérito do recurso da parte.

Por esta razão, rejeita-se a preliminar suscitada pela d. Procuradoria.

Mérito.

A ação é fundada na hipótese do inciso V, do art. 485, do CPC. Sustenta, em síntese, a autora, que o acórdão incorreu em violação do art. 899 da CLT ("Os recursos serão interpostos por simples petição..."), quando não conheceu do apelo, por ausência de fundamentação. Não se vislumbra, todavia, a infração direta daquela norma legal, a ensejar o acolhimento da rescisória. O acórdão, na verdade, manifestou entendimento sibre a indispensabilidade da fundamentação do recurso, entendimento esse que se mostra de todo razoável, à luz das reagras do processo. Trata-se de orientação que encontra defensores na doutrina e na jurisprudência, como demonstrado no parecer da d. Procuradoria Regional. Como se vê do parecer, este é o entendimento

de Valentim Carrion, para quem a regra da interposição do apelo, por simples petição, do art. 899, não significa a dispensa da fundamentção. da mesma sorte é o julgado transcrito no parecer, da lavra do Min. Marco Aurélio, a revelar que a questão é controvertida.

Nessas condições, não há como acolher, na espécie, a pretensão rescisória.

Julga-se improcedente a ação.

Ac. 94.028142-2 AR – Julg. 31.05.95 – Publ. 19.06.95
Seção Especializada
Rel. *Flávio Portinho Sirângelo*

Ac. 94.024819-0 AR – AÇÃO RESCISÓRIA, baseada em violação de lei, visando à desconstituição de sentença de primeiro grau. Decisão que extrapolou os limites da lide, violando o disposto o art. 128 do CPC.

Ação parcialmente procedente.

(...)

NO MÉRITO

Busca a autora a rescisão da sentença proferida pela MM. 1ª JCJ de Rio Grande, sob o fundamento de violação de literal disposição de lei (CPC, art. 485, incisco V), já que deferiu diferenças controversas em dobro, honorários advocatícios de 20%, determinou a consideração apenas dos valores originários do débito trabalhista para fins de retenção de Imposto de Renda e descontos previdenciários, bem como condenou em diferenças de horas extras e reflexos de adicional noturno.

A sentença de primeiro grau (fls. 49/51) entendeu aplicável o art. 467 da CLT no item atinentes às diferenças salariais, ante a alegação da defesa de correção dos pagamentos e a comprovação contrária pelo laudo pericial. Trata-se de interpretação insustentável do citado dispositivo legal, que dispõe, expressamente, da obrigação de pagamento em dobro sobre parcela salarial incontroversa. A hipótese, como visto, não caracteriza tal situação, incorrendo a decisão em violação ao art. 467 consolidado. Procede a ação, assim, para retirar a dobra sobre a condenação em diferenças salariais.

No que tange aos honorários periciais, a decisão deferiu o benefício da assistência judiciária gratuita ao reclamante, por presentes os pressupostos legais (fls. 50), fixando a verba em 20% sobre a condenação. A hipótese é de típica apreciação de prova – preenchimento dos requisitos legais (Lei 5584/70), sendo sabido que a sua má apreciação ou a injustiça da sentença não autoriza o uso da rescisória. Acolhe-se, entretanto, a pretensão alternativa de redução do percentual para 15%, com base no art. 14 da Lei 5584/70, combinado com o art. 11, § 1º, da Lei 1060/50.

Igual sorte tem a questão dos descontos fiscais e previdenciários. O entendimento da Junta de que aludidos descontos devem ser "limitados ao valor originário do débito, haja vista que sobre juros e correção monetária não incidem os descontos em questão e os acréscimos legais devidos ao fisco são de exclusiva responsabilidade da reclamada que, na época própria, deixou de efetuar o pagamento das parcelas ora deferidas e, em conseqüência, não efetuou os descontos cabíveis", é matéria controvertida nos Tribu-

nais, incidindo, na espécie, o disposto no Enunciado nº 83 do TST. Note-se, por demasia, que a alegação é de descumprimento do Provimento nº 01/93 da CGJT.

Procede a ação, no entanto, na parte concernente às diferenças de horas extras e reflexos do adicional noturno. A condenação em diferenças de horas extras, conforme levantamento pericial (fls. 49/50), extrapola os limites da lide. Com efeito, da inicial não se retira qualquer pedido neste sentido. De acordo com o item 3 da fundamentação (fls. 13) e o postulado na letra "h", constata-se que foi pleiteado horas extras suprimidas (de 220 para 180 horas mensais). A sentença apreciou matéria não pedida, contrariando o disposto no art. 128 do CPC.

Quanto aos reflexos do adicional noturno, a parte não explicitou quais as parcelas que sofreriam acréscimo pelo adicional noturno, sendo postulado, genericamente, "e seus reflexos"(fls. 18, letra "i"). A sentença, entretanto, deferiu adicional noturno com as mesmas integrações deferidas nas horas extras (repousos semanais, feriados, férias, 13º salários, adicional de periculosidade, adicional noturno, horas extras e aviso prévio, fls. 51), estas sim com pedido específico (fls. 17, letra "g"). Desta forma, igualmente restou violado o art. 128 do CPC.

Indefere-se o pedido de honorários advocatícios formulado pelo réu (fls. 66), uma vez que ausentes os requisitos da Lei 5584/70.

Ac. 94.024819-0.AR – Julg. 22.03.95 – Publ. 03.04.95
Seção Especializada
Rel. *Mauro Augusto Breton Viola*

Ac. 93.018312-6.AR – AÇÃO RESCISÓRIA. Legitimação ativa. Ação movida pelo agente do Ministério Público Estadual, sob o fundamento de que a sentença decorreu de colusão entre as partes, a fim de fraudar a lei. Hipótese em que é expressamente assegurada a Legitimação ad causam do Ministério Público, nos termos do art. 487, III, alínea "b", do CPC, além de agir, o órgão do parquet, na condição de curador das massas falidas, em defesa dos interesses da massa da empresa contra a qual foi movida a reclamação.

Ação fundada no inciso III, do art. 485, do CPC, que trata da hipótese de colusão entre as partes, a fim de fraudar a lei. Alegação de que houve colusão entre o ora requerido e a empresa, visando à obtenção da sentença, diante da iminência da decretação da falência daquela sociedade comercial, e assim poderem opor aos demais interessados na falência o crédito privilegiado que decorre da decisão. Ação julgada procedente, com base em prova indicadora de que as partes engendraram a reclamação, buscando obter sentença a ser oposta aos demais credores da massa falida. Presença, no caso, de todos os elementos que a doutrina estabeleceu como critério sistemático para a identificação do ato de colusão. Julgamento, em juízo rescisório, de improcedência da reclamação.

(...)
ISTO POSTO:
PRELIMINARMENTE.

1. CARÊNCIA DE AÇÃO.

1.1. A título de preliminar de carência de ação, o requerido sustenta inadmissível a rescisória quando fundada em pressuposto presente somente no Código de Processo atual, e que não era previsto na lei adjetiva de 1939.

Rejeita-se a descabida e inusitada prefacial. Ao que se pode inferir das razões da defesa, a preliminar vem sustentada em jurisprudência antiga, que não subsiste e não seria sequer aplicável, no caso concreto, pois todos fatos que cercam o litígio são posteriores à revogação do antigo CPC de 39.

1.2. Ainda sob o título de carência de ação, argüi a defesa o descabimento da rescisória que visa desconstituir o vínculo empregatício. Mais uma vez rejeita-se a preliminar. Não é condição da ação rescisória que a senteça rescindenda possua ou não determinado conteúdo. A questão é de mérito, não cabendo a sua arguição como matéria preliminar.

1.3. O mesmo se pode dizer quanto à arguição de carência, lançada no item IV da defesa, sob o argumento de que se pretende, com a ação, revisar matéria fática. A ação é fundaddano inciso III, do art. 485 do CPC, sob o argumento de que houve colusão entre as partes, visando fraudar a lei. Cabe, pois, examinar a lide à vista desse fundamento, o que vem a ser a matéria de mérito da ação, não ensejando, assim, a carência da ação.

2. Ilegalidade ativa do Ministério Público.

Rejeita-se também esta prefacial. A ação tem como fundamento a hipóstese de colusão das partes, caso em que é expressamente assegurada a legitimação *ad causam* do Ministério Público, nos termos do art. 487, III, alínea "b", do CPC. Além disso, no caso presente, age também o órgão do *parquet* na sua condição de curador das massas falidas, em defesa dos interesses da massa falida da empresa contra a qual foi movida a reclamação em que foi prolatada a decisão rescindenda. Há, como se vê, dupla legitimação do MP para mover a ação rescisória.

Rejeita-se a prefacial.

3. Inépcia da petição inicial.

A petição inicial, nos termos em que lançada, não comporta a arguição de sua inépcia, atendendo todos os requisitos necessários ao desenvolvimento válido e regular do processo. De outro lado, ao contrário do que alega o requerido, há prova escorreita do trânsito em julgado da decisão, como se vê da certidão lançada nos autos do processo originatório (fls. 45) e também da certidão juntada com a réplica do autor, às fls. 205.

Rejeita-se a prefacial de inépcia.

MÉRITO:

1. Em 06 de junho de 1991, o requerido ingressou com reclamação, perante a JCJ de Camaquã, contra a empresa Agroindustrial Agroven Ltda., postulando diversos direitos, decorrentes de contrato de trabalho que alegou manter com a reclamada, para a prestação de serviços de advocacia.

Juntou o instrumento de contrato de trabalho e alteração posterior, datados, respectivamente, de 03.04.86 e 10.02.87. Disse que, através da alteração contratual de 1987, teve seu salário aumentado para sessenta salários mínimos mensais, por força da crise financeira da reclamada, *verbis*, "que se tornava irreversível, e em conseqüência do aumento automático de serviço" (fls. 18). Alegou que, em função da crise, a empresa, a partir de 01.09.87,

passou a pagar tão somente dez salários mínimos mensais, mais as despesas de combustível, e que a partir de dezembro de 1990 nem mesmo esses dez salários mínimos mensais continuaram sendo pagos, limitados os seus ganhos aos recebimentos da gasolina para trabalhar. Postulou a rescisão indireta do contrato; o pagamento de aviso prévio; horas extras, diurnas e noturnas, domingos e feriados trabalhados e adicional noturno, com integrações; o pagamento de férias, em dobro; o pagamento de 13ºs. salários de todo o contrato, em dobro; o pagamento de adicional de insalubridade, no grau médio, com integrações; o pagamento de diferenças salariais refrentes aos 60 salários mínimos contratados e os 10 salários mínimos que foram efetivamente pagos a partir de 1987; o pagamento dos salários em atraso, a partir de 01.12.90, em dobro; e o cumprimento de cláusula contratual que lhe asseguraria, no mês de dezembro de cada ano, ter o seu veículo trocado por um da mesma marca e modelo inteiramente novo.

Estes foram os pedidos veiculados na reclamação, como se vê da inicial respectiva (fls. 17/20).

2. Na audiência inaugural do processo, realizada em 09.07.91, houve conciliação parcial, pela qual a empresa reconheceu o direito do reclamante, ora requerido, ao pagamento de adicional de insalubridade no grau médio, conforme consta da ata respectiva (fls. 30).

No mesmo ato, a empresa ofereceu contestação escrita (fls. 36/38), na qual reconheceu o contrato de trabalho alegado na inicial, nos termos em que apresentados pelo reclamante.Contestou as horas extras e o trabalho noturno invocados pelo reclamante, dizendo que não havia a prestação alegada.Contestou o pedido relativo para a troca de veículo do reclamante a aduziu que ela própria pagava o combustível do veículo do autor. Reconheceu nunca ter concedido férias ao reclamante; que nunca as pagou e que também nunca pagou 13ºs. salários. Quanto ao valor dos salários do reclamante, e também quanto aos alegados pagamentos a menor desses salários, disse: "Por conta de alguns atrasos que se verificaram no decorre do período, a Reclamada já acertou anteriormente, inclusive com a tranferência para o reclamante, por conta de pagamento, dos direitos e ações de um telefone de propriedade da Reclamada, com o prefixo 671-1450 (fls. 37).

Este, em síntese, o teor da defesa oferecida pela empresa em Juízo.

3. Seguiu-se a audiência de instrução e julgamento, em 20.08.91, nos termos da ata de fls. 39/44 destes autos. Foram ouvidas apenas testemunhas do reclamante, as pessoas de Antonio Bettin Sant'Anna e Setembrino Pedro Lacerda de Vargas, e encerrada a instrução.

Na mesma audiência, a MM. Junta proferiu a senteça ora impugnada, julgando em parte a ação, para condenar a reclamada ao pagamento de : (a) aviso prévio de trinta dias; (b) onze horas extras semanais, com reflexos; (c) férias em dobro e de forma simples; (d) gratificação natalina referente à contratualidade, em dobro; (e) adicional de insalubridade no grau médio, com reflexos; (f) salários em atraso a partir de 01.12.90, em dobro; (g) diferenças salariais a serem pagas com base em (60) sessenta salários mínimos, em dobro; (h) o valor correspondente em dezembro de cada ano a diferença na troca do veículo de propriedade do reclamante por outro zero quilômetro, da mesma marca e modelo, exceto um ano da contratualidade; (i) o valor da manutenção do veículo de propriedade do reclamante, quando utilizado em serviço da reclamada.

4. A sentença considerou, para chegar à condenação referida, o que segue:

a) que a empresa reconhecera a existência do vínculo e não contestou o período contratual alegado pelo reclamante;

b) que apesar de alegar o correto pagamento dos salários, não fez prova da alegação, mediante a juntada de recibos aos autos;

c) que a empresa admitiu que o reclamante nunca tirara férias e nem recebera as gratificações natalinas;

d) que, sendo assim, estavam presentes os pressupostos para a rescisão indireta do contrato de trabalho, pelo empregado, como postulado na inicial;

e) que houve o reconhecimento do direito, pelo empregador, quanto ao adicional de insalubridade;

f) que houve prova testemunhal favorável ao reclamante, quanto às horas extras;

g) que não houve contestações da empresa quanto ao pedido de diferenças salariais, em decorrência da alegada fixação do pagamento de sessenta salários mínimos mensais, a partir de fevereiro de 1987, e que não houve prova sobre o pagamento correto desses salários. Por isso, deferiu ao ora réu as diferenças, pela consideração desse valor de sessenta mínimos mensais, a partir de setembro/87, bem como o pagamento de salários em atraso a partir de dezembro/90, determinando que essas diferenças sejam pagas em dobro, *verbis*, "por falta de contestação séria sobre a questão".

h) finalmente, julgou provado o ajuste que asseguraria a troca anual do automóvel do reclamante, deferindo-lhe a indenização nos termos do item "i" supra descrito.

Não houve recurso da decisão, tendo a mesma transitado em julgado em 28.08.91.

5. A alegação da inicial da presente ação é de que houve manifesta colusão entre o ora requerido e a empresa, visando à obtenção da sentença referida, diante da iminência da decretação da falência daquela sociedade comercial, e assim poderem opor aos demais interessados na falência o crédito privilegiado que decorre da decisão.

A ação tem base legal no inciso III, do art. 485, do CPC, que trata da colusão entre as partes, a fim de fraudar a lei.Manoel Antonio Teixeira Filho, com apoio nas lições de Carnelutti, define a colusão como sendo "o ato de um dos litigantes, em conluio com o adversário, consistente em simular uma ação em face do outro, com o propósito de obter uma sentença que, mais tarde, possa ser oposta a terceiro,cujo direito foi afetado por ela" (*in* Ação Rescisória no Processo do Trabalho, LTr, 2ª edição, pág. 215).

O mesmo autor ensina que são três os elementos que, estando presentes, configuram a colusão de que trata o inciso III, do art. 485, da lei adjetiva: a) que a colusão decorra de atos das partes litigantes; b) que o pronunciamento jurisdicional reflita a influência nele exercida pela colusão; c) que esta tenha sido posta em prática com o objetivo de fraudar a lei.

Se a doutrina ocupou-se de estabelecer um critério sistemático de configuração da colusão, outra não é a razão, para isso, senão o fato de que se trata de situação difícil de se fazer prova direta, salvo confissão de um dos mentores da colusão. Da lição transcrita percebe-se que, a partir da análise

sistemática dos elementos que compõe determinada situação jurídica, pode-se chegar à identificação do ato ou dos atos que revelam a colusão.

No caso presente, ressaltam, mesmo ao primeiro exame da prova, dois aspectos que, sobre estarem cabalmente comprovados, concorrem para a formação da convocção acerca da colusão, como sustentada pela diligente Promotora de Justiça que subscreveu a inicial.

Primeiro: o requerido era pessoa de vínculo estreito com a direção da empresa; não era apenas um simples advogado, pois participava das decisões e comandava atos negociais da empresa; conhecia com profundidade os problemas da empresa; era detentor de mandato escrito, por instrumento público, passado em 13.06.89, com poderes não limitados ao exercício da advocacia, podendo gerir e administrar a firma, firmar declarações, abrir, movimentar e encerrar contas bancárias em quaisquer estabelecimentos; depositar e retirar importâncias; assinar receibos, dar e receber quitações; emitir, aceitar e endossar e sacar cheques; emitir e endossar notas promissórias; adquirir e vender veículos; adquirir, vender e alienar ou hipotecar imóveis; contrair financiamentos; e todos os demais poderes que constam da referida escritura de procuração, como se lê às fls. 167/168v.

Segundo: no momento da propositura da ação trabalhista (06.06.91), era iminente a falência da empresa. Tanto é assim que, prolatada a sentença rescindenda, na audiência de 20.08.91, e iniciada a sua liquidação, vê-se que já em 17.10.91 – menos se sessenta dias depois – a Presidência da JCJ despacha nos autos dizendo ter sido informada da decretação da falência e determinando a citação do síndico da massa (fls. 48).

Como saliente o Ministério Público, não é desarrazoado imaginar que as partes esperavam apenas a prolação da sentença trabalhista, para então permitir a decretação da falência.

6. A prova dos autos, porém, não reside apenas nestes dois aspectos.

Os contratos que embasaram a reclamação movida pelo ora requerido datam de 03.04.86 e 10.02.87, respectivamente. Todavia, o reconhecimento das firmas, naqueles instrumentos, se deu somente em janeiro de 1988 (cfme. fls. 23 e 25). Nessa época, a empresa já se encontrava em situação de inadimplência com relação às obrigações fiscais. Veja-se que em janeiro de 1988 já corria execução fiscal contra a empresa (fls. 108), e inúmeras outras ações somaram-se a esta posteriormente, todas visando a cobrança de dívidas ativas inscritas nas fazendas estadual e Federal, e também da Previdência Social (fls. 104/121). Além disso, a empresa era demandada em dezenas de ações de cobrança, como revela o extenso rol de ações contra ela movidas, nos termos da certidão de fls. 169/173, expedida pelo Distribuidor do Foro de Camaquã.

Sendo advogado e gestor da empresa, o requerido não poderia desconhecer esta situação. Ele próprio alegou, na inicial da reclamação, que em 1987, quando teriam sido aumentados os seus salários mensais para o valor equivalente a sessenta salários mínimos, a crise financeira da empresa já "se tornava irreversível" (fls. 18, terceiro parágrafo). *Data venia*, não é razoável cogitar que a empresa permitisse contratação de tal monta, estando em situação econômica dita "irreversível", o que, aliás, veio a confirmar-se com a quebra posteriormente ocorrida.

7. Ressalta, de outra parte, a absoluta ausência de verossimilhança a diversas alegações da inicial da reclamação, as quais, apesar disso, não merecem qualquer contestação da empresa.

Pela prova documental produzida pelo Ministério Público, nesta ação, vê-se claramente que o requerido não haja como empregado da empresa. Como referdido anteriormente, por força de procuração, podia agir como titular da empresa. Por outro lado, exercia intensa advocacia, como demonstrado pelos documentos de fls. 209/318, nos quais estampadas inúmeras intimações judiciais em causas, na sua maioria, não envolvendo a empresa Agroven.

A advocacia do autor se dava em sociedade com o advogado Setembrino Pedro Lacerda de Vargas, o mesmo que depôs como sua testemunha nos autos da reclamação (fls. 40), acerca do cumprimento de extensa jornada de trabalho pelo então reclamante, o que gerou a condenação da empresa, pela sentença rescindenda, ao pagamento de horas extras. Ao que a prova destes autos indica, Setembrino Pedro Lacerda de Vargas mantinha também sociedade comercial com o requerido, na firma Vargas e Bobrowski Ltda., pessoa jurídica em nome da qual vê-se que foi adquirido o veículo que o requerido alegou ser de sua propriedade, na reclamação, para postular a indenização correspondente à troca do automóvel por um zero quilômetro.

O referido cidadão, Setembrino Pedro Lacerda de Vargas, duplamente sócio do requerido, igualmente advogado da própria empresa durante certo período, depôs em seu favor em juízo, sem sofrer qualquer impugnação ou contradita por parte da empresa. Não eram, além disso, apenas sócios. Eram amigos íntimos, a ponto de afirmar, a testemunha João Máximo Lopes, ao depor neste processo, que eram como "Chitãozinho e Xororó, pois quando se falava de um, se falava de outro (...)" (fls. 347).

8. A prova documental destes autos lança dúvidas séria sobre a idoneidade do requerido e dos demais administradores da empresa.

Quanto a estes últimos, basta atentar para a situação a que levaram a empresa, ressaltando-se a contumácia no inadimplemento de obrigações comerciais e fiscais da sociedade, como revelam a certidão do foro local, já antes aqui referida (fls. 169/173), e o extenso rol de pendências de fls. 174/183, elaborado pelo próprio requerido, documentos estes por ele próprio juntados nestes autos.

Quanto ao requerido, salienta-se: a) a existência de punição disciplinar de suspensão, pelo Conselho Seccional da OAB, e a tramitação de outros processos perante a Comissão de Ética e Disciplina da entidade (certidão de fls. 450); b) a condenação, juntamente com o aludido sócio Setembrino Vargas, em ação de prestação de contas, movida por ex-cliente do escritório (acórdão de fls. 414/419); c) a não-apresentação de Declarações de Rendimentos e Bens, nos últimos cinco anos, atestada pela Delegacia da Receita Federal, em ofício dirigido a este Juízo (fls. 441). Neste último aspecto, diga-se não ser crível que o requerido estivesse isento de apresentar a declaração, haja vista a atividade profissional e comercial que desenvolvia.

9. Em conclusão, do conjunto da farta prova produzida nestes autos sobressai a convicção que o réu e a empresa engendraram a reclamatória. Elaboraram o contrato que deu base à reclamação, em época na qual a empresa já não cumpria mais com as suas obrigações perante terceiros e já

estava insolvente. Fizeram-no em patamares não-condizentes com a realidade da empresa, o que é atestado pela prova testemunhal destes autos, especialmente pelo depoimento de dois ex-funcionários do Banco do Brasil, João e Pierre Rousselet, conhecedores, em função da própria atividade de fiscais-visitadores, da realidade das empresas locais. Sabiam da iminência da decretação da falência e do teor das dívidas que seriam deixadas à responsabilidade da massa, com as quais concorreria o crédito privilegiado do requerido. Jamais documentaram a prestação de trabalho do requerido, ou então, se o fizeram, sonegaram tais documentos ao conhecimento do Juízo.

Não houve defesa séria por parte da empresa, como declarou o próprio juiz relator da decisão, ao decidir quanto às diferenças salariais, pela observância do salário mensal de 60 salários mínimos. Houve reconhecimento expresso, pela empresa, de direitos sobre os quais poderia normalmente haver controvérsia, como, v.g., o adicional de insalubridade. Permitiu que a prova de horas extras fosse feita com o depoimento do sócio do requerido. Não contestou outras postulações, e assim por diante.

Da colusão resultou a sentença, nos termos em que prolatada. A decisão, nos termos descritos anteriormente, sofreu influência direta do concluio das partes, pois ora se decidiu por ausência de contestação, ora por reconhecimento do pedido, ora por ausência de provas das alegações da defesa e, finalmente, por influência de prova testemunhal destituída de isenção.

Por efeito da conclusão, as partes obtiveram sentença que virá em prejuízo de credores legítimos da massa falida, inclusive e especialmente os credores fiscais e trabalhistas. Pela sua própria natureza de crédito trabalhista, o crédito do requerido teria preferência sobre outros. Mesmo quanto aos demais trabalhadores da empresa, também detentores de créditos trabalhistas, a existência do crédito do réu é nociva aos seus interesses, pois concorrerá, em iguais condições, no rateio de tais créditos, diminuindo o valor das quotas desses empregados.

A situação concreta dos autos coincide, precisamente, com a hipótese aventada, na doutrina, por Manoel Antonio teixeira Filho, *verbis*:

"Citemos, como exemplo de ato colusivo que poderia ser colocado em prática no processo do trabalho, o *simularem* autor e réu a existência de um contrato de trabalho (pedem, exatamente, que o provimento jurisdicional a reconheça), coma finalidade de se beneficiarem, digamos, perante o órgão da previdência social (aposentadoria do autor) ou de acarretarem prejuízos aos interesses legítimos de terceiros, como se daria, v.g., na hipótese de o réu ser massa falida e os créditos do autor, oriundos de um suposto contrato de trabalho, absorverem todas as forças da massa, em virtude do superprivilégio legal que ostentam, em face dos créditos de outra natureza".(op. cit., pág. 217 – grifei).

A colusão, assim, visou fraudar a lei e os interesses dos demais credores.

Estão presentes, nesssas condições, os elementos suficientes para a rescisão da sentença, com base no inciso III, do art. 485, do CPC.

Julga-se procedente a ação, rescindindo-se a sentença.

Em juízo rescisório, por todos os fundamentos até aqui expostos, julga-se improcedente a reclamação movida por Vanderlei José Bobrowski contra

a empresa Agroindustrial Agroven Ltda., nos autos do processo 817/91, da MM. JCJ de Camaquã.

Ac. 93.018312-6.AR – Julg. 31.05.95 – Publ. 03.07.95
Seção Especializada
Rel. *Flavio Portinho Sirângelo*

Ac. 94.034285-5 RO – ESTABILIDADE PROVISÓRIA. Plena constitucionalidade do art. 118 da Lei 8.213/91, no tocante à garantia estabilitária do acidentado. Pagamento de salários limitados à data em que a reclamada pôs à disposição do autor o emprego.

(...)

2.4. Estabilidade Provisória. Acidente de Trabalho

Inconforma-se o autor com o indeferimento de seu pedido de pagamento de salários que entende devidos até 06.01.94, com as incidências decorrentes, face a sua demissão durante o período de estabilidade provisória assegurada ao acidentado do trabalho.

A r. sentença, apesar de reconhecer como incontroverso o acidente de trabalho, acolheu a versão do empregador "a propósito da ineficácia da Lei 8213/91, art. 118, diante das disposições da Constituição Federal."

Reforma-se.

O inciso I do art. 7º da CF/88 dispõe sobre a proteção contra a dispensa arbitrária ou sem justa causa, nos termos da lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentre outros direitos.

Na medida em que o *caput* do art. 7º, citado, nomina direitos dos trabalhadores, ressalva de forma genérica outros que visem à melhoria de sua condição social. Por isso, tem-se como certa a plena constitucionalidade do art. 118 da Lei 8.213/91 no tocante à garantia estabilitária do acidentado,uma vez que inexistente, no próprio dispositivo constitucional citado, óbice à instituição de outras vantagens aos trabalhadores via legislação comum.

Entretanto, cumpre considerar que, na audiência inaugural (ata de fl. 77) a empregadora colocou, a partir de 14.09.93, à disposição do autor o emprego, o qual se manifestou no sentido de não ter interesse de retornar à empresa, comprovando, através da CTPS (ata fl. 129), já haver firmado contrato de trabalho com outro empregador.

Dá-se, pois, parcial provimento ao apelo, para acrescer ao comando condenatório o pagamento dos salários do período compreendido entre e despedida e a data em que colocado à disposição do autor o emprego, ou seja, 14.09.93, com as incidências resultantes em férias proporcionais, acrescidas de 1/3; 13º salário proporcional e FGTS com a multa de 40%.

Ac. 94.034285-5 RO – Julg. 23.11.95 – Publ. 08.01.96 – 5ª Turma
Rel. *Fernando Krieg da Fonseca*

Ac. 94.029810-4 RO – HOMOLOGAÇÀO DE ACORDO. Mantém-se a sentença que extingüiu o processo sem julgamento de mérito. O Juízo de primeiro grau negou-se a homologar o acordo firmado pelas partes diante da

inexistência de litígio, o que se ratifica. Do exame dos termos do acordo verifica-se que o reclamado está disposto a satisfazer integralmente a pretensão do autor. Depreende-se daí, que não existe controvérsia a ser dirimida pelo poder judiciário.

(...)

ISTO POSTO:

DA HOMOLOGAÇÃO

1. Euclides Henrique Fonseca Pereira ingressou com reclamatória contra Theofilo Duarte da Silva – ME em 19.08.84, dizendo que foi admitido em 15.11.93, despedido sem justa causa em 18.08.94, que sempre recebeu seus salários segundo a lei e que laborava em horário normal. Postula o pagamento das verbas rescisórias e dos honorários advocatícios.

Compareceram as partes na data aprazada para a audiência inaugural com acordo redigido, requerendo a respectiva homologação.

Inquirido pelo juízo, o autor declarou que trabalhou até 28.08.94, e que foi encaminhado ao advogado pelo contador do ora recorrido para que a rescisão contasse com a tutela jurisdicional.

Considerando que a ação foi ajuizada antes da rescisão, que não há lide e que o mesmo advogado patrocinava ação para ambas as partes, o juízo recorrido não homologou o acordo, extingüiu o feito sem julgamento de mérito e determinou fosse oficiada a OAB para os fins de direito.

2. O reclamante, ora recorrente, insurge-se alegando que o juízo não pode negar-se a homologar o acordo, já que este consiste em direito soberano das partes. Investe, também, contra o juízo, alegando que foi interrogado de forma ameaçadora. Alega que não existe prova de que seu procurador seja o mesmo da reclamada e que do texto da ata de audiência não constou que o reclamado teria declarado que comparecia sem advogado porque não precisava. Pede, ao final, a homologação do acordo, a suspensão da expedição de ofíciopara a OAB e a dispensa da "sucumbência".

3. A rescisão do contrato de trabalho prescinde da tutela jurisdicional, e o ajuizamento da reclamatória para haver as verbas devidas pela rescisão é devida somente na hipótese em que o empregador esteja a resistir quanto ao seu pagamento.Na hipótese *sub judice*, parece que não é esta a questão, uma vez que o reclamado compareceu em juízo sem advogado e disposto a satisfazer integralmente a pretensão contida na peça vestibular.

Mesmo que o caso da rescisão *sub judice* dependesse da homologação de alguma autoridade, seria essa uma das elencadas no art. 467 da CLT, e não uma do judiciário trabalhista, por que, por tudo que foi dito, não há litígio e o acordo se afigura em simulação.

Assim, nos termos do art. 129 do CPC que estabelece:

"Convencendo-se pelas circunstâncias da causa, de que autor e réu se serviram do processo para praticar ato simulado ou conseguir fim proibido por lei, o Juiz proferirá a sentença que obste aos objetivos das partes", mantém-se a decisão do juizo recorrido.

4. Por outro lado, cumpre realçar que já na petição inicial o autor declina expressamente que sempre recebeu seus salários segundo a lei e que trabalhava em jornada normal. A assertativa, por certo, se afigura em confissão e estaria a resguardar o reclamado de eventual reclamatória. O procedimento

do advogado subscritor da petição deverá ser objeto de exame perante seu órgão de classe, mantendo-se a determinação de que seja oficiada a OAB.

DA SUCUMBÊNCIA

Por derradeira, o recurso resta sem objeto quanto ao pedido de dispensa dos ônus da sucumbência dado que o autor foi dispensado do pagamento das custas a que foi condenado.

Ac. 94.029810-4. RO – Julg. 13.12.95 – Publ. 22.01.96 – 1ª Turma
Rel. *Ester Pontremoli Vieira Rosa*

Ac. 94.032929-8 – ACÚMULO DE FUNÇÕES. Alegado o exercício da função de operadora de rádio concomitante com o de operadora de transmissão, é da autora o ônus da prova. Não há nos autos prova robusta que demonstre que a reclamante acumulava funções. Recurso desprovido.

(...)

ISTO POSTO:

ACÚMULO DE FUNÇÕES. Insurge-se a reclamante contra a sentença de origem que indeferiu o pedido de pagamento de adicional pelo acúmulo de funções. Sustenta que o depoimento da testemunha ouvida no processo esclarece que a autora será obrigada a acumular as funções por ser a única pessoa disponível nas dependências da emissora, colocando sozinha a rádio no ar. Sem razão. A reclamante na inicial postula pagamento do adicional de 40% pelo acúmulo das funções de operadora de rádio e operadora de transmissão, com fundamento no item 3º, cláusula 10.1, do acordo coletivo. Defende-se a demanda afirmando que a autora foi admitida para exercer a função de operadora de rádio e somente esta atividade exerceu ao longo do contrato de trabalho. Sustenta que o aparelho transmissor é totalmente automático e, portanto, completamente desnecessária a figura do operador de transmissor. Esclarece, ainda, que a empresa possui um técnico que diariamente verifica o transmissor, fazendo os ajustes, leituras e verificando os níveis de modulação. Por fim, impugna o percentual de 40% requerido pela autora (fls. 15). Da análise dos elementos probatórios carreados aos autos, não se infere o acúmulo de funções por partes da demanda. O depoimento da única testemunha trazida aos autos não tem o alcance que lhe pretende dar a autora. Informa a testemunha (fls. 90):"...que a rte era operadora de rádio; que a reclamante exercia a função de operadora de transmissão; que ficava no estúdio, quando a rádio estava no ar, apenas a reclamante e a depoente; que a depoente estava aprendendo a função; que a aprendizagem visava operar o rádio;... que a reclamante colocava a rádio no ar; que no caso de falta de energia a reclamante teria que chamar o gerente". Como bem refere o juízo de origem "a testemunha ouvida não esclareceu se a operadora de rádio também realizava operação de transmissão ou se esta se dava automaticamente, como afirma a reclamada". Ademais, a testemunha laborou com a reclamante apenas durante um mês, conforme declara em seu depoimento, não se constituindo em meio de prova para demonstrar o acúmulo de função pelo paríodo de dois anos (03.06.91 a 29.07.93). Assim, tem-se que a demandante não comprovou de forma suficiente o acúmulo de funções no

decorrer do pacto laboral, ônus que lhe incumbia a teor do disposto no artigo 818 da CLT. O fato da demandante laborar sozinha na rádio, como afirma a testemunha, não leva a conclusão, por si só, do exercício de duplicidade de funções. Por outro lado, a pretensão na inicial se funda em Acordo Coletivo, o qual não veio aos autos. Assim, mantém-se a decisão de origem pelos seus próprios e juridicosfundamentos.

Ac. 94.032929-8 RO – Julg. 23.11.95 – Publ. 11.10.95 – 5ª Turma
Rel. *Gilberto Porcello Petry*

Ac. 93.020715-7 REO RO – DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. É devido apenas ao empregado que prestar serviço em condições insalubres, assim sendo aquelas enquedradas na legislação pertinente. (art. 192 da CLT).

(...)

2. DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE.

Insurge-se, ainda a reclamada contra a condenação ao pagamento do adicional de insalubridade em grau máximo, e seus reflexos. Sustenta a percepção pela autora do adicional de remuneração por atividade penosa de 40% sobre o seu salário, bem como alega ser contraditório o laudo pericial, motivo pelo qual foi impugnado.

Com razão.

O laudo pericial realizado e por diversas vezes impugnado pela reclamada considerou o trabalho realizado pela autora, como monitora, insalubre em grau máximo, nos termos da NR 15 da Portaria nº 3214/78.

Entretanto, o perito, à fl. 68, informa a existência de enfermaria para baixa e isolamento das crianças portadoras de doenças infecto-contagiosas. Dessa forma, tem-se que, diagnosticada doença infecto-contagiosa, a criança é isolada na enfermaria, não possuindo contato com o monitor.

Ademais, não é crível que a autora exercendo a função de monitora na Unidade Juvenil da FEBEM estivesse em contato permanente com crianças portadoras de doenças infecto-contagiosas, requisito exigido pela NR 15, anexo 14, da Portaria nº 3.214/78, motivo pelo qual reforma-se a sentença para absolver a reclamada de afetuar o pagamento do adicional de insalubridade em grau máximo.

Destaque-se, ainda, que a autora, no depoimento da fl. 114, informa receber o adicional de penosidade desde dezembro de 1990.

Ac. 93.020715-7 REO RO – Julg. 09.03.95 – Publ. 03.04.95
Seção Especializada
Rel. *José Joaquim Godinho Cordenonsi*

Ac. 94.001224-3 RO – RADIOLOGIA. AUXILIAR DE SERVIÇOS GERAIS. Demonstrado que a autora não operava com aparelho de raio X, são indevidas diferenças remuneratórias e demais consectários com base na legislação especial que regulam a matéria. Recurso da reclamante desprovido.

(...)

II. RECURSO DA RECLAMANTE:

1. ENQUADRAMENTO PELA LEI 3999/61

Reitera a autora, em grau de recurso, a pretensão de enquadramento na função de AUXILIAR DE RADIOLOGIA, com as conseqüentes diferenças salariais decorrentes, bem como que sejam computado como extras as horas laboradas a partir da quarta hora diária.

Não prospera o apelo.

Neste particular, o entendimento adotado pelo órgão *a quo* não merece qualquer reparo. O conjunto probatório revela que efetivamente a recorrente não operava a aparelhagem de radiologia propriamente diat, não podendo ser confundida a revelação de filmes, a que refere a prova testemunhal de fls. 253/254, com o trabalho disciplinado nas leis especiais. É inquestionável que o desempenho de atividades inerentes a simples auxiliares, sem a qualificação profissional e técnica exigida, não está ao abrigo das Leis nº 3999/61 e 7394/85, específicas para os especialistas no trabalho de "raio X".

Nega-se provimento.

Ac. 94.001224-3 RO – Julg. 11.10.95 – Publ. 11.12.95 – 4ª Turma
Rel. *Denis Marcelo de Lima Molarinho*

Ac. 94.003314-3 RO – ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. RESPINGOS DE CIMENTO.

Se o pedreiro usa os EPIs que segundo a autoridade competente elidem a insalubridade, não cabe admitir que esta se caracterize apenas pelos respingos de cimento. A tese de que estes respingos são suficientes para causar insalubridade desserve à preservação da saúde do empregado, pois desestimula o fornecimento dos EPIs recomendados na Portaria MTb nº 3.214/78

(...)

ISTO POSTO:

1. DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE.

Segundo o laudo do perito oficial e o parecer do assistente técnico, o reclamante iniciou na empresa em 20.09.88, na função de servente, transportando materiais e fazendo limpeza. Em 01.06.90, pouco tempo antes de seu desligamento da empresa, foi promovido a meio-ofocial, realizando o assentamento de alvenaria, e trabalhando também como ferreiro. A reclamada forneceu-lhe capacete, botina, bota de borracha e luvas de couro.

Na tarefa de transporte e remoção de materiais, com a utilizaçào de uma pá, o autor não mantinha contato com argamassa, nem com concreto. No assentamento de alvenaria, ele entrava em contato com a argamassa, que em mistura com água libera hidróxido de cálcio, álcali mediamente cáustico. No serviço de ferreiro não lidava com nenhum agente insalubre.

Concluem ambos os *experts* que insalubridade só poderia haver no contato com argamassa, e que esta foi elidida pelo uso dos EPIs adequados.

O Juízo de primeiro grau, contudo, não levou em consideração a prova técnica ao argumento de que o autor não compareceu no dia da inspeção e por ele impugnado o laudo. Desta forma, segundo a sentença, competia à

reclamada comprovar o uso dos equipamentos de proteção fornecidos, ônus do qual ela não teria se desincumbido.

Data venia, não se pode concordar com a decisão recorrida. O autor, ao impugnar o laudo, limita-se a dizer que no trabalho de pedreiro sempre haverá insalubridade em razão dos respingos de cimento, que atingem as partes desprotegidas do corpo (fl. 177). Mais adiante, na mesma petição, diz que nos autos não há prova do fornecimento dos EPIs, em que pese existir o comprovante de fl. 21. Não afirma, ao menos com clareza, que não usava estes equipamentos. Ao contrário, em sua manifestação sobre os documentos juntados com a defesa, admite a hipótese de que tenha recebido e usado os EPIs, salientando que os respingos de cimento nos braços, ante-braços e rosto caracterizavam a insalubridade.

Se o laudo pericial considerou elidida a insalubridade, não há dúvida de que caberia ao demandante demonstrar nos autos que não usava os meios de proteção referidos pelo perito. A empresa nada precisava acrescentar à prova técnica de que lhe foi totalmente favorável, ao contrário do que decidiu a Junta de origem. O uso de botinas, capacete e luvas de couro, conforme o louvado, elidem a insalubridade por contato com argamassa.

Escora-se o autor na tese de muitos peritos de que os respingos de cimento nos braços e em outras do corpo causam insalubridade, de nada adiantando o uso de luvas. Esta argumentação, porém, não parece razoável.

Quando a empresa fornece e o empregado usa os equipamentos de proteção que a legislação em vigor reconhece aptos a elidir a ação dos agentes nocivos à saúde,não há como sustentar que mesmo assim caracteriza-se a insalubridade.

Não haveria razão para as empresas fornecerem EPIs aos pedreiros e seus auxiliares se o julgador os considerasse inúteis. Com efeito, por que fornecer luvas de couro que protegem as mãos se pode respingar cimento por todo o corpo?

Segundo consta na Enciclopédia Mirador Internacional, a mais antiga informação que se conhece sobre a necessidade de segurança do trabalho e alusiva à preservação da saúde e da vida do trabalhador está registrada num documento egípcio, o papiro Anastacius V, ao descrever as condições de trabalho de um pedreiro:"Se trabalhares sem vestimenta, teus braços se gastam e tu te devoras a ti mesmo, pois não tens outro pão que não teus dedos."

A reclamada juntou o comprovante de entrega dos EPIs à fl. 21, como data do início do pacto laboral, e o empregado os devolveu pouco tempo antes de se afastar da empresa (fl. 20). Poder-se-á redarguir que um par de luvas de couro, um par de botinas, um par de botas de couro e um capacete é muito pouco para quem trabalhou dois anos. Mas se levarmos em conta que o autor desempenhou outras tarefas, como descreve o laudo, somente necessitando de EPIs no final do contrato, quando passou a lidar com argamassa, compreende-se a possibilidade de que não tenha de fato recebido outros meios de proteção. O que importa é que o laudo pericial confirma que o autor contava com estes equipamentos e o empregado sequer intentou produzir qualquer prova em contrário. Sendo favorável à empresa, caberia ao autor comprovar que não usava luvas e os demais EPIs.

Por último, cumpre notar que, se houvesse insalubridade, esta somente teria se caracterizado nos últimos três meses do ajuste laboral, quando o

autor teve contato com argamassa, e não durante toda a relação de emprego, como entendeu a sentença.

Justa a irresignação da demanda, teve ela ser absolvida da condenação ao pagamento do adicional de insalubridade.

Ac. 94.003314-3 RO – Julg. 06.12.94 – Publ. 20.03.95 – 5ª Turma
Rel. *Paulo Caruso*

Ac. 93.023868-0 RO – ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. O empregado que tem por atribuição o abastecimento dos veículos da empresa faz jus ao adiocional de periculosidade, previsto na legislação específica, embora não permaneça constantemente em contato com o agente causador da periculosidade.

(...)

ISTO POSTO:

1. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. Correta a decisão do juízo de origem ao condenar a reclamada ao pagamento de adicional de periculosidade. Ao contrário do alegado pela recorrente, o conjunto probatório dos autos corrobora a pretensão do autor. Com efeito, consoante laudo técnico principal (fls. 38/46) o empregado trabalhou em condições classificadas como perigosas pela legislação vigente, devido ao contato com produtos inflamáveis. Afirma o perito, em laudo complementar (fls. 55/56), respondendo a quesito da reclamada, que "O reclamante tinha por atribuição abastecer os veículos da empresa, ficava ao lado dos inflamáveis cada vez que realizava os serviços de abastecimento". Diz, ainda, que no depósito de inflamáveis existem aproximadamente 600 litros de óleo diesel distribuídos em três tonéis, enquanto que a NR 16 da Portaria 3214/78, que define as situações de periculosidade, estebelece em 200 litros a quantidade de inflamáveis que determina a condição de periculosidade. Ressalta-se que a reclamada impugnou o laudo pericial (fl. 60), aduzindo que o autor não estava sujeito a contato permanente com o agente perigoso. Entretanto, o fato de o autor não permanecer constantemente em contato com o agente causador de periculosidade não afasta a incidência do adicional em questão. Diante disso, decidiu com acerto o juízo recorrido, pois, como dito anteriormente, a prova produzida nos autos conforta a pretensão do autor. Nega-se provimento.

Ac. 93.023868-0. RO – Julg. 11.01.95 – Publ. 06.03.95 – 1ª Turma
Rel. *Edir Inácio da Silva*

Ac. 94.031256-5 RO – ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. INFLAMÁVEIS. Desempenho de funções relativas à verificação das condições de embarque e acompanhamento dos passageiros nos embarques e desembarques. Excepcionalidade da condução dos passageiros deficientes físicos ou idosos, enquanto se processava o abastecimento da aeronave. Recurso provido para absolver a reclamada da condenação.

(...)

2. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE.

O apelo elenca vários fundamentos para a reforma no Julgado no aspecto: o fato de ser incumbência da reclamante acompanhar os passageiros nos embarques, ocorrendo o abastecimento das aeronaves após a saída dos passageiros ou antes de embarcarem; a formação da área de risco somente quando o combustivel começa a ser transferido para o tanque dos aviões de conectar a mangueira na asa; não atuar a reclamante diretamente nas operações de abastecimento das aeronaves; restringir-se o Anexo 2 da NR 16 a todos os trabalhadores da área de operação, excluindo os que exercem outros afazeres; e o contato eventual com inflamáveis.

Com razão.

Apartadas as contradições existentes entre os depoimentos das duas testemunhas ouvidas, já que a retificação do laudo foi procedida em face dos mesmos, restou incontroverso que a única atividade, na hipótese dos autos, capaz de ensejar a configuração do risco seria a correspondente ao encargo de ir até a aeronava verificar se havia condições para o embarque, quando ainda estaria em curso o abastecimento, uma vez que em relação as tarefas executadas no balcão risco nenhum pode ser alegado, tendo afirmado a segunda testemunha (fls. 114/115), que tanto o embarque, como o desembarque dos passageiros ocorreria em momento distinto do abastecimento.

Logo, assim ordenados os fatos, se dentre as tarefas de responsabilidade executada sob risco, a única seria a de verificar se a aeronave já se encontrava preparada para a recepção dos passageiros, cujo cumprimento dependia da determinação do supervisor, difícil referendar-se o decidido pela MM. Junta, quando, ao que se constata, havia uma mera possibilidade de o abastecimento ainda estar ocorrendo em tal ocasião. Aliás, pelo emprego das mangueiras e as vezes do próprio caminhão tanque, difícil não se vislumbrar da estação de embarque, sem necessidade de deslocamento, que tais atos ainda se processavam e que, por conseqüência, não havia condições para o embarque. Assim, repise-se que é a segunda testemunha ouvida, que veio pela própria demandante, quem afirma que o embarque só se dava após o abastecimento, fato que só poderia deixar de ocorrer excepcionalmente e em relação a usuários idosos ou deficientes. Logo, caracterizando-se aqui a condição de real inabitualidade da tarefa, a qual efetivamente não se pode quantificar e por conseqüência amoldar ao conceito de permanecia estatuído na regra legal, impõe-se absolver-se o recorrente da condenação no tópico.

recurso provido.

Ac. 94.031256-5. RO – Julg. 24.10.95 – Publ. 05.02.96 – 3ª Turma
Rel. *Pedro Luiz Serafini*

Ac.94.028153-8 RO – ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. A Lei 7369, de 20.09.85, é sabido, instituiu o sobre-salário em apreço a todos os trabalhadores, no setor de energia elétrica, excercentes de atividades em condições de periculosidade, consoante regulamento do Poder Executivo, consubstanciado, em um primeiro momento, no Decreto 92212, de 26.12.85 e, após, no Decreto 93412, de 14.10.86, que o revogou. À proporcionalidade prevista no mencionado Decreto 93412, em seu artigo 2º, inciso II, mostra-se dentro do permissivo da referida Lei 7369, que, ao estipular que o "empregado que exerce atividade no setor de energia elétrica, em condições de peri-

culosidade, tem direito a uma remuneração adicional de trinta por cento sobre o salário que perceber", remete ao Poder Executivo a incumbência de especificar "as atividades que se exercem em condições de periculosidade" (artigos 1° e 2°). A adequação, aos termos do artigo 2°, inciso II, do novo Decreto regulamentador, do critério de pagamento do sobre-salário, contraprestado de forma integral de 1986 a 30.04.94 -, em absoluto configura afronta seja ao artigo 468 seja ao artigo 444, ambos da CLT, porquanto efetivada, à luz do ordenamento jurídico vigente, a medida hostilizada. Expresso o regulamento consubstanciado no Decreto 93412/86 acerca da hipóteses, impositiva a absolvição da reclamada no tocante à condenação em diferenças do sobre-salário pela observância do critério de pagamento integral, parcelas vencidas e cinvendas a contar de 1°.05.94.

(...)

ISTO POSTO:

1. Critério de pagamento do adicional de periculosidade.

Rebela-se a recorrente contra o comando de manutenção do pagamento integral do adicional de periculosidade, ao argumento de que a adequação aos preceitos do Decreto 93412/86, em seu artigo 2°, somente aos seus reais destinatários, dentro dos critérios por lei definidos e em consonância com a mais recente norma regulamentar, não pode ter o condão de caracterizar o ato patronal como ilícito à luz do artigo 468 consolidado.

Versa o caso *sub judice* sobre a possibilidade do empregador, – após remunerar, desde 1986 (a partir de 01.10.86, à luz da defesa não contrariada no aspecto), o sobre-salário de forma integral (é incontroverso) -, proporcionalizar, através de Resolução de sua Diretoria (fl. 242), a despeito de inalteradas as condições contratuais, a contraprestação do adicional de periculosidade, em conformidade com o disposto no artigo 2°, inciso II, Decreto 93412/86, a partir de 01.05.94, após a formação durante longo período, no âmbito interno da empresa, de vários grupos de estudo e elaboração de laudo técnico elucidativo da *quaestio*.

Vinga o apelo.

A Lei 7369, de 20.09.85, é sabido, instituiu o sobre-salário em apreço a todos os trabalhadores, no setor de energia elétrica, exercentes de atividades em condições de periculosidade, consoante regulamento do Poder Executivo, consubstanciado, em um primeiro momento, no Decreto 92212, de 26.12.85 e, após, no Decreto 93412, de 14.10.86, que o revogou. Com efeito, norma de hierarquia inferior, não pode modificar a lei tampouco acrescer seus termos ao regulamentá-la. Não se tem, entretanto, por configurada a afronta ao princípio da hierarquia das leis, *data venia* da decisão *a quo*. À proporcionalidade prevista no mencionado Decreto 93412, em seu artigo 2°, inciso II, mostra-se, *data venia* de r. opiniões em contrário (v.g. acórdão de fls. 86/90), dentro do permissivo da referida Lei 7369. E isso porque o preceituado no artigo 1° desta última, – no sentido de que o "empregado que exerce atividade no setor de energia elétrica, em condições de periculosidade, tem direito a uma remuneração adicional de trinta por cento sobre o salário que perceber" (grifamos) -, há de ser analisado em consonância com o disposto em seu artigo 2°, ao prever a respectiva regulamentação pelo Poder Executivo, a quem atribuída a incumbência de especificar "as atividades que se exercem

em condições de periculosidade'. A propósito cumpre o registro de que não se confunde a função desempenhada pelo empregado (no sentido amplo) com as atividades integrantes de seu conteúdo ocupacional exercidas em área de risco, as únicas que, uma vez exercidas com habitualidade, no caso específico dos empregados no setor de energia elétrica, devem ser remuneradas pelo adicional em foco. Tem-se, nesse contexto, que o preceituado no artigo 2º da aludida Lei 7369 autoriza o critério de pagamento do adicional em exame -, à razão de 30% do salário contratual – , na forma do artigo 2º, inciso II, do aludido Decreto 93412, cuja literalidade é a seguinte: "É exclusivamente suscetível de gerar direito à percepção da remuneração adicional de que trata o artigo 1º da Lei nº 9\7369, de 20 de setembro de 1985, o exercício das atividades constantes do Quadro anexo, desde que o empregado, independentemente do cargo, categoria ou ramo da empresa: (...) II – ingresse, de modo intermitente e habitual, em área de risco, caso em que o adicional incidirá sobre o salário do tempo despendido pelo empregado na execução de atividade em condições de periculosidade ou do tempo à disposição do empregador, na forma do inciso I deste artigo." (grifos nossos). Em matéria de periculosidade por energia elétrica, o ordenamento vigente distingue o ingresso ou contato contínuo do intermitente para efeito do sobre-salário correspondente, devido sobre a jornada integral no primeiro caso e de forma proporcional no segundo, mas sempre condicionado à habitualidade da exposição.

Inequívoco, outrossim, à luz inclusive da prova testemunhal produzida, que o reclamante, enquanto engenheiro civil da reclamada, somente ingressava em área de risco cerca dois a três dias por semana, quando das inspeções em obras/reformas realizadas em subestações de energia elétrica, circunstância que, quando ocorrente, perdurava ao longo de todo o dia (fl. 254). Sinale-se que, conforme explicitado pelas partes, consoante ata de fl. 93, restrita a análise da *quaestio,* no presente feito, à correção, ou não, do critério adotado pela rá de pagamento do adicional de periculosidade proporcionalmente aos períodos de exposição em área de risco (v. ata de fl. 93).

Não há sequer cogitar, de outro lado, seja em afronta ao artio 468 seja em ofensa ao artigo 444, ambos da CLT, por não gerar direito adquirido a interpretação errônea dada pela empregadora à legislação instituitora do adicional aos empregados no setor de energia elétrica, contraprestando0o integralmente, de forma indistinta, a todos os empregados, mesmo após editado o novo Decreto regulamentador da Lei 7369/85. Lícita, portanto, a adequação aos preceitos do Decreto 93412/86 em virtude da constatação de que, em verdade, empregados que o recebiam a ele faziam jus apenas de forma proporcional (no caso, o reclamante), por concretizado o suporte fático do artigo 2º, inciso II. Se a reclamada tem amparo legal para reduzir, ou melhor, proporcionalizar o moentante do adicional de periculosidade no caso do trabalhador que, efetivamente, ingresse em área de risco "de modo intermitente e habitual", o enquadramento procedido em virtude da má avaliação das condições laboriais com o consequente pagamento a maior do adicional de periculosidade, pode ser alterado, sem que com isso reste afrontados os artigos 464 e 468 da CLT ou, ainda, o artigo 7º, inciso IV, da Carta Magna, independente do tempo de percepção da vantagem, em idênticas condições como na hipótese de eliminação do risco, pena de privilegiar-se aquela situa-

ção, em que pago indevidamente o sobre-salário. Adota-se, no particular, o entendimento esposado por Arnaldo Süssekind, segundo o qual os adicionais compulsórios possuem caráter retributivo mas não se incorporem ao salário do empregado. Inaceitável, pois, a tese da inicial, não se verificando, *in casu*, descaracterização da vantagem paga, cuja satisfação, no caso específico dos autos, é vinculada ao período de labor habitual em condições de risco, sendo lícita a proporcionalização da verba diante da constatação de erro na forma de contraprestação, confirmado por perícia, de iniciativa da reclamada tendo em vista a criação de Grupo de Trabalho para tal fim (v. Resolução nº 100/90 da Diretoria da CEEE – fls. 143/144 c/c 146/157), realizada por engenheiros de Segurança do Trabalho em dezembro de 1990 (v. fls. 160/164, 165/170 e 171/186). Tendo em conta tais fatos, é que a Resolução 106, de 22/04.94, da Diretoria da CEEE, aprovou a Norma de Procedimento NSRH 09.111, de 22.04.94, em vigor a partir de 01.05.94, que, – anulando a NSRH de mesmo número, de 25.08.92 (fls. 14/51) -, estabelece, *verbis*, em seu item 4.3: "Os empregados que satisfazem as condições do cargo e lotação conforme o quadro a seguir e que ingressem de modo intermitente e habitual em áreas de risco, para execução de atividade em condições de periculosidade, devem erceber adicional de 30% incidente sobre o salário nominal mais produtividade, proporcionalmente ao tempo dispendido na execução da atividade referida" (grifamos). E dúvida não há, à luz do quado anexo C de fl. 26, que o reclamante, enquanto engenheiro civil, encontra-se afeto às disposições da mencionada normatividade, em seu item 4.3., por ingressar de forma intermitente em área de risco, quando das inspeções em obras-reformas de subestações de energia elétrica.

Invocável à espécie, ainda que de forma analógica, o artigo 194 da CLT, porquanto a inexistência do risco obsta o direito ao sobre-salário respectivo.

O pagamento de forma proporcional resta, assim, amplamente autorizado pela legislação própria, que há de prevalecer, ainda que se tenha em conta que o risco à integridade física remanesce, porquanto em breve instante pode ocorrer o temido acidente. Expresso o regulamento consubstanciado no Decreto 93412/86 acerca de hipótese, impositiva a absolvição da reclamada no tocante à condenação em diferentes do sobre-salário pela observância do critério de pagamento integral, parcelas vencidas e vincendas a contar de 1º.05.94.

Aduza-se que a Resolução nº 208, de 22.07.94, da diretoria da CEEE, – tornando sem efeito a Resolução nº 106, de 22.04.94 -, restabeleceu, a partir de 01.05.94, observados os acréscimos por ela introduzidos, a vigência da Norma de Procedimentos nº NSRH-9-11, de 25.08.92, aprovada pela Resolução nº 327/92, alusiva ao adicional de periculosidade v. fl. 243).

Ac. 94.028153-8 RO – Julg. 21.09.95 – Publ. 09.10.95 – 5ª Turma
Rel. *Rosa Maria Weber Candiota da Rosa*

Ac. 94.036118-3 – PENHORA DE CONCESSÃO DE RAMAL TELEFÔNICO MUNICIPAL. INEFICÁCIA. É ineficaz a penhora de concessão de ramral telefônico, que se caracteriza apenas em posse de sócio da executada, sendo a linha telefônica de propriedade da central telefônica municipal.

(...)

ISTO POSTO:

Não de conformam os agravantes com o entendimento do Excelentíssimo Juiz da execução, que determinou a liberação do ramal telefônico constrito, porquanto não seria o agravado o proprietário do referido bem, assim como pela notícia da existência de outros bens capazes de substituí-lo. Afirma que os bens anteriormente oferecidos à penhora foram impugnados, pois se encontravam ocupados por posseiros, estando sujeitos ao usucapião vintenário. Aduzem que o embargante-agravado não se manifestou a tal respeito no prazo que lhe foi assinado, concordando, assim, de forma tácita, com a manifestação a respeito de tais bens.

Sem razão, contudo. A penhora realizada é ineficaz, porquanto impraticável a venda judicial do bem constrito, tendo em vista que o agravado (sócio da empresa executada) não é seu proprietário. Na verdade, o que se verifica no caso *sub judice* é a existência de um ramal telefônico, de cujo prefixo nº 174 é detentor-concessionário o agravado. A linha telefônica, contudo, pertence à central telefônica do Município.

Sinala-se que a realização de tal expediente é comum nas localidades em que a CRT ainda não se encontra instalada, sendo o serviço de telefonia prestado através de centrais públicas municipais que colocam à disposição dos assinantes apenas um ramal telefônico, até a implantação definitiva do sistema.

Assim, não sendo o agravado o proprietário da linha telefônica, não se encontrando esta em condições de ser leiloada, é ineficaz a penhora realizada.

Improcede, portanto, o agravo.

Ac. 94.036118-3 AP – Julg. 25.07.95 – Publ. 28.08.95 – 3ª Turma
Rel. *Mário Chaves*

Ac. 95.005661-8 AP – RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. Hipótese em que, após inúmeras tentativas de obrigar a executada a satisfazer o crédito ao autor, sem que as mesmas tivessem qualquer resultado efetivo, faz-se necessária a despersonificação da pessoa jurídica da ré para ir buscar-se a satisfação do crédito nas pessoas dos seus sócios, no caso, a agravante, que possuía à época do contrato de trabalho mais de 90% das ações da executada. Agravo de Petição da executada que se nega provimento no particular.

(...)

NO MÉRITO.

1. ILEGITIMIDADE PASSIVA, POSIÇÃO DE TERCEIRO E RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

Busca a agravante o levantamento da penhora efetuada sobre direitos e ações de linhas telefônicas de sua propriedade. Sustenta que é terceiro no presente processo, porquanto não participou no polo passivo da ação de conhecimento que originou a presente execução, invocando portanto o En. 205 do TST que lhe isenta de qualquer responsabilidade solidária. Além disso, as ações que possuía da empresa Aços Inafer S/A, verdadeira reclamada, foram vendidas ao Sr. Ibrahim Hadura Ora, para quem a responsabilidade da presente execução foi transferida, em virtude dessa venda.

É incontroverso que, ao tempo em que a agravante integrava a empresa ora executada, o reclamante nesta laborava. Desta forma, tem-se o débito trabalhista com o autor/exeqüente, foi constituído enquanto a agravante ainda tinha participação societária na executada.

Saliente-se que a alegada venda das ações ao Sr. Ibrahim ocorreu somenter em 02.12.86 (fl. 119), após o ajuizamento da ação que originou a presente execução, em 1982.

Desta forma, entende este Juiz-Relator que é incidente a norma do art. 339 do Código Comercial que dispõe *in verbis* "O sócio que se despedir antes de dissolvida a sociedade ficará responsável pelas obrigações contraídas e perdas havidas até o momento da despedida...". No mesmo sentido têm entendido a jurisprudência ao decidir: 1.300. Sócio retirante. Responsabilidade. O sócio que se retira na vigência de contrato de trabalho, responderá com seus bens particulares (art. 339, Código Comercial), se a pessoa jurídica não for pessoa idônea econômica e financeiramente para honrar seus compromissos com empregados. Empregado não corre o risco do empreendimento (TRT/SP 11.544/90.2, Francisco Antonio de Oliveira, Ac. 3ª T. 21.781/92, pub. in "Nova jurisprudência em Direito do Trabalho", de Valentin Carrion, 1994, Ed. RT, p. 185).

No caso vertente, houve inúmeras tentativas de obrigar a executada Aços Inafer S/A a satisfazer o crédito ao autor, sem que as mesmas tivessem qualquer resultado efetivo. Assim, faz-se necessária a despersonalização da pessoa jurídica da reclamada para ir buscar-se a satisfação do crédito nas pessoas dos seus sócios, no caso, a agravante que possuía, a época do contrato de trabalho, mais de 90% das ações da executada.

No entanto, entendeu a Turma que é dos sócios cessionários a responsabilidade pelos débitos trabalhistas da executada, ainda que constituídos anteriormente aos respectivos ingressos, e não do sócio cedente. Adotase no aspecto a posição de Rubens Requião: "impossível tecnicamente seccionar a responsabilidade do sócio que ingressa, em face do passivo existente na sociedade, o mesmo ocorrendo com o ativo. A prevalecer opinião contrária, o novo sócio somente deveria usufruir os lucros resultantes apenas das operações realizadas após o seu ingresso...".

Dá-se pois o provimento ao agravo para determinar a liberação fod bens penhorados.

Face ao exposto,

Ac. 95.005661-8 AP – Julg. 28.06.95 – Publ. 28.08.95 – 4ª Turma
Rel. *Valdir Andrade Jobim*

Ac. 93.029290-1 RO – Adicional de transferência. Empregados exercentes de cargo de confiança e/ou com previsão da transferibilidade explícita ou implícita no contrato de trabalho. Inexistência do direito. O adicional de transferência é devido apenas aos empregados cuja transferência esteja legalmente vedada, o que não alcança os exercentes de cargo ou função de confiança, bem como, aqueles cuja transferibilidade esteja explícita ou implícita no contrato de trabalho.

(...)

RECURSO DA RECLAMADA:

1. Do adicional de transferência:

Insurge-se a reclamada com a decisão de primeiro grau no que a condenou ao pagamento de adicional de transferência.

Com razão a recorrente.

Na conformidade do parágrafo 1º, do artigo 469 consolidado, não está vedada a transferência dos empregados exercentes de cargo de confiança. E, o adicional de transferência é devido quando, por necessidade do serviço do empregador transfere o empregado abrangido pela vedação legal prevista no *caput* deste dispositivo, o que se vê não ser o caso dos autos. Aqui restou robustamente provado o exercício pelo reclamante de cargo de confiança. Conforme declara o mesmo em seu depoimento pessoal (fls. 282/283), os executores da área operaconal lhe eram insubirdinados; recebi ordens do gerente da unidade e do gerente regional e distribuía o serviço entre os subordinados; que no município de Tenente Portela lhe eram subordinados aproximadamente 40 pessoas e no município de Chiapeta cerca de 24, chegando a 40 no período de safra; que participava de reunião com o gerente da unidade e gerente regional opiniando sobre a necessidade de se contratar mais pessoas, bem como sobre as dispensas. Declarou, ainda o reclamante que desde que passou a chefe de operações lhe foi comunicado que passaria a pazer parte do pessoal rotativo, podendo ficar no máximo 3 a 4 anos no mesmo local, sendo que, mesmo que tivesse intenção de morar em uma cidade sabia que dentro de 3 ou 4 anos seria novamente transferido. Ora, isto comprova à suficiência que, o reclamante, no período imprescrito, além de exercer cargo de confiança, com percepção de gratificação de função, como demonstram os recibos de salários, teve explícita na promoção a este cargo a transferibilidade. O adicional de transferência, portanto, não lhe é devido.

Ac. 93.029290-1 RO – Julg. 11.01.95 – Publ. 13.02.95 – 1ª Turma
Rel. *Belatrix Costa Prado*

Ac. 95.014714-1 AP – AGRAVO DE PETIÇÃO. O BRDE não goza do direito à execução por precatório, na forma do art. 100 da Constituição Federal de 1988.

(...)

ISTO POSTO:

EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. O agravante entende que por sua condição de autarquia, tem direito à execução através de precatório, conforme art. 100 da Constituição Federal de 1988. Sem razão, todavia.

As autarquias beneficiadas pelo dispositivo constitucional supra mencionado são aquelas que exercem atividades típicas de administração. No caso, o agravante, sendo um banco, desenvolve atividades de natureza econômica, sujeitando-se ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto à obrigações trabalhistas, de acordo com o art. 173, § 1º da atual Constituição.

Pelas razões expostas, cumpre negar provimento ao agravo de petição.

Ac. 95.014714-1 AP – Julg. 24.10.95 – Publ. 13.11.95 – 2ª Turma
Rel. *Carlos Affonso Carvalho de Fraga*

Ac. 95.009659-8 AP – AGRAVO DE PETIÇÃO. Inocorre deserção quando após a garantia da execução, houve redução do valor do débito através da sentença dos embargos declaratórios. Desnecessário o depósito recursal para interposição do agravo de petição subseqüente.

AGRAVO DE PETIÇÃO. Nenhum prejuízo decorreu à agravante pelo fato da citação ter sido feita através de seu gerente financeiro. Tanto que todos os recursos cabíveis foram utilizados tempestivamente.

(...)

ISTO POSTO:

Preliminarmente. Em contra-razões o agravado argüi a prefacial de não conhecimento do agravo por deserto, uma vez que a agravante não efetuou o depósito recursal previsto na Lei 8542/92.

O Tribunal Suprrior do Trabalho expediu a Instrução Normativa nº 3 com o objetivo de interpretar o art. 8º da Lei 8542, de 23.12.92, que trata do depósito para recursos nas ações na Justiça do Trabalho. No inciso I fica esclarecido que o depósito recursal visa a garantia do juízo recursal. Na letra "b" do inciso IV, fica estabelecido que o depósito efetuado por ocasião da interposição de recurso ordinário, ou a apreensão judicial de bens do devedor, dispensa o agravante do depósito, a menos que, nos termos da letra "c" do mesmo inciso, tenha havido elevação do valor do débito. No caso *sub judice*, temos que existe o depósito efetuado por ocasião da interposição do recurso ordinário (fl. 213, v) e a apreensão judicial de bens da agravante, consubstanciada no auto de penhora e avaliação (fl. 364). Considerando que através da decisão de fls. 390/393 lançada nos embargos de execução opostos houve redução do valor executado, nenhum depósito é devido para o conhecimento do presente agravo.

Rejeita-se.

MÉRITO

Busca a agravante a nulidade da citação, alegando que esta se deu em pessoa sem poderes de representação da empresa, nos termos do art. 12, inciso IV, do CPC, invocando o art. 215 do CPC, que determina que a citação seja feita na pressoa do réu, seu representante legal ou procurador com poderes específicos. Insurge-se, também, contra a assertiva contidą na decisão atacada no sentido de que se aplica subsidiariamente ao processo trabalhista a Lei 6830/80, principalmente em seu art. 8º que possibilita a citação via postal.

Irrelevante ao deslinde da controvérsia à validade da citação via postal, o que aliás é noso entendimento, de vez que no presente feito o mandado de citação (fl. 363) e o auto de penhora (fl. 364) foram efetivados através de Oficial de Justiça. Resta para exame a argumentação da necessidade de que a citação se opere somente através do representante legal da empresa nos termos do art. 12 do CPC.

Wilson Batalha *in* tratado de Direito Judiciário do Trabalho, 2ª ed. Ed. LTR, fl. 451, admite: "No foro trabalhista, a citação postal é válida quando feita a qualquer preposto,..."

Admitida a citação via postal, que poderá ser recebida por qualquer pessoa da empresa, por óbvio que a citação procedida por Oficial de Justiça,

na pessoa do gerente financeiro, cargo do qual a agravante admite ser titular Aurimar da Silva Ribeiro, á válida e eficaz. Por outro lado, como dito nas contra-razões, por força do dispositivo contido no art. 794 da CLT, só haverá nulidade quando dos atos inquinados resultar prejuízo às partes litigantes. A maior evidência de que nenhum prejuízo resultou para a agravante foi que esta se osocorreu dos recursos cabíveis, tendo, inclusive, logrado reduzir o montante devido através dos embargos à execução que precedeu o presente recurso.

Nega-se provimento.

Ac. 009659-8 AP – Julg. 02.08.95 – Publ. 28.08.95 – 1ª Turma
Rel. *Ester Pontremoli Vieira Rosa*

Ac. 95.027429-1 AP – AGRAVO DE PETIÇÃO. ATUALIZAÇÃO DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. IPC DE MARÇO/90. A atualização dos cálculos de liquidação de sentença deve obedecer aos critérios legais instituídos durante o lapso da mora, em atenção aos princípios do direito adquirido e da irretroatividade da lei. Agravo a que se nega provimento.

(...)

ISTO POSTO

CORREÇÃO DOS CÁLCULOS DE LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA. IPC DE MARÇO DE 1990.

Sustenta a agravante que a correção monetária dos cálculos de liquidação de sentença através do FADT/OTN – Fator de Atualização dos Débitos Trabalhistas – está incorreta, visto incluir no cômputo do fator referido o IPC de março/90.

Assim, inaplicável o índice de 84,32% referente ao IPC de março/90 paraefeitos de atualização de débitos trabalhistas, porquanto o entendimento do Enunciado 315 do TST é no sentido de que tal percentual não foi considerado para reajuste salarial, sendo pacífico o entendimento jurisprudencial de inexistência de direito adquirido ao reajuste suprareferido.

Sem razão.

A liquidação dos débitos trabalhistas tem suscitado infindáveis discussões, decorrentes das reiteradas mudanças nos critérios de atualização. As constantes mutações ocorridas na política econômica do país, estabelecendo sucessivos ordenamentos legais que alteram os índices de correção monetária e inovam as taxas de juros moratórios, resultam em situações polêmicas, que envolvem questões de direito intertemporal e têm ensejado as mais divergentes orientações.

Contudo, permanece íntegro o princípio que norteou o direito material criador do instituto da correção monetária, que é de obter a expressão atual da dívida no momento de sua satisfação, repondo o valor do crédito por meio da utilização de critérios mais adequados à sua atualização.

Se foram observados os princípios básicos de que a lei, em regra, vige para o futuro e que a cada nova regulamentação legal introduzida os critérios de atualização não podem alterar a situação já constituída, é possível reduzir-se os múltiplos incidentes argüidos pelas partes, que perpetuam o processo de execução.

Tomando-se como pressuposto que a atualização deve corresponder à data em que o crédito é exigível, entende-se que, até 03.02.89, os índices de correção monetária devem corresponder à variação das ORTN's (posteriormente substituída pela OTN), nos termos do Decreto-lei nº 2322, de 26 de fevereiro de 1987.

Com a vigência da Lei nº 7738, de 9 de março de 1989, a atualização dos créditos trabalhistas passou a ser feita com base nos índices da correção das cadernetas de poupança, por força do disposto no art. 6º, inciso V. Essa lei baixou normas complementares que visaram à execução da Lei nº 7730, de 31 de janeiro de 1989, que alterou denominações da moeda de cruzado para cruzado novo, estabeleceu a paridade de 1000:1, extinguiu a OTN e estabeleceu novo critério para atualização dos saldos das cadernetas de poupança, nos termos de seu art. 17, incisos I, II e III. Assim, por força desse dispositivo as cadernetas de poupança e por imposição da Lei nº 7738/89 o crédito trabalhista, foram corrigidos com base na Letra Financeira do Tesouro Nacional nos meses de fevereiro (22,3590), março (18,3538), abril (19,8148), maio (10,9634) e, a partir de então, com base na variação do IPC verificado no mês anterior.

Posteriormente, com a edição da Medida Provisória nº 18, de 15.03.90, convertida na Lei nº 8024, de 12.04.90, que restabeleceu a denominação da moeda para cruzeiro, houve substituição do IPC pelo BTN, como fator de atualização dos depósitos de poupança, através da Medida Provisória nº 180, de 17.04.90, que foi revogada pela Medida Provisória nº 184, cujo artigo 3º convalidou os atos praticados com base nas Medidas Provisórias nºs 172, 174 e 180.

De acordo com a Medida Provisória nº 180, os coeficientes de atualização foram estabelecidos com base na taxa de 84,32%, índice que foi fixado pela Resolução PR/IBGE nº 6, de 29.03.90, e que foi utilizado para atualização dos saldos das cadernetas de poupança nos termos do Comunicado nº 2067, do BACEN, de 30.03.90, e, conseqüentemente, para os débitos trabalhistas a serem quitados no mês de abril de 1990.

A atualização dos débitos trabalhistas deve, portanto, observar os critérios instituídos pelos sucessivos ordenamentos legais, respeitado o período de vigência de cada um, tendo em vista o princípio de irretroatividade das leis, assegurado pelo art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, assim expresso: "A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada." O mesmo limite de retroeficácia está resguardado pelo art. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil, cujo teor é: "A lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada." Referidos dispositivos, combinados com o preceito do art. 2º, também da Lei de Introdução ao Código Civil, de acordo com o qual a lei se destina à vigência temporária, tendo em vigor até que outra a modifique ou revogue, impõem a observância de cada um dos critérios acima referidos, relativamente ao período de vigência das normais legais que os instituíram.

Nego provimento, pois.

Ac. 95.027429-1 AP – Julg. 31.10.95 – Publ. 27.11.95 – 4ª Turma
Rel. *Gelson de Azevedo*

Ac. 95.030279-1 AP – AGRAVO DE PETIÇÃO. REMIÇÃO DE BENS. O art. 13 da Lei 5.584/70 tem como destinatário o executado e trata da remição da execução, pertinente ao art. 651 do Código de Processo Civil. nada tem a ver, portanto, com a remição de bens, prevista noa arts. 787 e seguintes daquele Diploma, pertinente ao cônjuge, ascendentes e descendentes do devedor.

Hipótese em que a cônjuge do executado pretende remir bens pelo valor da arrematação.

(...)

Realizada atualização de cálculos de liquidação (fls. 103/105), homologados à fl. 109, deixou a reclamada de garantir a execução (certidão de fl. 110, verso).

Expedido Mandado de Citação e Penhora à fl. 111, esta levada a efeito à fl. 112, foram celebrados entre as partes, sucessivamente, dois acordos (pagamento parcelado do débito, fls. 132 e fl. 159), homologados, respectivamente, às fls. 133 e 175, na tentativa de evitar o recolhimento e a venda judicial dos bens (ar condicionado e mesa retangular tipo "de gramado").

Desrespeitados os citados ajustes, determinou a MM. Justa o recolhimento dos bens penhorados, notificando o depositário de que a ausência dos mesmos implicaria expedição de Mandado de Prisão (fl. 179).

Reavaliados os bens (fl. 193, verso), foram as partes notificadas do respectivo leilão (fls. 197/198). As fls. 199/200 peticionou a cônjuge de executado, solicitando a remição dos bens arrematados (fls. 204/205), com respaldo no que dispõe os arts. 787 e seguintes do Código de Processo Civil.

Devidamente notificada (fls. 209 e 212, carmim), depositou a requerente o valor da arrematação (fl. 211, carmim) e, posteriormente, o da complementação relativa às despesas de leilão (214, carmim).

A fl. 215 (carmim) foi indeferida a remição postulada, ao fundamento de que o art. 13 da Lei 5.584/70 impõe que o valor depositado, nestes casos, seja igual ao valor da condenação, o que não ocorreu.

Irresignada, agrava de petição a requerente, pretendendo seja levada a efeito a remição solicitada, conforme dispõe o art. 788 do Código de Processo Civil. Sustenta que observou as respectivas exigências legais, comprovando sua condição de cônjuge do executado e depositando o valor determinado pelo MM. Juízo de origem. Destaca que, contrariamente ao entendimento, a remição de bens importa no depósito de preço por que foi aliendado ou adjudicado o bem e não, a totalidade do débito. Refere, ainda, que a exeqüente será a maior beneficiada, pois o valor remido é isento das despesas de leilão, pagas em separado. *Ad argumentandum*, aduz que o momento processual adequado para o indeferimento da remição seria aquele em que solicitado o pedido e não, após o depósito do preço de arrematação e pagamento das despesas de leilão.

Procede o alegado.

O caso em tela refere-se à possibilidade de remição de bens pelo cônjuge do executado, por valor equivalente ao da arrematação. O MM. Juiz Presidente, não obstante tenha citado a requerente para depoistar o valor do arremate (fl. 209, carmim), indeferiu o pedido com fulcro no disposto no art. 13 da Lei 5584/70 (fl. 215, carmim).

Com a devida vênia, diverge-se do sentenciado.

O instituto em destaque - remição de bens - está expresso nos arts. 787 e seguintes do Código de Processo Civil, tendo com o cônjuge, ascendente ou descendente do devedor. Difere, portanto, da hipótese de remição da execução, dirigida ao devedor, inscrita no art. 651 daquele diploma. Contrariamente ao entendido, o art. 13 da Lei 5.584/70 refere-se ao segundo tipo de remição ("da execução" e não, "de bens"), impondo ao executado o oferecimento de "preço igual ao valor da condenação".

Depreende-se do exposto, que a situação *sub judice* - remição de bens pelo cônjuge do executado - efetivamente se refere à matéria disciplinada nos arts. 787 e seguintes do Código de Processo Civil. Destarte, o depósito exigido é o "preço por que foram alienados ou adjudicados" os bens, conforme realizado. Demonstrada, portanto, a condição de cônjuge da requerente (certidão de fl. 202) e depositado o valor da arrematação (alienação, cf. fl. 211, carmim), deve ser deferido o pedido de remição de bens, a teor do disposto nos arts. 787 e seguintes do Código de Processo Civil.

Dou provimento ao agravo, para deferir a remição de bens postulada.

Ac. 95.030279-1 AP – Julg. 06.12.95 – Publ. 05.02.96 – 4ª Turma
Rel. *Gelson de Azevedo*

Ac. 95.006831-4 AGR – Indeferimento de pedido liminar de suspensão de execução, em medida cautelar. Situação que não se reveste de acentuado fumus boni juris.

Agravo regimental que se rejeita.

(...)

ISTO POSTO:

A pretensão do agravante vai de encontro ao disposto no art. 489 do CPC, que veda, expressamente, a suspensão da execução da sentença rescindenda, pelo ajuizamento de ação rescisória. Tenha-se presente, ainda, o princípio jurisprudencial consubstanciado na Súmula nº 234 do C. STJ: "Não cabe medida cautelar em ação rescisória para obstar os efeitos da coisa julgada". Este o entendimento deste Relator.

A Seção Especializada, por sua maioria, todavia, embora não acompanhe tal entendimento, nega provimento, igualmente, ao presente agravo regimental, sob o fundamento de que somente situações especiais, de acentudado *fumus boni juris*, autorizam a suspensão da execução, pelo ajuizamento de ação rescisória. Na espécie, não se reconhece tal requisito, eis que altamente controversa a condenação que se pretende desconstituir.

Ac.95.006831-4 AGR – Julg. 29.03.95 – Publ. 24.10.95 –
Seção Especializada
Rel. *José Fernando Ehlers de Moura*

Ac. 95.032364-0 AP – AGRAVO DE PETIÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. O valor decorrente do leilão sobre bem objeto de alienação fiduciária deverá servir para pagamento da dívida para com o credor fiduciário e tão-

somente o saldo remanescente, se existente, deve ser revertido ao pagamento das demais dívidas, entre elas, a trabalhista.

(...)

ISTO POSTO:

AGRAVO DA PETIÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA

Insurge-se a agravante com a decisão que não acolheu seus embargos no sentido de dar preferência aos créditos trabalhistas aos seus, que decorrem de contrato pré existente à reclamatória e que possui o bem arrematado judicialmente como garantia desse seu contrato com o sócio da empresa reclamada a título de alienação fiduciária. Assevera não poder a reclamada dispor do bem justamente por não ter a propriedade deste e, tão-somente a posse direta. Busca, assim, que o produto da venda deste veículo objeto do contrato de alienação fiduciária venha a cobrir o débito da reclamada – na pessoa do sócio e consorciado contemplado e inadimplente Paulo Coelho dos Santos – para consigo.

Primeiramente deve-se analisar a natureza da alienação fiduciária, que tem como característica essencial a segurança do crédito ao fiduciário, resguardando-se a este variado e enorme elenco de garantias e formas juridicamente amparadas para a realização do crédito. Como dispõe Caio Mário, no volume VI da obra Instituições de Direito Civil, Editora Forense, 10ª Ed., na página 305: "Não pode o devedor dispor da coisa a qualquer título, oneroso ou gratuito, na pendência da alienação fiduciária, pois que sua não é, mas do credor. E a este tem o dever de entregá-la se descumpre o obrigado, sujeitando-se às penas impostas ao depositário infiel, de que se a salienta a de prisão (CC, art. 1287)". No caso dos autos, a reclamada descumpriu a obrigação da alienação fiduciária deixando que fosse penhorado um bem que não contava do rol daquele de sua propriedade, com a agravante de que estava inadimplente em 10 prestações ao tempo da penhora. Acrescente-se a isso a decisão proferida pelo TST, no RR nº 82554/93, Ney Doyle, Ac. 2ª Turma, 3042/94: "O bem alienado fiduciariamente não pode ser objeto de penhora em execução ajuizada contra o devedor fiduciário, que não detém a propriedade, e sim, sua posse direta". No mesmo teor transcreve-se a Súmula 242 do TFR que diz: "O bem alienado fiduciariamente não pode ser objeto de penhora nas execuções ajuizadas contra o devedor fiduciário". Isso nos leva a evidenciar o equívoco do poder público trabalhistas ao promover o leilão de um bem impenhorável.

Ainda mais que o auto de penhora constante à fl. 220 vem o Oficial de Justiça fazer a ressalva da existência da alienação fiduciária que existente sobre o bem, além da declaração do sócio da reclamada de que a empresa possui maquinário conforme elenca à fl. 244 e que poderiam ser, estes sim, objeto da penhora.

Inaceitável, portanto que tenha sido penhorado e levado a leilão um bem objeto de alienação fiduciária, o que é vedado pela jurisprudência como acima vimos, mesmo porque existiam outros bens aptos ao leilão para satisfação do crédito trabalhista.

Com a irregularidade do leilão foi provocado enorme dano ao credor fiduciário, uma vez que o bem objeto dado em garantia passou a ser de propriedade plena do arrematador, eis que a arrematação resulta na extinção

da propriedade fiduciária, tornando-se pleno proprietário o arrematador. Com tal extinção da propriedade fiduciária, que ampara em lei o arrematante, nem mesmo deste poderá o credor fiduciário ressarcir-se do prejuízo pela realização de um leilão irregular.

Assim, assiste razão à embargante. É justo que, para realizar o crédito a que tem direito pela existência de um contrato de alienação fiduciária à execução trabalhista embargada, que a Administradora Gaúcha de Consórcios Ltda, receba o valor obtido com o leilão do bem de cuja propriedade era sua, uma vez que o mesmo não mais se vincula a ela pela extinção da alienação fiduciária provocada pela arrematação judicial.

Doutra forma, gravemente ferido estará a natureza da própria alienação fiduciária, qual seja, a plena garantia do crédito fiduciário. Nesse teor, equipara-se a alienação fiduciária à hipoteca, eis que, ao credor hipotecário assiste o direito de preferência ao levantamento do preço depositado, ainda que não haja proposto a execução e penhorado o bem hipotecado (STJ, 3ª T. – RE, SP. 1499, PR, rel. Min. Waldemar Zveiter, j. 29.06.90, com provimento por maioria).

Ainda, em amparo à garantia que assiste ao credor fiduciário, não procede a ordem de preferência (hierarquia preferencial) do crédito trabalhista adstrito tão-somente aos casos falimentares, que não é o caso dos autos.

Além disso, sinale-se ser esta Justiça competente para autorizar a entrega do valor relativo ao bem alienado fiduciariamente e ora arrematado, eis que está depositado em conta desta Justiça, devendo, então, somente o saldo remanescente, caso existente, ser encaminhado para a quitação da dívida trabalhista.

Ante o exposto,

Ac. 95.032364-0 AP – Julg. 11.01.96 – Publ. 05.02.96 –
Turma Especializada
Rel. *José Aury Klein*

Ac. 95.017263-4 AP – AGRAVO DE PETIÇÃO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. UTILIZAÇÃO DO ÍNDICE DO MÊS EM QUE CONSTITUÍDO O DÉBITO. Devem ser aplicados os índices de correção monetária da data da constituição do débito, ou seja, mês em que o trabalho foi prestado, porque o prazo legalmente estabelecido para pagamento de salário (CLT, art. 459, § único) configura-se como "graça" ao devedor adimplente. Se não o faz até esta data, perde tal privilégio e sujeita-se à correção do salário desde o mês da prestação do trabalho.

Agravo de petição a que se nega provimento.

FGTS. CORREÇÃO DOS VALORES DEVIDOS. A correção dos valores relativos ao FGTS, decorrentes de provimento jurisdicional, deve observar os índices de atualização dos débitos trabalhistas.

Agravo de petição a que se dá provimento.

(...)

II – Atualização monetária. Índice do mês da constituição do débito.

A discussão provocada pelo embargante se resume na seguinte situação:

a) o perito realiza a atualização incluindo o índice monetário do mês da constituição do débito, ou seja, devido o salário de abril/90, aplica a correção a partir do respectivo mês;

b) o agravante entende que o direito ao crédito somente surge no mês subseqüente ao d prestação do serviço, o que implicaria na atualização do débito a partir de abril/90, e.g., para o salário de março/90.

Necessário fazer-se a distinção entre o momento da constituição do débito e o da constituição da obrigação.

Ao término de cada mês, após ter o trabalhador cumprido com sua parte na relação contratual, ou seja, a de prestar serviços, nasce para o empregador o dever de remunerar, pagar salário. Entretanto, não é nesta mesma data (dia 30) que surgem a obrigação de o empregador pagar e a pretensão de o empregado exigir o respectivo pagamento. Isto ocorre a partir do quinto dia útil do mês subseqüente (CLT, art. 459, § único).

O prazo concedido pelo legislador para o pagamento do salário destina-se ao devedor adimplente, comumente denominado de período de "graça". Se o empregador não cumpre com sua obrigação até o respectivo vencimento, torna-se inadimplente e, como tal, índice em mora desde o momento da constituição do débito, ou seja, último dia do mês anterior.

A pretensão do agravante no sentido de que seja aplicado o índice do mês imediatamente seguinte, i. e., do mês em que se constitui a obrigação (já que pagar o salário até quinto dia útil do mês), não tem, pois procedência.

Destarte, devem sem ser aplicados os índices de correção monetária do mês da constituição débito, ou seja, mês em que o trabalho foi prestado, o que foi feito pelo perito.

Nego provimento, no tópico.

3. ATUALIZAÇÃO DO FGTS.

O executado sustenta, em sede de embargos à execução (item 5, fl. 486), que o perito converteu os valores devidos a título de FGTS em OTNs/FADT, não observando os índices fornecidos pela Caixa Econômica federal.

O MM. Juiz da execução nega provimento aos embargos, no aspecto, ao fundamento de que o critério adotado pelo perito, no tocante à atualização do FGTS, está correto.

O executado renova no agravo de petição as razões já expendidas nos embargos à execução.

Meu entendimento, não compartilhado pela E. Turma, é no sentido de que os depósitos em conta vinculada do FGTS têm parâmetros próprios para correção, de acordo com o art. 13 da Lei nº 8.036/90, divulgados pelo órgão gestor, a Caixa Econômica Federal. Assim, seria indevida a respectiva atualização pelos mesmos critérios utilizados para os débitos trabalhistas.

O entendimento majoritário da E. Turma, entretanto, é no sentido de que os valores devidos à conta vinculada do empregado, no momento em que passam a integrar título condenatório judicial, perdem sua natureza de contribuição social e adquirirem a de débito trabalhista, corrigíveis pelos mesmos índices a este aplicáveis.

Nega-se, pois, provimento ao agravo, no tópico.

Ac. 95.017263-4 AP – Julg. 06.09.95 – Publ. 09.10.95 – 4ª Turma
Rel. *Gelson de Azevedo*

Ac. 95.008173-6 AGR – AGRAVO REGIMENTAL. LIMINAR. Hipótese em que não demonstrada razão plausível para a modificação de despacho que deferiu liminar em ação cautelar incidental em ação rescisória para sustar execução. Agravo Regimental que não merece provimento.

(...)

ISTO POSTO:

Trata-se, como já relatado, de Agravo Regimental interposto contra despacho exarado nos autos de Ação Cautelar Inominada, proposta de forma inicidental à Ação Rescisória – Proc. TRT nº 95.001834-1 AR, que deferiu a liminar postulada naquele feito no sentido da sustação dos procedimentos executórios nos autos da reclamatória trabalhista que tramita junto à MM. 1ª JCJ de Passo Fundo – Proc. nº 1622/91 até o trânsito em julgado da demanda rescisória proposta pelo Hospital da Cidade de Passo Fundo.

Primeiramente, face ao argumento pelo sindicato-agravante, embora o disposto no artigo 489 do CPC, no sentido de que a "ação rescisória não suspende a execução de sentença rescindenda", é oportuno lembrar o lógico, jurídico e bem embasado entendimento de Galeno Lacerda de que negar a possibilidade de sustar a execução (via cautelar) poderá tornar irreparável o dano deixando totalmente inócua a eventual procedência da ação rescisória.

In casu, a medida cautelar intentada por aquele estabelecimento hospitalar visa à sustação de execução em que já se efetuou a penhora de bem imóvel de propriedade daquela instituição, tendo sido determinado, inclusive, seu registro junto ao Registro de Imóveis de Passo Fundo. De outro lado, do exame dos autos da ação rescisória (principal), verifica-se que os embargos à execução opostos após aquela garantia do juízo foram julgados improcedentes, tendo sido tal decisão objeto de agravo de petição ainda pendente de julgamento. No eventual prosseguimento daqueles procedimentos executórios, com o possível parcelamento do bem penhorado, verificar-se-ia, sem dúvida, face à natureza daquele, bem como da instituição executada (que é beneficente), a ocorrência de situação irreversível (ou de difícil reversibilidade) com dano irreparável ou de difícil reparação ao executado.

Considerando-se, ademais, que apenas decisões extragavantes, flagrantemente equivocadas ou contrárias à lei, proferidas em liminar, são passíveis de reforma via agravo regimental, e não demonstrada, na espécie, razão plausível para a modificação do despacho agravado, é de ser o mesmo mantido.

Ac. 95.008173-6 AGR – Julg. 19.04.95 – Publ. 05.06.95 –
Seção Especializada
Rel. ***Beatriz Brun Goldschmidt***

Ac. 94.007421-4 REO/RO – UNICIDADE DO CONTRATO DE TRABALHO. FUNÇÃO EXERCIDA. Presunção de fraude gerada pela demissão, seguida da quase imediata readmissão no mesmo local do trabalho (Secretaria da Agricultura – setor de iluminação) em cargo inferior (de eletricista para servente), implicando em alteração contratual lesiva aos direitos do empregado. Aplicação do E. nº 20 do C. TST. Diferenças salariais a que faz jus o autor pelo reconhecimento do real padrão remuneratório. Sentença que se confirma, no particular.

(...)

MÉRITO.

REEXAME NECESSÁRIO.

1. DO CONTRATO DE TRABALHO E DA FUNÇÃO EXERCIDA PELO AUTOR. Restou incontroverso nos autos que o autor tendo sido contratado em 1983 pelo Município como servente, passou após a exercer as funções de eletricista, fato reconhecido pelo empregador no ato de reenquadramento por meio da Lei Municipal Nº 2331 de 17.06.1988 (fls. 34, 35 e anexo I 36).

Afirmou na inicial o reclamante que fora demitido em 04.02.89, sendo logo após readmitido em 09.03.89, na função de servente, como forma encontrada pelo reclamado para reduzir seu salário, acarretando-lhe com isto evidente prejuízo e "até mesmo moral".

Com relação à despedida seguida de quase imediata readmissão, a prova produzida nos autos converge toda neste sentido, especialmente os documentos de fls. 37/38 e 45, onde nos primeiros consta a demissão em 04.02.89 e no segundo é solicitada a recontratação para o mesmo setor – Iluminação Pública em 28.02.89 (apenas dias após), tendo constado do depoimento (fls. 74-75) da preposta do reclamado que "...o reclamante foi despedido sem justa causa em decorrência de um acordo estabelecido entre ele e o prefeito, mas na verdade o interesse de afastar-se do emprego era do autor ... que o acordo ocorreu para possibilitar ao autor o recolhimento do FGTS e das parcelas rescisórias..."

Diante do conjunto da prova e da alegação constante na contestação (fl. 29) de que o rebaixamento da função de eletricista para a função de servente se deu em virtude da vedação constitucional de contratação de "pessoal técnico especializado"', a não ser através de concurso público, muito embora se esteja procedendo apenas a reexame necessário, impõe-se a apreciação da validade da despedida porque a contratação de qualquer servidor público após a Constituição Federal de 1988 é nula. E declarar nula a recontratação neste contexto implicaria em soterrar os direitos deste trabalhador.

A exigüidade do período que medeia entre a rescisão e posterior readmissão (apenas dias) foi sobejamente comprovada.

Ora, o princípio da continuidade da relação de emprego, a pressupor a necessidade da manutenção do vínculo entre empregado e empregador, coíbe o procedimento adotado pela ré. A respeito das demissões com readmissões imediatas ou quase imediatas, numa aparente rotatividade de mão-de-obra que encoberta o ânimo de fraude ao direito do trabalhador, há o Enunciado nº da Súmula do TST, que traduz a presunção da intenção fraudulenta à lei nas hipóteses em que ocorre a resolução do contrato de trabalho, mas o obreiro é readmitido em curto prazo como é o caso. Na situação em tela, a presunção referida encontra ainda apoio no fato de que o autor foi readmitido na mesma Secretaria da Agricultura (doc. fl. 37) constando na ficha de readmissão (fl. 40) o mesmo Setor – iluminação, em função inferior (passando de eletricista para servente).

Consubstanciada está a alteração lesiva do pacto laboral em essência uno, com a tangibilidade de sua cláusula mais importante para o empregado, que é o salário e diga-se, que quanto mais importante a cláusula contratual, mais intangível ela se mostra.

Por estas razões, procede o pedido de retificação da CTPS do reclamante de modo a constar o exercício da função de eletricista a partir de 09 de março de 1989 e não como foi deferido.

Realmente, não há dúvidas quanto ao exercício da função de eletricista a partir de 09.03.89, tendo constado inclusive no pedido de recontratação do autor (fl. 45) "para desempenhar suas funções no setor de Iluminação Pública...", ou seja, as mesmas funções anteriormente desempenhadas: de eletricista.

Confirma-se em vista disto, a condenação ao pagamento das diferenças salariais existentes entre o salário de servente e o de eletricista, no período iniciado em 09.03.89 (há erro material no *decisum*: 09.09.89) e reflexos em 13º salário, férias e FGTS, ressalvando o período, iniciando em 13.12.90, em que o reclamante esteve afastado do serviço em gozo de benefício previdenciário. A tanto deve se limitar a condenação.

2. DO ADICIONAL DE PERICULOSIDADE.

Homologado pelo juízo *a quo* o acordo das partes, consignado na ata de fl. 76, condicionando o adicional de periculosidade ao reconhecimento da função de eletricista no período iniciado em 09 de março de 1989, a quanto deve ser limitada a condenação.

Ac. 94.007421-4 REO/RO – Julg. 18.08.95 – Publ. 11.09.95 – Seção Especializada
Rel. *Antonio Salgado Martins*

Ac. 93.025986-6 RO – ALTERAÇÃO DA DATA HABITUAL DE PAGAMENTO DOS SALÁRIOS. O pagamento dos salários feito por mais de cinco anos ao final do mês da prestação de serviços denuncia cláusula contratual tacitamente ajustada, não se admitindo como exercício do jus variandi a alteração promovida pelo empregador que passa a contraprestacioná-los no quinto dia útil do mês seguinte ao vencido. Prejuízos inequívocos dos autores, face à espiral inflacionária, que alcançou, em certos períodos, 1% ao dia.

(...)

3. ALTERAÇÃO DA DATA DO PAGAMENTO DOS SALÁRIOS.

Neste item, examina-se em conjunto os recursos de ambas as partes, por haver pontos em comum e interdependentes.

Alega a reclamada, em sua contestação, que pagava os salários dos seus empregados no último dia de cada mês na medida do possível, e que por ser empresa controlada pelo governo federal foi obrigada a cumprir a legislação vigente, passando a pagar os salários no quinto dia útil do mês subseqüente ao vencido. A seu ver, trata-se de direito do empregador, porque previsto no § 1º do art. 459 da CLT, introduzido pela Lei nº 7.785, de 24.10.89. Não teria havido alteração da periodicidade do pagamento, que sempre foi mensal. Apenas teria sido estabelecido em cronograma de pagamento, em fevereiro de 1991. Em suas razões de recurso, sustenta a reclamada, ainda, que os acordos coletivos contêm clara disposição que desconsidera como atraso o pagamento dos salários até o quinto dia útil do mês seguinte ao trabalhado.

O julgador de primeiro grau deferiu juros e correção monetária apenas no que tange ao mês de março de 1991. Em relação aos demais meses, acolheu a tese da reclamada no sentido de que não houve a alteração da periodicidade do pagamento dos salários, que permaneceu sendo mensal. Conforme a decisão recorrida, a periodicidade mensal somente resultou frustrada em março de 1991, quando foi elastecido o prazo de trinta dias da contraprestação salarial. Já a partir de abril/91 não teria sido ilícita a alteração contratual, por ter atingido cláusula acessória do ajuste de emprego, e não uma cláusula substancial, tendo o empregador exercido o *jus variandi* ao modificar a data de pagamento. Assim, somente na oportunidade da implantação do novo cronograma de pagamento teria ocorrido afronta ao pacto laboral, face à revisão da periodicidade da retribuição mensal.

Ambas as partes recorrem da sentença, sustentando os autores a tese da alteração de vantagem contratual regulamentada, concedida ao longo dos anos, e que integrava o ajuste de emprego, razão pela qual pleiteiam a manutenção do pagamento de salários ao final do mês da prestação laborativa, e juros e correção monetária de todos os pagamentos em atraso. A reclamada, a seu turno, pretende a reforma da sentença no tocante à condenação ao apagamento de juros e correção monetária decorrentes do atraso reconhecido em relação ao mês de março de 1991.

Para a solução da lide, o primeiro aspecto a considerar é que não foram trazidos aos autos os acordos coletivos mencionados pela reclamada em suas razões recursais. Não há notícia de convênio coletivo que a tenha autorizado a alterar a data de pagamento dos salários.

A perícia contábil revela que desde 1985 os salários dos reclamantes vinham sendo pagos ao final do mês correspondente à prestação de labor e que a partir de março de 1991 a empregadora passou a saldá-los no quinto dia útil do mês subseqüente.

A tese da reclamada, acolhida na sentença, no sentido de que a alteração da data da contraprestação salarial situa-se na órbita do *jus variandi* do empregador não pode prosperar.

Uma das mais significativas particularidades do Direito do Trabalho pertine às suas fontes normativas. Estas observam um princípio de hierarquia original, que tem por função proteger o trabalhador. Assim, uma convenção coletiva não pode em princípio privar o empregado que lhe concede a lei. Igualmente, um contrato de trabalho não pode conter estipulações menos favoráveis do que aquelas asseguradas em acordos coletivos. É o princípio da norma mais favorável. Se o ajuste individual de trabalho contiver cláusula mais benéfica do que a garantia mínima prevista em lei, esta cede lugar à incidência da disposição contratual. De outro lado, sabe-se que o contrato original de trabalho pode ser alterado tacitamente, em favor do empregado, sendo comuns as alterações, face à sucessividade de sua execução. O empregado admitido como pedreiro, por exemplo, e que trabalha vários anos em outra função, não está obrigado a aceitar o retorno à função de início contratada. As inovações contratuais podem ser expressas ou tácitas, e criam direitos para o empregado. O caráter geral, constante e fixo de um procedimento da empresa, revela a adoção de determinada norma interna, que adere ao pacto laboral. Destarde, seja como cláusula contratual tácita, seja como norma regulamentar empresarial, a sistemática de pagamentos dos salários

ao final do mês da prestação de serviços não poderia ser modificada em prejuízo dos reclamantes.

Nada obstante o disposto no art. 459, § único da CLT, não resta dúvida de que as partes podem fixar no contrato, expressa ou tacitamente, a data em que os salários devam ser satisfeitos. O citado preceito legal encerra uma garantia mínima, não vedando estipulações mais favoráveis ao empregado.

O prejuízo dos autores decorrentes da modificação da data do pagamento dos salários é inequívoco, face à espiral inflacionária dos últimos anos. O laudo contábil refere períodos em que a inflação alcançava 1% ao dia (fl.259).

Entende-se que o pagamento dos salários até o 5º dia útil do mês seguinte ao vencido é um direito do empregador somente na falta de estipulação coletiva ou individual diversa. O pagamento dos salários, durante cinco anos, ao final do mês, traduz cláusula contratual tácita, mais vantajosa para o empregado.

Deve-se dar provimento ao recurso dos suplicantes, para se determinar a manutenção da data de pagamento ao final de cada mês, e para acrescer à condenação já imposta, juros e correção monetária pelo atraso do pagamento dos salários, de cinco dias, desde abril de 1991, em parcelas vencidas e vincendas, até o restabelecimento da situação anterior à alteração contratual. Prejudicado o recurso da reclamada que se reporta aos juros e correção dos salários pagos com atraso em março de 1991.

Ac. 93.025986-6 RO – Julg. 14.02.95 – Publ. 06.03.95 – 2ª Turma
Rel. *Paulo Caruso*

Ac. 94.028194-5 RO – CORSAN. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. Direito não reconhecido. Os ex-servidores públicos estaduais que, como o reclamante, laboravam em serviços de saneamento e que não optaram pela permanência nos quadros de pessoal do serviço público estadual, quando da passagem daqueles da Secretaria de Obras Públicas do Estado do Rio Grande do Sul para a Companhia Riograndense de Saneamento – CORSAN , sociedade de economia mista constituída pela Lei Estadual 5.167, de 21.12.65, tiveram assegurados, na forma do artigo 13, §§ 1º e 2º , daquele diploma, apenas "seus atuais direitos, dentre os quais não se encontrava, por delineada mera expectativa, a complementação de proventos de aposentadoria nos moldes dos artigos 177, inciso VI, da Lei Estadual 1751/52 e 1º da Lei Estadual 3096/56. A expectativa de direito supõe fato fora do mundo jurídico sobre o qual não houve a incidência da norma jurídica por incompleto o respectivo suporte fático (Pontes de Miranda), com ela inconfundível o instituto do direito adquirido, a que correspondem os direitos identificados como atuais na lei de constituição da sociedade de economia mista recorrida. Submetido o A., antes do ingresso na R., ao regime estatuário, de natureza inconstitucional, a lide não se soluciona à luz dos artigos 444 e 468 da CLT, que passaram a incidir apenas a partir do momento da sujeição do obreiro à legislação trabalhista. Aplicação, ainda, do entendimento consagrado no Verbete 243 da Súmula de jurisprudência uniforme do C. TST, a teor do qual, "exceto na hipótese de previsão contratual ou legal expressa, a opção do funcionário público pelo regime trabalhista implica na renúncia dos direitos inerentes ao sistema estatuário".

RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO.

(...)

ISSO POSTO:

Insiste o autor, – forte no artigo 13, § 1º , da Lei Estadual nº 5.167/65 -, na acolhida do pleito de complementação de proventos de aposentadoria, em conformidade com o disposto no artigo 177, inciso VI, da Lei Estadual 1.751/52, artigo 1º da Lei Estadual 3.096/56 e na forma prevista no artigo 1º da Lei Estadual 1.690/51, em prestações vencidas e vincendas.

Não prospera a insurgência.

O reclamante, – funcionário público estadual desde 11.04.56, a laborar em serviços de saneamento afetos à Secretaria de Obras Públicas do Estado do Rio Grande do Sul, transferidos à Companhia Riograndense de Saneamento – CORSAN, sociedade de economia mista, quando de sua constituição pela Lei Estadual 5.167, de 21.12.65 -, teve resguardados, à época, *ex-vi* do artigo 13, § 1º , desse diploma legal, apenas "seus atuais direitos", assegurada que lhe foi, pela norma do parágrafo segundo do mesmo preceito, a opção pela permanência nos quadros de pessoal do serviço público estadual (fls. 11/12). E dentre os direitos de que então titular – os únicos garantidos, enquanto direitos atuais (leia-se direitos adquiridos) – não se encontrava, *data venia*, a complementação dos proventos de aposentadoria, nos moldes do artigo 177, inciso VI, da Lei Estadual 1751/52, e do artigo 1º da Lei Estadual 3.096/56, relativamente à qual configurada mera expectativa, por ainda não implementadas, é pacífico, todas as condições a que vinculada a vantagem. Inconfundível, é cediço, a expectativa de direito, que, na lição sempre de Pontes de Miranda, supõe fato fora do mundo jurídico sobre o qual não houve a incidência da norma jurídica por incompleto o respectivo suporte fático, com o instituto do direito adquirido. É certo que, no âmbito do Direito do Trabalho, as vantagens, ainda que de caráter previdenciário ou assistencial – verdadeira esteira de eficácia do contrato de trabalho – constituem, porque contratualmente asseguradas, fruto da autonomia da vontade das partes contratadas ou da adesão de norma regulamentar ao pacto laboral, direito adquirido mesmo antes do implemento da condição a que acaso subordinadas, esta sempre inalterável ao arbítrio do empregador, ex-vi do artigo 468 consolidada. Nesse sentido a lição de Arnaldo Sussekind e Délio Maranhão, que prelecionam, *in verbis*: "...não é admissível, juridicamente, confundir sistema previdenciário legal com vantagens de índole previdenciária contratualmente garantidas pelo empregador aos seus empregados. Somente em relação ao sistema legal é que se pode falar em "expectativa de direito", já que o direito estabelecido no contrato corresponde, desde logo, a um direito adquirido.". (*in* Pareceres sobre Direito do Trabalho e Previdência Social. S. Paulo: LTR, 1973. PP. 221/223). Inaplicáveis, contudo, para solucionar a lide os artigos 444 e 468 da CLT pela simples circunstância de que estava sujeito o A., à época, ao regime estatuário, enquanto funcionários público estadual, com incidência da legislação trabalhista tão só quando de seu ingresso na sociedade de economia mista ora recorrida, e não asseguradas, em qualquer hipótese, pela Lei 5.167/65 as meras expectativas de direito que, isso facto e diverso dos direitos estatuários já adquiridos (os atuais direitos), não passaram a integrar, como cláusulas contratuais, o contrato de trabalho então encetado.

Não é demais lembrar que, no regime estatuário, de natureza, não existe correspectividade entre os deveres do trabalho público e os direitos acaso

atribuídos àquele que os cumprir. Ruy Cirne Lima, em memorável estudo sobre o tema, preleciona que os direitos e os deveres dos funcionários públicos formam duas ordens distintas de relações jurídicas, entre as quais existe tão só relação de concomitância ou paralelismo. Assim, *in verbis*, "o cumprimento, pelo funcionário, de seus deveres funcionais não é condição *per quam*, senão meramente condição *sine qua* da aquisição ou exercício dos direitos que possam competir-lhe". E mais "(...) entre o funcionário e o Estado, o cargo público cria uma relação de administração, que finalisticamente, àquele, lhe vincula a atividade à função, inerente ao cargo. (...) Cria-se-lhe, porém, o *satus* de funcionário público pela investidura, graças à qual se incorpora ele ao funcionalismo público (...). A investidura do funcionário não subjetiva, de um golpe, todos os direitos que o direito objetivo lhe enuncia, incorporando-os desde logo, ao conteúdo da relação jurídica, que se estabelece entre ele e o Estado. Pela Investidura, o indivíduo adquire, antes de tudo, o *status* de funcionários público – mero requisito para que se lhe tornem aplicáveis aquelas disposições do direito objetivo, à que se verificarem os demais pressupostos de sua aplicação". E aponta, como segundo corolário desse princípio fundamental, o fato de que suscetível, o Estatuto dos Funcionários Públicos, de alteração, via legislativa, ainda quanto às situações vigentes, com aplicação imediata, complementando que "os funcionários, que o forem, ao tempo da lei nova, salvo garantias constitucionais, ou situações já subjetivadas, ficar-lhe-ão sujeitos às disposições". E conclui: "Isso não significa que não se concebam direitos adquiridos, relativamente aos funcionários públicos. Pelo exercício do cargo, por exemplo, o funcionário adquire direito aos respectivos vencimentos, ou honorários; pelo exercício do cargo, por dois anos, o funcionário profissional, nomeado em virtude de concurso, adquire ao que se denomina a estabilidade no cargo, etc. Em ambos esses casos, porém, o fato de que o direito se origina é o fato do exercício da função; não o fato, simplesmente, de ser funcionário. A condição de funcionário público é meramente a qualificação necessária, para que possa o indivíduo adquirir os direitos, reservados, pela ordem jurídica, aos funcionários públicos como classe ou grupo". (*in* Princípios de Direito Administrativo. Porto Alegre: Livraria Sulina Editora, 1964. pp. 164, 166 e 167).

Assim, detendo o ora recorrente, enquanto funcionário público estadual, mera expectativa de direito à complementação de aposentadoria, inconfundível com os direitos de que à época titular, os únicos preservados pela lei instituidora da sociedade de economia mista ora recorrida sob o título de direitos atuais (leia-se direitos adquiridos), não há como prover o apelo. Em reforço, a orientação consagrada no Enunciado 243 da Súmula de jurisprudência uniforme do C. TST, cuja literalidade é a seguinte: "Exceto na hipótese de previsão contratual ou legal expressa, a opção do funcionário público pelo regime trabalhista implica dos direitos inerentes ao sistema estatuário".

Não há, de outro lado, como invocar como parâmetro a situação, v.g., dos ex-servidores extranumerários da extinta Autarquia Comissão Estadual de Energia Elétrica, sucedida pela sociedade de economia mista Companhia Estadual de Energia Elétrica – CEEE., diversa a dos autos, na medida em que, quando da alteração para o regime celetista, tivera aqueles expressamente assegurados, por força do artigo 12 da Lei Estadual nº 4.136/61, os direitos, vantagens e prerrogativas, "já adquiridos ou em formação", em que

inseridos, por certo, aqueles em que não implementada, ainda, a condição para a aquisição do direito (fl. 64).

Outrossim, em nada influencia ao deslinde da *quaestio* a percepção, pelo demandante, de vantagens ínsitas ao sistema estatuário, a saber, avanços trienais, bem como de gratificação adicional de 15% e 25%, quando do implento, respectivamente, de 15 e 25 anos de serviço, pois – conforme noticiado na defesa (fls 101/102), não contrariada no aspecto -, tal decorreu de acordo expresso nesse sentido, de que resultou o enquadramento do mesmo no Quadro Especial do Plano de carreira da demanda, por auferir vantagens diferenciadas dos demais empregados, de concessão restrita aos funcionários públicos estaduais.

Confirma-se, pois, o julgado.

Ac. 94.028194-5 RO – Julg. 21.09.95 – Publ. 11.12.95 – 5ª Turma
Rel. *Rosa Maria Weber Candiota da Rosa*

Ac. 94.031360-0 RO – APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. PERMANÊNCIA NO TRABALHO. EFEITOS. A aposentadoria por tempo de serviço extingue o contrato de trabalho. Inteligência do art. 453, da CLT.

(...)

ISTO POSTO:

ACRÉSCIMO DE 40% SOBRE OS DEPÓSITOS DO FGTS. INDENIZAÇÃO QUANTO AO PERÍODO ANTERIOR À OPÇÃO. PARCELAS RESCISÓRIAS, EM FACE DO DESLIGAMENTO PELO EMPREGADOR.

Entendem os recorrentes devidas as vantagens em epígrafe, porquanto o demandado extinguiu seus contratos de trabalho, ao tomar ciência de suas aposentadorias, à revelia do que determina a legislação previdenciária.

Não prospera.

É incontroverso, nos autos, que os recorrentes permaneceram trabalhando após terem requerido a alcançada aposentadoria voluntária.

Concordamos com a sentença recorrida, no sentido de qua a aposentadoria por tempo de serviço extinguiu os contratos de trabalho dos reclamantes, o que decorre dos termos do art. 453, da CLT.

Na senda do parecer da douta Procuradoria: "Nenhum reparo merece a sentença que julgou improcedente a reclamação dos reclamantes. É fora de duvida que a aposentadoria espontânea do contrato de trabalho extingue-o, na forma do art. 453 da CLT. A permanência do empregado no serviço, à revelia do empregador, que, depois, sabedouro do fato extingue o vínculo, não pode ser considerado, no caso específico, novo contrato de trabalho, porquanto é uma autarquia estadual, e, seus servidores devem ser admitidos na forma do art. 37 da CF.

Data venia, parece-nos equivocado o entendimento dos autores manisfestado em suas razões de recurso, de que a Lei 8.213/91 autoriza a contribuição do vínculo. Não. A lei diz, apenas, que o empregado não mais precisa desligar-se do emprego antes da aposentadoria, não afastando, a nosso juízo, o comando do art. 453 da CLT, eis que, depois, ocorre a rescisão do pacto. E que ao empregado que detém tempo de serviço à aposentadoria,

mas não opta pela aposentação, a lei concede o 'abono de permanência em serviço'."

Nega-se provimento.

Ac. 94.031360-0 RO – Julg. 31.10.95 – Publ. 08.01.96 – 4ª Turma
Rel. *Denis Marcelo de Lima Molarinho*

Ac. 94.034492-0 RO – ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. A Lei 5.584/70 é norma de caráter especial, derrogando as disposições contidas na lei 1.060/50, de âmbito geral que a ela se contraponham. As situações, no entanto, não disciplinadas naquela, continuam a ser reguladas pela lei 1.060/50, como aquelas elencadas ao art. 3º , que isenta a parte dos honorários de advogados e perito. Tendo o reclamante preenchido os requisitos do art. 4º , da Lei 1.060/50, é-lhe concedida a assistência judiciária gratuita, com a conseqüente absolvição da condenação ao pagamento dos honorários técnicos e contábeis.

(...)

ISTO POSTO:

1. DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA

requer o reclamante a concessão da assistência judiciária gratuita e a conseqüente absolvição da condenação ao pagamento dos honorários do perito técnico e contábil por perceber menos que dois salários mínimos e não ter condições de propor a presente ação sem prejuízo do seu sustento e de sua família.

Procede.

O autor informou na inicial que, quando foi dispensado, em 02.04.91, percebia CR$ 31.383,00, o que restou confirmado pelo documento de fls. 24, que informa, no campo 20 (maior remuneração), a mesma importância.

Às fls. 04 requereu a assistência judiciária gratuita, nos termos da Lei 1.060/50, por ser pobre. Esta lei estatui que a assistência judiciária aos necessitados será concedida pelos poderes públicos federal e estadual, sendo considerado necessitado todo aquele cuja situação econômica não lhe permita pagar as causas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família, estando isento, por esta razão, dos honorários de advogado e peritos (art. 3º , inciso V).

Na Justiça do Trabalho, de acordo com o art. 14, da Lei 5584/70, a assistência judiciária a que se refere a Lei 1.060/50, será pelo sindicato da categoria profissional, ao invés dos poderes públicos federal e estadual. O parágrafo 1º do artigo daquela lei elenca as hipóteses de assistência judiciária aos que perceberem salários igual ou inferior ao dobro do mínimo legal e aos de maior salário, uma vez provado que sua situação econômica não lhe permite demandar, sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

A Lei 5584/70, como norma de caráter especial que é, derroga as disposições contidas na lei de âmbito geral (1.060/50) que a ela se contraponham, já que tem como finalidade precípua, estabelecer regras específicas para sua aplicação na Justiça do Trabalho. As situações, no entanto, ali não disciplinadas, continuam a ser reguladas pela Lei 1.060/50, como aquelas, por exemplo, elencadas no art. 3º desta, que isenta a parte dos honorários de advogado e perito.

Assim, tendo o recorrente preenchido os requisitos legais, inclusive com relação ao disposto no art. 4º , da Lei 1.060/50, no sentido de que "a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas, sem prejuízos próprio ou de sua família", é-lhe concedida a assistência judiciária gratuita, com a conseqüente absolvição da condenação ao pagamento dos honorários periciais técnicos e contábeis.

Ac. 94.034492-0 RO – Julg. 09.01.96 – Publ. 05.02.96 – 2ª Turma
Rel. *Carlos Affonso Carvalho de Fraga*

Ac. 94.000723-1 RO – REEXAME NECESSÁRIO. AUTARQUIA ESTADUAL. Hipótese de incidência do Decreto-lei 779/69. Determinação de reautuação para que conste a remessa de ofício.

(...)

PARCELA AUTÔNOMA. Defesa prévia que se limita a sustentar a ausência de natureza salarial da vantagem, paga mensalidade e sujeita às mesmas regras de reajustamento praticadas para os mesmos salários. Invocação de lei estadual, no recurso, sem respaldo probatório. Invocação ao art. 337-CPC, de cuja incidência não se escusa o Estado. Negado provimento.

(...)

II – DO RECURSO VOLUNTÁRIO DO RÉU:

01 – CONSIDERAÇÕES A PROPÓSITO DA NATUREZA DO DIREITO DO TRABALHO.

A guisa de preâmbulo, pretende o réu configura um "Direito Público do Trabalho", assentado em princípios especiais, com ênfase para aqueles afeitos ao direito administrativo, em especial os da legalidade e da moralidade, da indisponibilidade dos bens, donde o procedimento do precatório, e da aplicabilidade da pena de confissão.

Muito se tem discutido – e a pendência parece interminável na doutrina – sobre a natureza jurídica do direito do trabalho. São várias as correntes, desde as alinhadas nos extremos do direito público e do direito privado, às moderadas (teoria mista, teoria do direito social, teoria unitária). A síntese feliz de Octávio Bueno Magano parece conciliar, de forma adequada, a dicotomia do direito do trabalho:

"Se no deslinde da questão estivessem em causa apenas as normas de ordem pública, concernentes ao direito individual do trabalho, ainda se poderia cogitar da inserção do Direito do trabalho no campo do direito privado. Mas, sabendo-se que ele se compõe de partes cuja natureza pública se mostra evidente é o caso do direito tutelar do trabalho e da previdência social, tal hipótese deve ser baldada.

Por outro lado, não é de se aceitar a teoria publicista porque, no Direito do Trabalho, existe amplo espaço para a atuação da autonomia da vontade, não apenas na área do direito individual, mas também na esfera do direito coletivo. (...)

Afigura-se-nos mais simples e mais clara a posição eclética, que admite a existência de um direito autônomo com partes de direito público e partes de direito privado, e isso, insista-se, sem prejuízo da unidade do todo, asse-

gurada pelos fins para os quais convergem". (Manual de Direito do Trabalho – Parte Geral. São Paulo. LTR: Editora da Universidade de São Paulo, 1980-1991. Pb. 77/78)

Com a devida *vênia* do recorrente, o direito do trabalho aplicável do Estado, quando este se dispõe a invergar a condição de empregador, é o mesmo direito que aponta ao empregador da iniciativa privada, onde está a sua origem, alicerçado em princípios próprios e indelevelmente impregnados em suas normas, estas, sim, de ordem pública e irrenunciáveis. Contudo, a ordem pública, no direito obreiro, tendo à proteção do trabalhador. É direito que regulamenta um contrato, regrado pelo princípio da autonomia da vontade, mas atrelado a conteúdo mínimo de normas protetivas que paralisam a vontade das partes. O interesse publico que permeia o direito do trabalho não é o mesmo que outorga privilégios ao Estado, daí não se isentar o empregador público do cumprimento de obrigações trabalhistas. Ao contrário, há o interesse social de manter os conflitos do trabalho contidos pela lei, no intuito de propiciar convivência harmoniosa entre Capital e Trabalho. O direito do trabalho não foi idealizado como instrumento de realização da administração da coisa pública. Nasceu do movimento social emergente da primeira revolução industrial, com o notório intuito de igual, no plano jurídico, partes economicamente desiguais. Se opta, o administrador, pelo regime "celetista", deve fazê-lo seguro de que deverá se submeter a regramento tutelar do sujeito trabalhador, independentemente da forma que vier a dar aos seus atos. O princípio realístico, próprio ao direito do trabalho, prevalece nas relações entre empregados públicos e o Estado e neste sentido é expressa a Constituição Federal (art. 173).

Eventual má-condição da coisa pública, diante da negligência com as normas cogentes do direito do trabalho, e que venham a onerar o Tesouro, deve resultar na responsabilização do administrador e não na interpretação equivocada de um direito especial, voltado para fins diversos daqueles próprios à condução dos negócios do Estado.

Não há que confundir os privilégios concedidos ao estado no processo (e não no direito material) com princípios capazes de afastar aqueles próprios ao direito protetivo, em especial os da tutela, da irrenunciabilidade e da primazia da realidade.

É com essa correta visão do direito do trabalho que se impõe o exame dos presentes autos.

(...)

03 – PARCELA AUTÔNOMA.

Aqui, também se trata de pretensão de cunho exclusivamente declaratório, acolhida na sentença.

Quanto da defesa, o R. argumentou tratar-se a chamada "parcela autônoma" de "parte independente paga a título de vantagem, sem, contudo, integrar o salário básico". Ao que tudo está a indicar, desconhecia o patrono do ora recorrente, o detalhe de se tratar de vantagem instituída em lei estadual, porque tal sequer foi sugerido na contestação. A MM. Junta, alheia ao aspecto legal, serodiamente invocado no recurso, deferiu a pretensão, diante dos limites da lide. Apreciando os recibos de pagamento, concluiu tratar-se de vantagem paga mensalmente e sujeita aos mesmos reajustamentos adotados para o salário. Na esteira do art. 458-CLT, declarou a natureza salarial da parcela.

Vem, agora, o recorrente com tese totalmente inovatória, ao sustentar a existência de lei estadual, onde estaria definida expressamente a natureza da parcela, insuscetível de ser alterada pelo Judiciário.

A matéria seria de direito e, portanto, passível de ser conhecida, inobstante a omissão perante o I Grau, tivesse o R. atentado para a disposição expressa do art. 337-CPC., direito estadual deve ser provado pela parte que o invoca. O fato de se tratar de autarquia não exime seus defensores de tal ônus. Não há lei que conceda tal privilégio processual ao Estado.

Ademais, sequer se explicita no recurso que natureza a lei estadual teria atribuído à aludida "parcela autônoma".

Ad argumentandum tantum, falece ao estado competência para estabelecer normas sobre salários, quando estas conflitam com a legislação federal (art. 22, inciso I, CF/88). Admitida a hipótese de instituição de parcela sem expressa destinação indenizatória, tal implicaria afronte às disposições expressas do art. 458 da CLT, onde apenas excepcionadas da natureza salarial a ajuda de custo e a diária inferior a 50% do salário. Assim, não se tratando dessas duas espécies, há presunção de que qualquer parcela paga ao obreiro, *a priori*, tem natureza salarial. Qualquer exceção a tal regramento somente seria admissível em lei federal ou mediante negociação coletiva quando os sindicatos, no exercício de sua autodeterminação, podem convencionar o pagamento de vantagens sem natureza salarial, ainda que decorrentes da prestação do trabalho.

Na esteira do parecer da Douta Procuradoria do trabalho, nego provimento.

Ac. 94.000723-1 RO – Julg.21.06.95 – Publ. 17.07.95 – 1ª Turma
Rel. *Carmem Camino*

Ac. 93.016636-1 RO/RA – É bancário empregado de empresa de processamento de dados pertencente ao mesmo grupo do Banco e criada para prestar serviços a este.

(...)

ISTO POSTO:

DO RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA BANRISUL PROCESSAMENTO DE DADOS LTDA.:

1. Da condição de bancário do autor:

Insurge-se a reclamada com a sentença que entendeu incidente na espécie. O Enunciado nº 239 do TST. Sustenta, que tanto a recorrente como o Banco reclamado se constituem em pessoas jurídicas absolutamente distintas, com administração totalmente autônoma, e que o fato da mesma prestar serviços ao banco, não implica em que seus empregados executem serviços de natureza bancária.

Sem razão a recorrente.

Embora com personalidades jurídicas próprias, ambas as reclamadas pertencem ao mesmo grupo economico. Através de um contrato de prestação de serviços a ora reclamada presta serviços ao Banco, Serviços estes essenciais ao desenvolvimento das atividades deste, que fornece gratuitamente tudo o que a prestadora necessita para o seu funcionamento. Isto ficou

provado pela perícia contábil realizada (quesito 6, fls. 476 e 42, fls. 472/473), assim como também ficou provado que os respectivos serviços, antes da constituição da banrisul processamento de dados, eram desenvolvidos pelos empregados do banco (fls. 469, quesito 29).

A criação de uma empresa com personalidade jurídica própria e distinta do banco, teve por finalidade única, como se evidencia, a prestação de serviços do próprio banco, mas com a pretensão de que os executores dos serviços não fossem considerados bancários, negando-se-lhes com isto, as vantagens próprias a tal categoria de empregados. Por outro lado, a ora reclamada tampouco prestava serviços para terceiros, pois, conforme se pode verificar pela resposta do quesito 30, fls. 469, isto é feito na proporção que não atinge nem a 1% . Já o faturamento da reclamada para o banco representa aproximadamente, 99,97% (quesito 31, fls. 469).

Pelo examinado, concluiu-se que, embora contratado pela ora reclamada, o trabalho desenvolvido pelo autor era precipuamente para o banco e fundamental para os negócios do mesmo. O reconhecimento da condição de bancário do reclamante, portanto, se impõe, fazendo ele jus a todos os direitos e vantagens próprias a tal categoria. Neste sentido é a orientação jurisprudencial dominante e que foi unificada pelo enunciado nº 239 da súmula do Egrégio TST, como bem salientou a sentença. Assim, não há que se falar tampouco em aplicação dos dissídios coletivos referentes ao Sindicato dos Trabalhadores das Empresas de Processamento de Dados.

Mantém-se, portanto, a decisão revisanda, no pertinente.

Ac. 93.016636-1 RO/RA – Julg. 11.01.95 – Publ. 13.02.95 – 1ª Turma
Rel. *Belatrix Costa Prado*

Ac. 94.024403-9 RORA – BANCÁRIO. EMPREGADO DE EMPRESA DE PROCESSAMENTO DE DADOS. É bancário o empregado de empresa de processamento de dados que presta serviço exclusivamente ao banco integrante do mesmo grupo econômico. Aplicação do Enunciado nº 239 do TST.

(...)

MÉRITO.

RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMADO.

1. ENQUADRAMENTO COMO BANCÁRIO. VANTAGENS DECORRENTES.

Não vinga a inconformidade do reclamado como reconhecimento da condição de bancário do autor, em relação ao período anterior a maio de 1988.

Na ficha de registro de empregado de fl. 199, além de figurar como empregador "Banco nacional S.A – Nacional Informática S.A ", conta expressa autorização para a admissão do autor ao serviço do banco reclamado, no Quadro Administrativo e Operacional, classe Digitador Trainée, a partir de 04.02.85. Infere-se daí que o reclamante já estava vinculado ao banco reclamado, desde a data referida, quando, em 01.05.88, foi feito registro de sua transferência para o quadro de pessoal do mesmo banco, em virtude da extinção da empresa de informática. Além disso, a prestação de serviços de processamento de dados pela Nacional Informática era feita, segundo laudo

pericial contábil, de forma exclusiva, para os integrantes do grupo econômico Nacional (fl. 289, quesito nº 2), mais precisamente, como esclarece a testemunha do reclamado, Robert Nogueira Lopes da Cunha (fls. 430/431), apenas para o Banco nacional S/A. De qualquer sorte, destaca-se que o serviço de processamento eletrônico de dados, já há muito tempo, com a expansão das agências bancárias e os avanços tecnológicos, tornou-se atividade essencial ao funcionamento de qualquer banco comercial. Tanto assim que o Decreto-lei nº 18.04.69, permitiu o trabalho noturno, em estabelecimento bancário, para execução de tarefa pertinente à computação eletrônica. A prestação de serviços de processamento de dados, essencial a estabelecimento bancário, através de empresa especializada integrante do mesmo grupo econômico, esbarra no art. 9º da CLT, porquanto objetiva impedir a aplicação de preceitos legais que encerram proteção mínima mais benéfica, pertinente aos bancários. Pela incidência conjugada dos arts. 2º, § 2º , 9º e 224 da CLT e do art. 1º , *caput* e 3º , do Decreto-lei nº 546/69, o Tribunal Superior do Trabalho formulou o Enunciado nº 239, cristalizando o entendimento de que é bancário o empregado de empresa de processamento de dados que presta serviço a banco integrante do mesmo grupo econômico. Mantém-se, por conseqüência, a condenação em vantagens pertinentes à categoria dos bancários: horas extras excedentes à sexta diária e seus reflexos, gratificação semestral e adicional por tempo de serviço no período anterior a maio de 1988 e diferenças salariais decorrentes da inobservância de índices de reajuste fixados em dissídio da categoria e seus reflexos.

Ac. 93.24403-9 RO RA – Julg. 24.01.95 – Publ. 06.03.95 – 3ª Turma
Rel. *Beatriz Brun Goldschmidt*

Ac. 93.030141-2 RO/RA – BANCÁRIO. HORAS EXTRAS. CARGO DE CONFIANÇA NÃO CONFIGURADO. Hipótese em que não se enquadra o reclamante na exceção prevista no parágrafo 2º do art. 224 da CLT, eis que exercia a mesma função essencialmente técnica.

(...)

1.2. DAS HORAS EXTRAS. EXCEDENTES A SEXTA DIÁRIA. Irresigna-se o autor com a decisão de origem, que, entendendo ser o mesmo detentor de cargo de confiança, indeferiu o pagamento como extras de horas laboradas além da sexta diária, entendido, ademais, não ter havido postulação quanto a horas excedentes à oitava diária.

Sustenta o recorrente que, exercendo a função de "operador de computador", o "1/3" que percebia a mais destinava-se a contraprestar o "esgotamento físico e mental maior", resultantes daquela atividade, bem como que, ao reclamar horas extras excedentes à sexta diária, postulou também as excedentes à oitava.

Prospera, em parte, o apelo no tópico.

Segundo a melhor doutrina, são considerados de confiança os cargos cujo exercício coloque em risco a existência da empresa, seus interesses fundamentais, sua segurança e a ordem essencial ao desenvolvimento de sua atividade. Em outras palavras, substituindo o empregador, total ou parcialmente, nas funções de mando, o empregado comissionado, tem intensifi-

cada a fidelidade e diminuída a subordinação, o que o faz diferente do empregado comum.

Ainda que tal conceito, com relação ao empregado bancário, seja entendido de forma mais ampla, nos tempos do Enunciado nº 204 do TST, o reclamante não se enquadra na hipótese prevista no art. 224, parágrafo 2º, da CLT.

Como restou demonstrado nestes autos, o autor, durante o período em que laborou para o banco reclamado, exerceu função essencialmente técnica – "operador" (traineé, junior). Como apurou a perícia destinada a avaliar as condições de trabalho do reclamante no que diz respeito à insalubridade (laudo, fls. 221/222), as tarefas executadas pelo autor eram operar um computador de grande porte, digitando o material programado pelos programadores, colocando em operação e testando os programas realizados, alternado comandos e conferindo trabalhos realizados. Realizava, ainda, serviços de teleprocessamento.

Não foi demonstrado, nos autos, também, que detivesse o mesmo qualquer poder de mando, de gestão, ou sequer de subordinados.

Assim, mesmo percebendo o auto, como se comprova nos autos," comissão de cargo" em valor bem superior ao seu salário efetivo (aproximadamente 83%, como apurado pela perícia contábil – fl. 242), tal gratificação remunerava apenas a maior responsabilidade do cargo (Enunciado nº 102 da Súmula de Jurisprudência do TST).

Não estava, pois, o recorrente, enquadrado no parágrafo 2º do art. 224 da CLT, possuindo, por conseguinte, como jornada normal e legal, a desenvolvida em seis horas diárias, fazendo jus a perceber, como extras, as horas a partir daí laboradas. Contudo, o levantamento contábil realizado revela que a jornada de trabalho do autor era de "aproximadamente 07 (sete) horas diárias". O mesmo demonstrativo contábil (fls. 237/238), não objeto de qualquer impugnação pelas partes, revela que, considerada a jornada de seis horas e a redução noturna (o autor laborava das 16 horas às 24 horas, com uma hora de intervalo), existem diferenças de horas extras em favor do autor, eis que incorretamente contraprestado o trabalho extraordinário por ele realizado. Sinala-se, aqui, a correção do entendimento externado na origem no sentido de que o pagamento de horas verificadas além da oitava diária não restou postulado. Observe-se que os fundamentos da inicial referem que tais horas teriam sido satisfeitas, mas apenas "não integrarem a paga dos repousos e feriados" (item 06, fl. 03), havendo em relação às mesmas pedido específico e restrito à integração daquelas horas esta examinada em remunerados (item IV, fl. 04), postulação esta examinada em primeiro grau de forma individualizada.

Assim, merece reforma o julgado *a quo* no tópico, para condenar o reclamado ao pagamento de diferenças de horas extras, consideradas como tais aquelas excedentes à sexta diária (até a oitava diária), com integração em repousos, feriados, férias, 13º salários e FGTS com 40%. Indefere-se a pretendida integração em "gratificações", eis que não especificadas.

Ac. 93.030141-2 RO RA – Julg. 24.01.95 – Publ. 06.03.95 – 3ª Turma
Rel. *Beatriz Brun Goldschmidt*

Ac. 94.26267-3 RO – BÔNUS DESLIGAMENTO. Em face do caráter de liberalidade da gratificação denominada "bônus desligamento" não se pode constranger a empregadora a alcançá-la ao reclamante.

(...)

BÔNUS DESLIGAMENTO

Alega a reclamada ser o bônus desligamento uma verba paga a poucos funcionários seus, espontaneamente, objetivando premiar aqueles que se destacam ou aqueles desligados por motivos de adequações administrativas ou aposentadoria. Alega o erro da sentença, requerendo sua reforma, no item em que a condenou a pagar ao reclamante uma indenização correspondente a um salário por ano de serviço a tal título.

Com razão.

À fl. 219 dos autos a reclamada esclarece inexistir qualquer regulamento, circular ou normas internas instituidoras do "bônus desligamento", por tratar-se de uma liberalidade cuja avaliação de merecimento é subjetiva das chefias.

Ao contrário do entendimento do juízo *a quo* não se vislumbra, na espécie vertente, qualquer infração praticada pela recorrente ao princípio constitucional da isonomia, tampouco caracterizada qualquer discriminação de sua parte em relação ao reclamante.

Não há qualquer evidência nos autos no sentido de que tão-somente o demandante, na condição de empregado dispensado sem justa causa, teria deixado de receber a vantagem estipulada pela empregadora, de forma a revelar um traço de obrigatoriedade ou compulsoriedade da parcela.

Na esteira de farta jurisprudência, tem-se que o abono em tela é devido somente quando o empregador, utilizando-se de sua posição hierarquicamente superior e de seus poder de comando, entenda preenchidos os pressupostos para tal concessão.

Dá-se provimento para absolver a reclamada do apagamento dos "bônus de desligamento".

Ac. 94.26267-3 RO – Julg. 22.11.95 – Publ. 11.12.95 – 1ª Turma
Rel. *Ester Pontremoli Vieira da Rosa*

Ac. 94.026679-2 RO/RA – CEEE. HORAS IN ITINERE. A despeito do entendimento preconizado no EN. 324 da SJ. TST, a comprovada insuficiência de transporte público regular torna o local de trabalho de difícil acesso e enseja a incerteza para o empregador quanto à regularidade do cumprimento das jornadas de trabalho. Configurada a hipótese do Enunciado 90 da SJ-TST a ensejar o acolhimento da pretensão. Recurso da reclamada improvido. Apelo adesivo do reclamante acolhido.

(...)

ISTO POSTO:

Cumpre examinar conjuntamente ambos os recursos, em face da identidade de matéria.

A Junta, convencida de que o local da prestação de serviços é de difícil acesso e não servido por qualquer transporte público, compeliu a empresa

ao adimplemento de horas extras decorrentes da jornada *in itinere*, assim consideradas vinte e dois minutos, onze na ida e onze no retorno. De outra parte, entendeu que a mera insuficência de transporte público não enseja o pagamento das horas de deslocamento correspondente ao trecho compreendido entre Passo Fundo e Sede Independência. Portanto, somente deferiu as horas relativas ao trecho não alcançado pelo transporte coletivo municipal (de Sede Independência até a Usina, fls. 265/266).

Incontroverso nos autos que o reclamante, desde novembro de 1991, e em regime de turnos ininterruptos de revezamento, desenvolve suas atividades como "operador de quadros e máquinas" na Usina de Capingüi, distante vinte ou trinta quilômetros da cidade de Passo Fundo-RS, utilizando-se do transporte fornecido pela empresa (conforme inicial, itens 01 e 02, fl. 02; fls. 182/184, da contestação). Informa a ré situar-se o aludido complexo de produção de energia elétrica na localidade de Sede Independência, vilarejo periférico pertencente a Passo Fundo, servida de transporte coletivo praticamente em todos os horários. O autor residia na sede municipal (Passo Fundo), conforme se depreende da exordial (qualificação, fl. 02).

A discussão, pois, cinge-se à caracterização, como de difícil acesso, do local da prestação de serviços a admitir a aplicação de Enunciado 90 da SJ-TST.

A prova dos autos favorece a tese da inicial.

O documento de fl. 250, firmado por Fiscal de Tráfego do DAER, noticia que o acesso de Sede Independência (RS 324) até a Usina do Capingüi é uma rodovia municipal de leito natural distante um km da referida localidade; inexiste transporte coletivo regular entre a Usina e Sede Independência; existem diversas linhas intermunicipais que ligam Passo Fundo à Sede Independência, tendo que caminhar um km pela rodovia vicinal, da parada mais próxima da Usina.

A ré impugnou esta declaração oficial quanto à distância e o tempo despendido no deslocamento (fls. 254/256). Atraiu para si o ônus de provar suas alegações, do qual não se desincumbiu a contento. Trouxe à lume, unicamente, diligência de sua iniciativa endereçada à Sub-Prefeitura de Sede Independência, onde consta, à fl. 257, *in fine* , a seguinte resposta, de próprio punho do subscritor: "Distância referida da RS 324 à Usina dá aproximadamente 600 metros". Obviamente que este singelo informativo, não merece maior credibilidade do que aquele documento oficial produzido pelo órgão estadual responsável – Departamento Autônomo de Estradas de Rodagem – inexistindo nos autos outros elementos a ancorar as proposições da demandada.

A realidade no feito permite concluir que a multicitada Usina de Capingüi se caracteriza como de difícil acesso, devendo ser computado na jornada de trabalho o tempo despendido na condução fornecida pela empregadora até o local da prestação de serviços, à luz da orientação jurisprudencial cristalizada no Enunciado 90 SJ-TST.

De outra parte, não comungo do julgado hostilizado no tocante ao indeferimento das horas *in itinere* correspondentes ao trajeto de Passo Fundo à Sede Independência, aplicado a espécie o Enunciado 324 do TST. Como se lê do documento de fl. 250, o transporte coletivo, neste percurso, obedece horários reduzidos e distintos, inexistindo compatibilidade com aqueles rela-

tivos aos limites da jornada, descritos por Erli Rosa, à fl. 263. Com efeito, elucida a testemunha que ele e o autor "trabalham em turnos ininterruptos de seis horas, cujo início ocorre às 19, 13, 07 e 01 horas", o que reforça a necessidade da empregadora em transportar seus empregados às frentes de trabalho, fato incontorverso no feito, conforme anteriormente mencionado.

Diante do exposto, a despeito do entendimento preconizado no EN. 324 da SJ.TST, a comprovada insuficiência de transporte público regular torna o local de trabalho de difícil acesso e enseja a incerteza para o empregador quanto à regularidade do cumprimento das jornadas de trabalho.

Acolho o recurso adesivo para, com fundamento no depoimento da testemunha convidada pelo reclamante (40 min. de ida e volta, de Passo Fundo à Usina) observados os limites traçados na inicial (letra "a", fl. 04) estender a condenação em horas *in itinere* a 1h10 hora diária, com consectários já deferidos em primeiro grau.

Ante o exposto,

Ac. 94.026679-2 RO/RA – Julg. 27.11.95 – Publ. 08.01.96 –
Turma Especializada
Rel. *Carmem Camino*

Ac. 94.035212-5 RO – VÍNCULO EMPREGATÍCIO. Reclamante contratado por empreiteiras para realização de serviços permanentes e essenciais à atividade da reclamada e subordinado à chefia desta. Configuração da contratação por interpostas pessoas, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços. Aplicação do Enunciado nº 256 do TST.

(...)

ISTO POSTO:

Da relação de Emprego:

Inconforma-se o recorrente com a decisão de primeiro grau que não reconheceu o vínculo empregatício com a CEEE.

Razão lhe assiste.

Já bastante conhecida nesta Justiça Especializada o expediente adotado pela reclamada CEEE de utilizar-se, sob a contratação de interpostas pessoas, da prestação de serviços essenciais ao seu funcionamento, ou mesmo necessários e adequados à sua finalidade e objeto, reforçando, assim, seu próprio quadro de pessoal. O caso dos autos identifica-se perfeitamente com tal situação.

A documentação juntada aos seus comprova de forma robusta a existência de relação empregatícia entre as partes. Os contratos celebrados entre a CEEE e as empresas EBE e CAMBOIM, respectivamente, de fl. 182/201 e 202/212, evidenciam tratar-se de fornecimento de mão-de-obra cujo objeto é a execução dos serviços de construção, desmonte e manutenção de redes de distribuição, conforme clásula primeira (fls. 183 e 203). Tais serviços encontram identidade com as atribuições fins da empresa, conforme se verifica à fl. 346. De outra parte, fica também estabelecida a subordinação à CEEE dos empregados contratados, na medida em que, a cláusula sexta, itens 6.2 e 6.3, parte final (fls. 185 e 205), condiciona a atuação das contra-

tadas sobre os empregados aos critérios e solicitações da CEEE, Resta claro, ainda, pelos itens 7.2 e 7.3 da cláusula 7ª (fls. 186 e 206), o pagamento dos salários pela CEEE porquanto se trata de mero repasse de valores aos empregados pelas contratadas. Não há qualquer dúvida de que a CEEE é quem dirige a prestação de serviços e assalaria os empregados, o que decorre, como examinamos, das próprias cláusulas do contrato celebrado entre a CEEE e as empreiteiras, destacando-se a abrangência da fiscalização prevista na cláusula décima primeira (fls. 188/208).

Destaque-se, inclusive, que é inequívoca a presença dos requisitos da não eventualidade e da pessoalidade porque, não obstante a formalização contratual com pessoas jurídicas distintas, o autor permaneceu trabalhando para a CEEE por mais de quatro anos, inclusive até a data da audiência de 01.08.94 (fls. 451/452) conforme depoimento pessoal e das testemunhas do autor à fl. 452.

Ademais, aprova testemunhal é uníssona no sentido de que o autor era eletricista, subordinando a empregados da CEEE (capataz ou supervisor) os quais inclusive contrilavam o ponto do mesmo, senão vejamos: informa a testemunha Francisco Alves, funcionário da CEEE, que o realmente estava a ele subordinando, no período de janeiro a novembro de 1991, assim como a outro funcionário da CEEE de nome Silvio, ao tempo da audiência (fl. 451). As testemunhas Felinto e Luiz Hernandez (fls. 451/452), da mesma forma, confirmam a subordinação havida do reclamante em relação a CEEE, informando que o serviço era controlado por supervisor da CEEE, bem como, o fato de trabalharem nas turmas empregados da CEEE e das empreiteiras.

O reclamante, portanto, contratado pelas empreiteiras e prestando serviços de eletricista à CEEE relacionados à Manutenção da Rede Aérea, nas condições acima examinadas, é empregado da reclamada, estando configurada a contratação por interposta da pessoa, aplicando-se à espécie o entendimento jurisprudencial consubstanciado no Enunciado nº 256 da Súmula do TST.

De afastar-se, ainda, a aplicação do recente Enunciado de Súmula nº 331, inciso II, do TST. O Estado, ao se utilizar da força de trabalho do obreiro, merece o mesmo tratamento dispensado ao empregador privado. Entendimento em contrário desestimula o concurso público imposto pela constituição da República para admissão de pessoal nos órgãos da administração pública, em prejuízo dos trabalhadores, inclusive pelo incentivo à angariação de mão-de-obra por interposta pessoa.

Assim sendo, dá-se provimento ao apelo para reconhecer a existência de vínculo empregatício entre o reclamante e a CEEE, devendo os autos retornarem à JCJ de origem para o julgamento do restante do mérito.

Ac. 94.035212-5 RO – Julg. 29.11.95 – Publ. 08.01.96 – 1ª Turma
Rel. *Ester Pontremoli Vieria Rosa*

Ac. 94.032538-1 RO – FGTS. A incidência do FGTS corresponde apenas às parcelas de natureza salarial e não naquelas cuja natureza jurídica é a indenizatória.

(...)
ISTO POSTO:

1. RECURSO ORDINÁRIO DOS RECLAMANTES.

1.1. INCIDÊNCIA DO FGTS EM PARCELAS JUDICIAIS.

Insurgem-se os reclamantes quanto ao indeferimento da parcela em epígrafe.

Alegam que a reclamada pagou aos reclamantes, através da Justiça do Trabalho, parcelas salariais, sobre as quais não houve o recolhimento de FGTS. Da mesma forma, aduzem que, nas ações movidas pelos mesmos contra a empresa, durante a vigência do contrato, nem sequer eram postuladas diferenças de FGTS.

Sem razão.

Trata-se de pedido relativo a parcelas referentes ao período em que os reclamantes estavam na ativa, não se podendo, dessa forma, incidir nas parcelas que ainda estão em pauta, neste ou em outros processos nesta Justiça Especializada.

Da mesma maneira, descabe ao julgador de origem julgar e examinar questões pertinentes a outros processos em que figuram como partes os presentes reclamantes.

Logo, nega-se provimento.

1.2. INCIDÊNCIA DO FGTS NAS PARCELAS RECEBIDAS A TÍTULO DE "AJUDA DE CUSTO".

De igual maneira, rebelam-se os demandantes, relativamente ao indeferimento do pedido de incidência do FGTS nas parcelas recebidas a título de ajuda de custo.

Alega qua a ajuda de custo se configura em "salário disfarçado", sendo portanto, base de incidência do FGTS.

Sem razão, no entanto.

O artigo 457 parágrafo segundo consolidado é claro nesse sentido, estabelecendo taxativamente que "não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem e abonos pagos pelo empregador".

Assim, não sendo a verba de natureza salarial, nega-se provimento.

Ac. 94.032538-1 RO – Julg. 27.11.95 – Publ. 08.01.96 –
Turma especial
Rel. *José Aury Klein*

Ac. 94.002767-4 RO – CEEE. PRESCRIÇÃO. REENQUADRAMENTO. Tratando-se de demanda que visa corrigir enquadramento funcional do empregado, a prescrição é sempre parcial. Aplicação do Enunciado nº 275 da Súmula do C. TST.

(...)

MÉRITO

1. Prescrição.

Alega a empresa que o enquadramento dos autores ocorreu em 03.08.77 e a presente ação foi ajuizada em 25.09.92, quando já decorridos mais de quinze anos desde a data em que os trabalhadores foram posicionados no cargo em que classificados. Portanto, o direito ao enquadramento pretendido deveria ter sido exercido até 1980, a teor do Enunciado nº 198 do Colendo TST.

Sem razão.

Na esteira do entendimento jurisprudencial dominante sobre a matéria, entende-se aplicável, no caso de reenquadramento, a prescrição parcial. O que pretendem os autores é a correção do desvio funcional havido, configurando a hipótese de aplicação do Enunciado 275 do C. TST. Oportuno transcrever o Acórdão lavrado pela eminente Juíza Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, no processo TRT RO nº 1682/89: "... A lesão objeto da exceção contida no enunciado 198 se delineia, v.g., na hipótese de classificação errônea para fins de pagamento de gratificação mensal assegurada por norma regulamentar apenas aos exercentes de função x no ano y. Aí sim, ter-se-iam ato patronal positivo e único, determinando no tempo e provocar por si próprio, com plena autonomia, lesão que atinge a prestações periódicas. No enquadramento incorreto na origem ou no curso do contrato a ofensa ao direito do trabalhador se perpetua e se renova a cada prestação, e, em decorrência, a prescrição é sempre parcial, atingindo tão só as prestações vencidas há mais de dois anos, contados retroativamente na data do ajuizamento da demanda".

Rejeita-se, portanto, a prescrição total do direito de ação inovocada pela reclamada.

2. Diferenças salariais. Enquadramento.

Aduz a recorrente que os autores foram enquadrados como Eletricistas de Distribuição II quando da implantação do quadro de pessoal organizado em carreira, e foi baseado nas tarefas efetivamente exercidas. Não podem pretender o cargo de Eletricista Fiscal porque o colega que o exerce está em disfunção e obteve essa classificação por merecimento, além disso, trabalhava em outro local e em tarefas relativas ao seu cargo. Caso não satisfeitos os recorridos com o enquadramento, deveriam ter demonstrado seu descontentamento até 11.07.87, o que não ocorreu. Denota-se, aliás, pelo testemunho dos reclamantes, que o enquadramento obedeceu as tarefas informadas em suas entrevistas. Prequestiona a matéria à luz do art. 5º , II, da Constituição Federal.

Razão parcial lhe assiste.

O art. 461 da CLT dispõe que sendo idêntica a função, a todo trabalho de igual valor, prestado ao mesmo empregador, na mesma localidade, corresponderá igual salário, sem distinção de sexo, nacionalidade ou idade.

Ressalte-se que o reclamado, ao criar quadro de carreira, assume obrigações e, em contrapartida, faz nascer direitos subjetivos aos empregados no desempenho das respectivas funções. A empresa não trouxe aos autos os quadros com descrições das tarefas próprias de cada um, dessarte, tendo-se apenas como fonte de registro o conteúdo das fichas funcionais.

O litígio tem origem no contrato individual de trabalho mantido pelos reclamantes com a recorrente, envolvendo questão singela, solucionável através da prova testemunhal e, no caso, é inegável o direito dos obreiros ao pagamento de diferenças salariais resultantes de equiparação.

As testemunhas, (fls. 275/277) de forma uníssona, esclarecem a controvérsia. Desde a nova estrutura do quadro funcional, os autores sempre exerceram tarefas próprias de Eletricista Fiscal, tal qual o modelo de Elias dos Santos. Darcy Fontana informa que "... desde quando criada a seção de operação tanto os reclamantes como Elias dos santos trabalham em tal

seção, como subordinados do depoente e todos executando as mesmas tarefas...". João Honório dia "... que os reclamantes e Elias executavam as mesmas tarefas de ligações e atendimento de reclamações, sendo que os três também faziam serviços de fiscalização...". O próprio Elias complementa "... que tanto o depoente como o reclamante também executavam tarefas de fiscalização... que em Guarani das Missões fazia serviços de fiscalização, idêntico ao que faziam em Santo Angelo; que os serviços feitos pelos reclamantes em Guarani das Missões, quanto à parte técnica era os mesmos que os reclamantes executavam em Santo Angelo..."É oportuno salientar que a empresa tem quadro de carreira, de sorte que, em qualquer localidade, as tarefas são idênticas nos mesmos cargos. Assim, evidente que a recorrente descumpriu a norma legal ao elencar em nominatas diferentes, cargos iguais e atribuir vencimentos diversos. Portanto, caracterizada a agressão ao art. 5º, II, da Constituição Federal. Todavia, após o advento da Constituição Federal de 1988 o enquadramento em cargo diverso depende de concurso público, que vem a ser um princípio de ordem pública de aplicação superior aos direitos individuais.

Evidencia-se que a prova testemunhal demonstra que a partir de 1991 é que os reclamantes deixaram de exercer as atividades de fiscalização.

Assim sendo, dá-se provimento parcial ao recurso para afastando o comando de enquadramento no cargo de Eletricista Fiscal restringir a condenação ao pagamento de diferenças salariais resultantes de equiparação ao paradigma Elias dos Santos em prestação vencidas a partir de janeiro de 1991 e vincendas.

Ac. 94.002767-4 RO – Julg. 24.10.95 – Publ. 26.02.96 – 3ª Turma
Rel. *Luiz Carlos Silva Barbosa*

Ac. 94.030802-9 RO – CEEE. GRATIFICAÇÃO DE APÓS FÉRIAS. A gratificação de após férias asseguradas por norma coletiva aos empregados da CEEE tem a mesma natureza do terço constitucionalmente previsto (art. 7º , inc. XVII da Constituição Federal), razão pela qual deve ser autorizada a compensação entre ambas. A analogia permite, além disso, a adoção do entendimento esposado no En. nº 145 do TST, o que fulmina definitivamente a pretensão dos autores de receber as parcelas cumulativamente.

(...)

ISTO POSTO:

Insistem os autores em afirmar que a parcela denominada "gratificação de após férias", instituída em acordos coletivos da categoria, possui natureza diversa do terço constitucional devido sobre a remuneração de férias, prevista no art. 7º , inc. XVII da Constituição Federal. Por tal razão, sustentam ilícita a compensação procedida pela reclamada, dada a natureza das parcelas em epígrafe. Lembram que 1º) é fato incontroverso que a "gratificação de após férias" foi instituída pela empresa através de resoluções da extinta autarquia sucedida pela reclamada, tendo sido posteriormente estendida a todos os seus empregados pelo acordo coletivo de 1980; 2º) referida verba tem base de cálculo diversa e inferior à da remuneração de férias, eis que a empresa não considera em seu cálculo parcelas legalmente asseguradas na remune-

ração de férias e ainda asseguradas como devidas nesta remuneração, a exemplo do adicional de periculosidade, adicional noturno, horas extras habituais, etc; 3°) com o advento da CF/88, a demanda procedeu a alteração prejudicial do pagamento da gratificação de férias, efetuando o desmembramento da mesma em duas parcelas, com o fito de burlar a aplicação do preceito constitucional. Porém, em conseqüência, a reforma da decisão, com a condenação da reclamada ao pagamento do terço constitucional sobre todas as férias gozadas de 05.10.88 a 31.10.92.

Por sua vez, sustenta a recorrida que tanto a gratificação de após férias quanto o terço de que trata a norma constitucional possuem idêntico fato gerador, qual seja, o direito às férias, possuindo, igualmente, a mesma finalidade, de assegurar ao empregado melhores condições de gozar suas férias. Daí porque é cabível a compensação de ambas. Invoca a recorrida, ainda, o En. nº 145 do TST, que trata situação análoga à que ora se apresenta.

A nosso ver, sem razão os recorrentes.

O constituinte pátrio, ao assegurar a todos os trabalhadores a percepção de um acréscimo de um terço sobre a remuneração relativa às férias, não criou direito novo, mas apenas procedeu a acréscimo pecuniário a direito preexistente.

Neste sentido, devem ser lembradas as discussões que deram origem ao En. nº 145 do TST. Vinham os trabalhadores, em sede de dissídio coletivo ou através de convenções ou acordos coletivos, ou mesmo individuais, obtendo a direito ao recebimento de uma gratificação, equivalente normalmente a um salário do empregado, às vésperas do período natalino. Daí a denominação "gratificação natalina". Atento a esta situação, o legislador decidiu garantir o pagamento desta parcela indistintamente aos trabalhadores. Instituiu, então, o décimo terceiro salário, através da Lei nº 4090/62. Passo seguinte, proliferaram reclamatórias de empregados visando o pagamento conjunto da gratificação natalina, que já recebiam por força de convenção coletiva, e do décimo terceiro salários, instituído pela Lei nº 4090/62. O TST, consciente da finalidade da nova lei e da natureza da parcela, editou o prejulgado nº 17, hoje Enunciado 145, admitindo a compensação das parcelas.

Situação análoga é a que ora se apresenta: os empregados da reclamada, por força de cláusulas reiteradamente renovadas em acordos coletivos, têm asseguradas a percepção de uma gratificação de após férias, cujo objetivo é, indiscutivelmente, garantir-lhes a necessária suplementação para que possam, efetivamente, fazer frente às despesas oriundas de lazer que buscarão neste período.

A CF/88 nada mais fez do que erguer ao nível constitucional o direito, já por muito obtido, de um pagamento adicional que propiciasse o efetivo gozo de férias, como já dito. Mas não assegurou a estes um novo direito, senão na parte em que ampliou os seus limites. E, por esta razão, deve ser autorizada a compensação.

A fim de melhor exemplificar a questão, vale lembrar que a CF/88 igualmente assegurou aos trabalhadores um adicional mínimo de 50% para as horas extras. E nem por isso algum empregador que já satisfizesse este percentual seria obrigado a incrementá-lo, para a razão de 100%, como seria cuarial se adptássemos o entendimento esposado pelos recorrentes.

Ainda no que pertine à natureza da "gratificação de após férias", cumpre sinalar que o próprio texto da cláusula coletiva que a prevê permite concluir pela inequívoca finalidade e origem da parcela, de assegurar um complemento ao empregado para que possa efetivamente gozar as férias a que tem direito. Com efeito, a cláusula sexta do dissídio de 1980 estabelece que "se o empregado beneficiado pelo item anterior utilizar a faculdade de converter parte do seu período de férias em abono pecuniário, a gratificação de após férias será paga proporcionalmente ao número de dias de férias efetivamente gozadas" (item 6.2, fl. 19). E o item 6.3 estabelece critérios de proporcionalidades nas hipóteses em que o empregado goza de férias inferiores aos trinta dias. Como se vê, não há como dissociar o pagamento da verba ao gozo efetivo das férias. Neste sentido, tem inteira razão o colegiado *a quo* ao afirmar que "indiscutivelmente, o abono de férias instituído pela norma constitucional possui a mesma finalidade da gratificação de férias paga pela empresa, qual seja, acrescentar algo ao salário no período de férias, para fazer frente às despesas extraordinárias ou imprevistas, não suportáveis pelo salário mensal, proporcionando melhores condições ao trabalhador, por ocasião do gozo de férias" (fl. 225).

Por todas as razões alinhadas, mantém-se a decisão atacada.

Em face do prequestionamento lançado pelos recorrentes à fl. 241, tem-se a dizer que: a) a inespecificidade quanto ao inciso do art. 5º da CF/88 supostamente afrontado pela presente decisão absta a precisa manifestação da Turma; b) não há qualquer afronta ao art. 7º , inc. XVII, da Lei Maior, na medida em que o entendimento adotado é o de que o pagamento da verba "gratificação de após férias" satisfaz exatamente aquele direito objeto da norma constitucional citada; c) o mesmo sucede com a art. 142 consolidada, cuja normatividade é atendida pelo pagamento da verba aludida; d) o art. 457, § 1º, da CLT é inaplicável ao caso vertente, em face da natureza da gratificação de após férias, destinada a propiciar ao empregado melhores condições no gozo de suas férias; e) descabida, igualmente, a aplicação do art. 468 ao caso presente, já que a elevação da garantia de percepção de um adicional de férias ao nível constitucional não se traduz em qualquer alteração das condições contratuais pactuadas. Recurso, pois, a que se nega provimento.

Ante o exposto,

Ac. 94.030802-9 RO – Julg. 30.11.95 – Publ. 08.01.96 – 5ª Turma
Rel. *André Avelino Ribeiro Neto*

Ac. 94.035432-2 RO/RA – CEEE GRATIFICAÇÃO DE APÓS-FÉRIAS – A "gratificação de após-férias" prevista nos dissídios dos eletricitários não se confunde com o acréscimo constitucional de 1/3 sobre as férias por serem vantagens provenientes de fontes de direito diversas e apresentarem características próprias que as diferenciam.

(...)

ISTO POSTO:

RECURSO ORDINÁRIO

Inconforma-se a recorrente com a sentença proferida pela MM. Junta que, acolhendo a tese dos reclamantes, a condenou ao pagamento de 1/3 da

remuneração das férias gozadas a partir de 05.10.88 até 01.11.92, com reflexos no FGTS, juros e correção monetária.

Narram os autores, na petição inaugural, que desde o ano de 1980 os empregados da empresa-ré recebem a gratificação denominada "gratificação de após-férias" prevista reiteradamente nos dissídios coletivos de sua categoria profissional, sendo que referida vantagem é deferida a cada empregado a partir do preenchimento de dois requisitos: que tenham ficado à disposição da empregadora durante todo o período aquisitivo das férias e que não apresentem mais de 05 faltas não justificadas nesta época. Acrescentam que aludida parcela é contraprestada no valor do maior salário básico do ano em que o empregado constar oficialmente na escala, na ocasião do retorno das férias, e que, recentemente, a reclamada alterou o critério de satisfação da parcela, remunerando 1/3 no início das férias e 2/3 quando do término, de forma a furtar-se do pagamento do terço constitucional.

Ao contestar o pleito, e novamente em suas razões recursais, a demandada explicita que a gratificação de após-férias prevista em dissídio e a gratificação de férias advinda da CF/88 têm o mesmo escopo sendo perfeitamente viável a compensação da vantagem previamente instituída, que já vinha sendo paga até mesmo em montante superior ao estabelecimento posteriormente, com aquela proveniente da norma constitucional, não configurando qualquer redução em prejuízo dos trabalhadores.

Inicialmente, quanto à gratificação instituída por liberalidade da empregadora, reiteradamente prevista nos dissídios dos eletricitários, tem-se que estas se incluem entre as vantagens obtidas pelo empregado que, em face de sua habitualidade, aderem definitivamente ao contrato de trabalho, inegável, pois, seu caráter nitidamente salarial de forma a integrar o cálculo dos proventos do trabalhador, bem como a impossibilidade de sua supressão unilateral por parte da empresa.

Referida gratificação, decorrente de norma coletiva, em nada se confunde com o acréscimo constitucional de 1/3 sobre as férias, inicialmente, por serem provenientes de fontes de direito diversas. Trata-se este de parcela constitucionalmente prevista e devida compulsoriamente pelo empregador a todo e qualquer trabalhador por ocasião das férias, em complementação ao art. 142 da CLT, sejam estas gozadas ou indenizadas, integrais ou proporcionais, ao passo que a gratificação proporcionada pela reclamada, *sponte sua*, é deferida tão-somente mediante o preenchimento de algumas condições e observância de regras próprias. O fato de ser esta indevida quando o empregado houver sido indenizado pelo não gozo das férias, conforme se verifica na cláusula dissidial, por si só, evidencia a disparidade dos dois institutos, afigurando-se incabível a compensação operada pela empregadora.

Assim, tendo a reclamada furtado-se da satisfação do direito da reclamante à percepção do terço constitucional sobre as férias este é devido a partir de seu nascimento, em 05.10.88, até 01.11.92, quando o pagamento da parcela ora deferida passou a ser prevista em norma coletiva, incidindo sobre tais valores juros e correção monetária, refletindo-se estes nos depósitos fundiários.

Nega-se provimento.

Ac. 94.035432-2 RO/RA – Julg. 29.11.95 – Publ. 08.01.96 – 1ª Turma
Rel. *Ester Pontremoli Vieira Rosa*

Ac. 032365-6 RO – CEEE. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. Diferença assegurada por norma regulamentar. Quando se trata de diferença de complementação de aposentadoria, regrada por normas contidas no regulamento interno, a prescrição é parcial.

(...)

ISTO POSTO:

I – DA CARÊNCIA DE AÇÃO.

A inconformidade da recorrente situa-se na extinção do processo sem julgamento do mérito, porquanto a Junta concluiu pela carência da ação, por ilegitimidade de parte. Com efeito, entendeu o juízo de primeiro grau que a sucessão não tem legitimidade para ingressar em Juízo, para pleitear diferenças de complementação de aposentadoria.

É sabido que com a morte do titular da relação jurídica, sucede-lhe o herdeiro, assumindo todos os direitos e obrigações.

O artigo 12, inciso V, do Código de Processo Civil, subsidiariamente aplicável ao processo do trabalho, por força do disposto no artigo 769, da C.L.T., dispõe no sentido de que o espólio é representado em Juízo, através do inventariante. O artigo 990, *caput* e par. único, ao tratar do inventário e da partilha, é no sentido de que o Juiz nomeará inventariante, comprovando sua legitimação, mediante cópia do termo de compromisso. Logo, a lei processual civil dá legitimidade ao espólio, através do inventariante, para postular em Juízo.

O Decreto nº 85.845, de 26.03.91, que regulamenta a Lei nº 6.858/80, em seu artigo 2º, assim dispõe, *verbis*: "A condição de dependente habilitado está declarada em documento fornecido pela instituição de previdência ou, se for o caso, pelo órgão encarregado, na forma de legislação própria, do processamento do benefício por morte".

Na espécie, em face dos documentos de fls. 11/12 – certidão do óbito e certidão expedida pelo INSS – a Junta, com amparo na Lei nº 6.858/80, regulamentada pelo Decreto nº 85.845, de 26.03.91, julgou a Sucessão de Alcir Bandeira Lima habilitada, na pessoa da viúva Zilá de Oliveira Lima.

A sucessão está, pois, em Juízo pretendendo haver o pagamento de vantagens que, por força do contrato de trabalho, lhe são conferidas, *máxime*, quando titular do direito, porventura lesado. Incorre, pois, em equívoco a sentença, no sentido de que se trata, na espécie, de "direitos personalíssimos" que ninguém, além do empregado falecido, pode pleitear.

Assim, a partir do princípio de que a recorrente, à luz do direito posto, tem legitimidade ativa para ingressar em Juízo, para postular vantagens decorrentes do contrato de trabalho, o provimento do recurso se impõe, *máxime*, quando não está configurada a hipótese de incidência da norma do artigo 267 e seus incisos do Código de Processo Civil.

02 – Da Prescrição.

Concluiu a sentença esteja prescrita a ação para haver diferenças de complementação de aposentadoria.

O instituto da complementação dos proventos de aposentadoria, todavia, é regrado por normas contidas no regulamento interno da recorrente, enquanto assegura, na inatividade, os mesmos direitos que o empregado recebia, quando vigente o contrato. Constitui, de forma inequívoca, eficácia de relação

jurídica de emprego. Assim, inclui-se entre àquelas obrigações de trato sucessivo e havendo infração continuada, a prescrição será sempre parcial.

Na espécie, é incontroverso que o contrato de trabalho foi extinto por aposentadoria por tempo de serviço, a 01.02.91 e o ex-empregado veio a falecer a 07 de junho de 1993 (fl. 11). A reclamatória, a seu turno, foi ajuizada a 30.05.94, como atesta o protocolo de fl. 02, ou seja, há menos de dois anos da ocorrência do óbito.

Logo, não há prescrição a pronunciar. Ainda que assim não fosse, melhor sorte não encontraria o apelo, em face da jurisprudência cristalizada no Enunciado nº 327, da Súmula do TST, o que se invoca, apenas para argumentar.

Por tais fundamentos, o provimento do recurso se impõe, para determinar a remessa dos autos ao juízo de origem, para regular o processamento.

Ac. 94.032365-6 RO – Julg. 17.10.95 – Publ. 09.10.95 – 2ª Turma – Rel. *Maria Guilhermina Miranda*

Ac. 94.028414-6 RO – Empregado admitido como "Pessoal de Obras" pela extinta autarquia, sucedida pela reclamada, está ao abrigo das disposições contidas na Lei Estadual nº 3.096/56, por força do disposto nas resoluções 1741/63 e 183/67.

Recurso da reclamada improvido.

(...)

DO MÉRITO.

Primacialmente, convém salientar que o juízo de primeiro grau não condenou a reclamada ao pagamento da complementação de proventos de aposentadoria nos termos do da Lei 3096/56 como sustenta equivocamente a recorrida nas suas razões de recurso fl. 131, sendo a presente ação meramente declaratória. A decisão recorrida declarou ser o reclamante, forte nas Resoluções nºs 1741/63 e 183/67, mais o artigo 7º do ADCT da Constituição Estadual/RS, titular dos direitos previstos na Lei Estadual nº 3096/56 e que autorizou a reclamada a proceder o desconto do valor de 2% da remuneração do reclamante.

A reclamada se rebela sob a argumentação de que o reclamante é empregado puramente celetista, com regime jurídico regido unicamente pela CLT, e que a vantagem prevista na Lei 3096/56, só é cabível aos chamados servidores do quadro da ex-autarquia, pelo regime estatutário, condição não alcançada pelo recorrente.

Razão não lhe assiste.

A resolução nº 183/87 (doc. fl. 07) estendeu aos servidores contratados, entendendo-se como tais, também àqueles da antiga autarquia, independentemente do regime jurídico, direitos e obrigações previstos na Lei 3096/56.

Para a perfeita compreensão do litígio, impõe-se sejam examinadas as categorias funcionais existentes na autarquia estadual, antes de sua transformação em sociedade de economia mista. Consoante com o Decreto Estadual nº 3.99/52, artigo 73, além dos quadros funcionais constituídos de funções isoladas, de provimento mediante prova de habilitação e dos cargos

de chefia e direção, contava a autarquia com mais duas categorias de colaboradores. Estas categorias eram compostas por técnicos nacionais e estrangeiros e o pessoal de obras, com salários e vantagens fixados no ato de admissão e dispensáveis quando da conclusão das obras. De conseqüência, o pessoa de obra era contratado para a execução de um trabalho certo e, uma vez cumprida a tarefa, justificava-se o automático desligamento, porque inexistente o motivo para que integrasse o quadro de pessoa. Logo, a temporariedade era de próprio serviço e não da forma de admissão.

Com efeito, a Lei Estadual nº 4136/61, autorizou a organização da Companhia Estadual de Energia Elétrica – sociedade de economia mista que sucedeu à comissão Estadual de Energia Elétrica, autarquia estadual, estabeleceu em seu artigo 12, que os então servidores autárquicos, assim compreendidos "os do quadro e os contratados, inclusive, os não enquadrados" passariam à situação jurídica de empregados respeitados, integralmente, os direitos, vantagens e prerrogativas já adquiridos ou em formação, previstos, não só na lei nº 1751/52, mas, também nas Resoluções invocadas, como declarou o juízo *a quo*.

Por outro lado, a reclamada argúi a inconstitucionalidade dos artigos 6º e 7º do ato das Disposições Constitucionais e Transitórias, da Constituição Estadual do RGS. Aduz que a Carta Política do estado nos seus artigos 6º e 7º, do ACDT, criou, para os empregados celetistas da sociedade de economia mista, um modelo atípico de regime jurídico, com direitos que não afinam à prescrição dos artigos 173 parágrafo 1º e 22, item I, da Constituição Federal.

Sem razão.

Não se trata, ao contrário do que sustenta o recorrente, de legislar sobre matéria trabalhista, mas sim, de legislar sobre a Administração Pública no âmbito estadual, criando vantagens específicas, direcionadas a empregados sujeitos à coordenação da Administração Pública Estadual, pelo que nenhuma inconstitucionalidade existe, no aspecto.

Nega-se provimento ao recurso.

Ac. 94.028414-6 RO – Julg. 23.10.95 – Publ. 08.01.96 –
Turma Especializada
Rel. *Antonio Johann*

Ac. 94.028358-1 – EQUIPARAÇÃO SALARIAL. Reconhecida a existência de Quadro de Carreira, o empregado não faz jus às diferenças pela equiparação salarial se o próprio artigo 461 consolidado que prevê o tratamento isonômico, ressalva a sua ineficácia quando o empregador mantém os seus funcionários em Quadro de Carreira organizado, ex vi parágrafo 2º do referido dispositivo.

(...)

ISTO POSTO:

1. EQUIPARAÇÃO SALARIAL.

Irresignado com a decisão de primeiro grau, o reclamante recorre, via recurso ordinário, visando à condenação da reclamada ao pagamento de diferenças salariais decorrentes do deferimento da sua equiparação salarial com o paradigma apontado na exordial.

Aduz, para tanto, que efetivamente o Quadro de Carreira implantado em 03.08.77 estava devidamente homologado e que o de 01.07.91, por não estar homologado, desatenderia aos requisitos estabelecidos pelos Enunciados nºs 6 e 231 do TST, dando justificativa ao cabimento do pleito. Requer, destarte que a não homologação desse Quadro de Carreira da reclamada, referente ao ano de 1991, seja aceito como pressuposto essencial ao deferimento do pedido de equiparação. Salienta que foi requerida a pena de confissão à reclamada por esta não ter trazido aos autos o Quadro de Carreira de 1991, mesmo que não homologado.

É fato incontroverso nos autos que a reclamada possui o seu pessoal organizado em quadro de carreira, e a ausência de controvérsia advém exatamente da manifestação do autor à fl. 148 quando diz "que está enquadrado como Eletricista de Distribuição Redes II".

Sem razão o recorrente no que tange a sua postulação quanto à equiparação salarial, eis que, uma vez reconhecida a existência de quadro de carreira, jamais o autor poderia ter postulado diferenças pela equiparação se o próprio artigo 461 consolidado, que prevê o tratamento isonômico, ressalva a sua ineficácia quando empregador mantém seus funcionários em Quadro de Carreira organizado *ex vi* parágrafo 2º do referido dispositivo.

Entende este Relator que, havendo Quadro de Carreira, com as promoções alternadamente por antiguidade e merecimento, não há possibilidade da equiparação, por expressa exclusão legal. Afirma-se mais: o Quadro de Carreira, que se entende como o conjunto de cargos e funções organizadas em carreira, e pelo qual se garante ao empregado a promoção pelos critérios de antiguidade e merecimento, ao contrário do que pode parecer, é uma auto-limitação imposta pelo próprio empregador, eis que não há a menor dúvida que o empresário está se excluindo o livre arbítrio da empresa para passar a obedecer regras invioláveis: promoção por antiguidade (fator objetivo, alheio à vontade empresarial) e por merecimento (fator subjetivo, onde apenas aí entra sua vontade, mas que está devidamente regulamentado).

Na situação dos autos não há que se falar em equiparação salarial, visto que os cargos (e as competentes funções) estão devidamente disciplinadas no Quadro de Carreira Vigente.

Valentin Carrion ("Comentários à Consolidação das Leis do Trabalho", Editora Revista dos Tribunais, 1975, pág. 209) ao tecer considerações sobre este artigo 461 afirma que: "2. Quadro de Carreira. Sua existência impede a decretação de igualdade salarial; para tal deve estar homologado e que, efetivamente, as promoções por merecimento não superem as de antiguidade e se alterem".

Sobre este tema, Orlando Gomes, ao escrever seu "Salário no Direito Brasileiro", editado por José Konfino, em 1947, pág. 97, traz: "A organização deve constar de regulamento da empresa ou de contrato coletivo de trabalho a fim de que possa ser contatada sua aplicação para os efeitos previstos. Não bastaria assim, a alegação, e mesmo a prova do empregador de que promove seus empregados por antiguidade. É necessário que a empresa possua quadro organizado de carreira. O direito do empregado ao acesso deve estar plenamente garantido, de modo impessoal".

Assim dispõe o Enunciado nº 231 do Colendo TST que é eficaz, para os fins do artigo 461, parágrafo 2º, da CLT, a homologação de quadro organizado de carreira pelo Conselho Nacional de Política Salarial.

Improcede, assim, qualquer postulação do reclamante de diferenças salariais decorrentes de equiparação salarial.

Ac. 94.028358-1 RO – Julg. 30.10.95 – Publ. 08.01.96 –
Turma Especializada
Rel. *José Aury Klein*

Ac. 94.006334-4 RO – BÔNUS ALIMENTAÇÃO. Inativos. Instituída a vantagem em 1987, os jubilados anteriormente à criação do direito, não estão resguardados pela existência de fato gerador a ensejar a pretensão deduzida.

(...)

2. Complementação dos proventos de aposentadoria.

Busca a demandada eximir-se da condenação ao pagamento de diferenças de complementação dos proventos de aposentadoria decorrentes da integração do "Bônus-Alimentação", aduzindo, em síntese, que a pretensão deduzida em Juízo não encontra amparo nas disposições legais que disciplinam a aposentadoria complementar. Afirma que a parcela em questão, criada para atender ao Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT, instituído pela Lei nº 6.321/76, é devida exclusivamente aos empregados que se encontram em atividade. É parcela condicionada à ocorrência de efetiva prestação laboral, sequer servindo de base de incidência para fins de cálculo da contribuição previdenciária. Entende, ainda, ser inaplicável, à espécie, o parágrafo 3º, do art. 38 da Constituição Estadual, o qual apenas estabelece a forma de reajustes dos proventos de aposentadoria, não disciplinando a composição destes.

Sem razão, contudo.

Como bem asseverou a r. decisão revisanda, não há prova nos autos de que a demandada se beneficiasse dos incentivos fiscais previstos na Lei 6.321/76, que instituiu o Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT. Por outro lado, as cláusulas dissidiais asseguradoras da vantagem (cláusulas 7ª, 4ª, 5ª, 8ª, 22ª e 19ª – fls. 74, 101, 117, 164, 207 e 259, respectivamente) não afastam a natureza salarial da vantagem em questão. Conseqüentemente, o fornecimento da parcela resultou em ganho para os trabalhadores, restando inegável seu caráter alimentar, na esteira do entendimento cristalizado no verbete sumular nº 241 do C. TST.

Há de ser afastado, também, desde logo, o argumento de que o "Bônus-Alimentação" não constitui base de incidência para a apuração dos valores a serem recolhidos ao órgão previdenciário. Competia à empresa observar corretamente as parcelas componentes da remuneração do obreiro que deveriam sofrer a incidência do percentual alusivo à contribuição previdenciária. Desta sorte, não podem os autores ser responsabilizados pelo inadimplemento da recorrente.

No mais, a matéria foi bem apreciada pelo Juízo de origem e, em relação à inconformidade da reclamada, não merece qualquer reparo. Os reclamantes são ex-servidores da extinta Autarquia Estadual sucedida pela demandada, que passaram à condição de seus empregados quando da transformação do regime jurídico, verificada em 10 de janeiro de 1964, por autorização da Lei 4.136/61, sendo-lhes estendidos os direitos, vantagens e prerrogativas já

adquiridos ou em formação, previstos na legislação estadual e nas resoluções do Conselho estadual de Energia Elétrica, aprovadas pela autoridade superior (fl. 425).

A Lei nº 3.096/56, por sua vez, já havia garantido aos servidores inativos o direito à percepção de proventos idênticos à remuneração auferida por aqueles que se encontravam em atividade. Com efeito, afasta a prescrição do direito de ação, impositiva a confirmação da decisão proferida na Instância de origem, que entendeu fazerem jus os reclamantes à incorporação do "Bônus-Alimentação", em seus proventos de aposentadoria.

Mais recentemente, o parágrafo 3º do art. 38 da Constituição Estadual não só assegurou a revisão dos proventos de aposentadoria, na mesma proporção em que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, como preoconizado no apelo, mas, também, estendeu aos servidores inativos quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos àqueles que permanecem em atividade (fl. 342).

Confirma-se o julgado.

Ac. 94.006334-4 RO – Julg. 03.10.95 – Publ. 08.01.96 – 3ª Turma
Rel. *Armando Cunha Macedônia Franco*

Ac. 94.016039-0 RO – CONTRATAÇÃO POR PESSOA INTERPOSTA. CONFIGURAÇÃO DO VÍNCULO EMPREGATÍCIO. Salvo os casos de trabalho temporário e de serviço de vigilância, é ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços, mormente quando comprovada a existência na relação com este de todos os elementos configuradores do contrato de trabalho.

(...)

2. DO VÍNCULO DE EMPREGO:

Busca a recorrente o reconhecimento da existência de contrato de trabalho entre as partes, sustentando a fraude da sua contratação por interposta pessoa.

Razão lhe assiste.

Já bastante conhecida nesta Justiça Especializada o expediente adotado pela reclamada CEEE de utilizar-se, sob a contratação de interpostas pessoas, da prestação de serviços essenciais ao seu funcionamento, ou mesmo necessários e adequados à sua finalidade e objeto, reforçando, assim, seu próprio quadro de pessoal. O caso dos autos identifica-se perfeitamente com tal situação.

A documentação juntada aos autos comprova de forma robusta a existência de relação empregatícia entre as partes. O próprio contrato celebrado entre a CEEE e as empresas MAYRA – SERVIÇOS EMPRESARIAIS LTDA. (fls. 260/271), MOBRA SERVIÇOS EMPRESARIAIS LTDA. (fls. 272/286) e SERVICON – SERVIÇOS DE LIMPEZA LTDA. (fls. 287/313) evidencia tratar-se de fornecimento de mão-de-obra e não de mera prestação de serviços como pretende convencer a reclamada. As cláusulas contratuais deixam clara a subordinação à CEEE, a qual orienta e instrui o trabalho contratado. Conforme a cláusula 3.1.1 dos contratos, os quais são iguais (fls. 261/273 e 288), as tarefas constituem-se na preparação e operação de equipamentos de

entrada de dados, digitação e verificação dos dados, de acordo com a orientação e instruções transmitidas pelos Supervisores da CEEE. Também a carga horária a ser prestada era definida pela CEEE, conforme cláusulas 3.2.1 e 3.2.2, às mesmas filhas. O próprio pagamento, como definido na cláusula 4ª, fls. 274 e 291, contraprestava os valores dos homens-hora efetivamente trabalhadas e pagos pela contratada, incluindo o repouso remunerado, o que deixa evidente que o que ocorria era mero repasse de salários através da contratada. O contido na cláusula 4.1.1., às fls. 274 e 291, reforça o convencimento neste sentido, ao estabelecer que nos trabalhos em hora extraordinária, requisitados pela fiscalização da CEEE, os percentuais de adicionais de acréscimo serão os estabelecidos pela legislação trabalhista vigente. O próprio salário a ser pago aos trabalhadores contratados pela prestadoras de serviço têm base nos pagos pela CEEE a seus empregados, conforme determinam as cláusulas 5.1 e 5.2, às fls. 275 e 292. A par disto, a cláusula 8.1., às fls. 267, 176 e 293, é expressa ao estabelecer que a contratada fornecerá todo o pessoal necessário à execução dos serviços, o que evidencia tratar-se de fornecimento de mão-de-obra e não de prestação de serviços. A Cláusula 8.2 (mesmas folhas) reserva à CEEE o direito de exigir a substituição de qualquer um dos empregados que não estiver dentro do rendimento mínimo estabelecido, bem como, nos casos de indisciplina ou comportamento incondizente. É o direito de despedir, que só pode ser atribuído ao empregador. Não resta dúvida, portanto, que as próprias cláusulas do contrato firmado entre as empresas demonstram que a reclamada é quem dirigia os serviços e assalariava os empregados, bem como decidia o despedimento. Da mesma forma caminha a prova oral produzida. Tanto a testemunha Aldo, quanto a testemunha Iracema (fls. 663/665), ambas da reclamante, são uníssonas em afirmar que a reclamante era digitadora na reclamada, e subordinada às determinações desta, através da Chefia da Seção Comercial, que diariamente distribuía as tarefas. De ver-se, ainda, que o setor de digitação estava perfeitamente inserido na atividade da reclamada, sendo-lhe essencial, pois informou a testemunha Aldo, que as tarefas eram de "digitação de leitura e da arrecadação bancária" (fl. 664). Portanto, robustamente demonstrada a existência dos elementos caracterizadores do contrato de trabalho. Figuram as prestadoras de serviços como meras interpostas pessoas, repassando à reclamante os salários que eram pagos pela reclamada. Ressalte-se, por oportuno, que a reclamante prestou seus serviços de digitação à reclamada ininterruptamente, desde 16.11.87. De salientar-se, ainda, com máxima *venia* do entendimento do Juízo *a quo*, que deve ser afastada na hipótese a aplicação do Enunciado nº 331, II do TST. O Estado, ao utilizar-se da força de trabalho do obreiro, merece o mesmo tratamento dispensado ao empregador privado. Entendimento contrário desestimula o concurso público imposto pela Constituição da República para a admissão de pessoal nos órgãos da administração pública, em prejuízo dos trabalhadores, inclusive pelo incentivo à angariação de mão-de-obra, por interposta pessoa.

Provido o recurso, para reconhecer a existência de vínculo empregatício entre as partes, pelo que determina-se a baixa dos autos à MM. JCJ de origem, a fim de que sejam julgados os demais itens do pedido inicial.

Ac. 94.016039-0 RO – Julg. 14.11.95 – Publ. 08.01.96 – 1ª Turma
Rel. *Belatrix Costa Prado*

Ac. 94.002362-8 RO – CEEE. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. PRESCRIÇÃO TOTAL. Não incide a prescrição exintiva quanto a direitos de complementação de aposentadoria, eis que se constitui em parcela renovável mês a mês. Exceção é feita, contudo, quando tal complementação de proventos decorrer do reconhecimento de direito na vigência do contrato de trabalho que já tiver sido extinto há mais de dois anos, hipótese inocorrente na espécie. Prescrição total não consumada.

(...)

2. COMPLEMENTAÇÃO DE PROVENTOS DE APOSENTADORIA. DIFERENÇAS. Inconforma-se a recorrente contra a condenação ao pagamento de diferenças de complementação de proventos de aposentadoria, decorrentes da incorporação do adicional por tempo de serviço.

Razão lhe assiste.

Fundamenta-se a pretensão do autor na Lei Estadual 7057/76, cujo art. 1º dispõe que "O tempo de serviço prestado em atividade vinculada ao regime da Lei Federal nº 3807, de 26 de agosto de 1960, ...(vetado)... poderá ser computado, na forma prevista nesta Lei pelo funcionário... (vetado)... para obtenção de aposentadoria voluntária, bem como para cálculo dos proventos de aposentadoria, voluntária ou compulsória, e dos vencimentos de disponibilidade" (fl. 49). Assim, dúvida não há de que o tempo de serviço prestado à iniciativa privada (tema da referida Lei 3807/60) será computado, inclusive, para o cálculo dos proventos de aposentadoria.

O que o autor pretende, contudo, é a contagem do tempo de serviço prestado na iniciativa privada para fins de percepção, na inatividade, do adicional por tempo de serviço de 30%, vantagem que a Lei 7057/76 não garante, eis que trata apenas (de maneira geral, para todos os servidores públicos) da contagem desse tempo para obtenção e cálculos de proventos de aposentadoria. Ora, dita vantagem é própria da CEEE, e somente se obtém através do tempo de serviço prestado para a CEEE. A lei não determina o cômputo do tempo para todos os efeitos. Por outro lado, não se trata, *in casu*, de proventos de aposentadoria, mas da complementação desses proventos.

Gize-se, ainda, que os funcionários em atividade não aproveitam, para fins de percepção do adicional em questão, o tempo de serviço prestado para a iniciativa privada, não havendo fundamento para que obtenham a vantagem na inatividade.

Assim, impõe-se reformar a sentença de origem, para absolver a reclamada da condenação, restando prejudicado o exame dos demais itens do recurso, a reverter ao autor os ônus processuais.

Ac. 94.002362-8 RO – Julg. 06.12.95 – Publ. 08.01.96 – 1ª Turma
Rel. *Terezinha Maria D. S. Correia*

Ac. 93.029292-8 RO/RA – CEEE. TITULARIDADE DE DIREITOS. Ao chamado pessoal de obras é aplicável – dada a condição de contratados – os direitos e obrigações previstos na Lei 3096/56. Incidência à espécie do previsto na Resolução 183/67 editada pela reclamada. Recurso ordinário do reclamante a que se dá provimento.

(...)

RECURSO ADESIVO DA RECLAMADA

A reclamada pretende seja pronunciada à espécie a prescrição do direito de ação do autor quanto à sua pretensão. Para tanto, assevera que o recorrido foi admitido em 04.07.60, na categoria de "pessoal de obras", regido pela CLT, não lhe sendo aplicável o previsto nas Leis 1751/52 e 3096/56, uma vez que essas últimas são aplicáveis apenas aos servidores "ex-autárquicos". Com decorrência de tal fato, aduz que o direito pretendido pelo autor encontra-se totalmente prescrito, na medida em que a alegada lesão teria ocorrido há mais de dois anos. Aplicável, *in casu*, em seu sentir, o contido no Enunciado 294 do TST, especialmente quando a admissão do recorrido ocorreu em 04.07.60 e a Resolução 183 data de 05.06.67.

Sem razão. O fato do autor ter sido admitido na ré em 04.07.60, não impõe seja pronunciada a prescrição do direito de ação relativamente à sua pretensão, que diz respeito ao reconhecimento da titularidade de direitos previstos em Lei Estadual, na forma de Resoluções editadas pela ré, que, embora datem de tempo muito anterior ao ajuizamento da ação, são condizentes com situação atual, qual seja, da possibilidade do autor ser considerado titular de direitos, com decorrente desconto de determinado percentual sobre seu salário-base.

Mantém-se, pois, o decidido em primeira instância.

RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE

Insurge-se, o reclamante, contra a sentença recorrida. Assevera-se que é titular dos direitos insertos na Lei Estadual 3096/56, consoante Resoluções 1741/69 e 183/67. Por isso, aduz dever ser autorizado o desconto da contribuição sobre seu salário básico, no percentual de 2%, prevista no art. 2º da Lei referida, desde a data de sua admissão.

Tem razão. Veja-se, inicialmente, que o Decreto Estadual 3599/52, estabeleceu duas categorias de servidores: autárquico e contratados (art. 73, inciso I e II). Aos primeiros – nos termos do art. 73, inciso I, do Decreto-lei 3599/52 – eram assegurados os direitos previstos na Lei 1751/52, como, por exemplo, o direito à aposentadoria (inciso IX). De conseguinte, os direitos decorrentes da Lei Estadual 3096/56, assegurados pela Resolução 183/67, teve em mira os servidores contratados, não os estatutários, haja vista que àqueles já eram assegurados tais direitos, conforme referido acima. De outro lado, no tocante especificamente aos servidores contratados, há de se entender como nesses incluídos o pessoal de obras, que, na verdade, sob o regime celetista foi contratado. Nesse sentido, o Decreto-lei 3599/52 (art. 73, inciso V) é expresso ao mencionar que "as condições fixadas nas Portarias de admissão de servidores, prevalecem como as estabelecidas em regime contratual". Logo, inexistiu qualquer restrição ao pessoal de obras. Pelo contrario, a generalidade como tratado o assunto, e a evidente condição de celetista do pessoal de obras, impõe reconhecer que aos mesmos alcança o previsto na Resolução 183/67.

Dá-se, dessa forma, provimento ao recurso para reconhecer ao reclamante a titularidade dos direitos previstos na Lei Estadual 3096/56, na forma da Resolução 183/67, autorizando o desconto de 25% sobre o salário base, a teor do art. 2º da mencionada lei estadual, conforme pleiteado na inicial.

Ac. 93.029292-8 RO/RA – Julg. 06.09.95 – Publ. 09.10.95 – 1ª Turma

Rel. *Edir Inácio da Silva*

Ac. 94.030762-6 RO – CERCEAMENTO DE DEFESA. Caso em que ocorre a nulidade processual por cerceamento de defesa, porque as contradições entre os laudos periciais poderiam ter sido sanadas pela prova testemunhal, cuja produção foi indeferida.

(...)
ISTO POSTO:
PRELIMINARMENTE – CERCEAMENTO DE DEFESA

Argüi o reclamante prefacial de nulidade do processado por cerceamento de defesa. Sustenta que o laudo pericial foi omisso ao não mencionar a existência de um posto de abastecimento no seu local de trabalho, além de não responder, precisamente, aos quesitos formulados. Refere ter juntado cópia de outro laudo, apresentado no processo movido por Jonival Coimbra contra o reclamado (processo em tramitação na 1ª JCJ de Santa Cruz do Sul). Diz que esse reclamante também trabalhava como soldador para o reclamado e que, tal como ele, também foi vítima da supressão do adicional de periculosidade. Aponta que lá o perito constatou a existência de um posto de abastecimento de máquinas e veículos, além de depósito de combustíveis no local de trabalho, concluindo pela configuração de área de risco. Afirma, ainda, ter-se socorrido da divergência entre os laudos para sustentar a necessidade da oitiva de testemunhas, a fim de provar suas alegações, tendo o MM. Juízo, indeferido a produção da prova e encerrado a instrução, momento em que pediu o registro de protesto antipreclusivo.

Vinga o apelo. As bem lançadas razões de recurso do reclamante dão conta de que, realmente, houve cerceamento de defesa. Com efeito, milita em seu favor a presunção de que o local de trabalho apresenta risco. Se assim não fosse, não haveria explicação para a percepção do adicional de periculosidade por tão longo tempo (março/84 a outubro/93). É verdade que o direito à percepção do adicional cessa com a eliminação do risco, a teor do artigo 194 da CLT. Todavia, não há qualquer elemento nos autos ensejador de tal convencimento.

O perito nomeado (fls. 66 a 69) concluiu inexistente a periculosidade nas atividades desenvolvidas pelo reclamante por não haver depósito de combustíveis superior a 200 litros e também porque não transitava ele na denominada "área de risco", onde havia uma bomba de abastecimento de máquinas e veículos. Ocorre que o reclamante juntou (fls. 73 a 79) a cópia do laudo apresentado em processo em que um colega seu de serviço (Jonival Coimbra) promova contra o reclamado (Município de Santa Cruz do Sul), em trâmite, na época, em outra JCJ. Aquela inspeção foi realizada alguns dias após a do presente processo (ou seja, a do reclamante foi realizada em 25.01.94, enquanto que a de Jonival ocorreu em 09.02.94 sendo constatada a inexistência de periculosidade, informando o *expert* haver depósito permanente de materiais inflamáveis como óleo diesel e solvente, em quantidade superior a 200 litros. Constatou, ainda, que, na parte externa da oficina, existe uma bomba de abastecimento de máquinas e veículos com tanque de óleo diesel com capacidade de 15.000 litros. Concluiu, então, que aquele reclamante (Jonival), exercendo a função de soldador (a mesma de Eugênio), circula "dentro dessa área de risco, no mínimo quatro vezes por dia, de forma habitual e repetitiva ao longo das jornadas de trabalho" (fl. 14). Apresenta,

ainda, no laudo, algumas fotos do local, onde se vêem tonéis de combustíveis. Sinala-se, outrossim, não haver manifestação do reclamado acerca do laudo pericial, nem sobre a impugnação do reclamante.

Dessa forma, a providência mais acertada na ocasião seria a oitiva das testemunhas do autor (e também do reclamado), tal como requerido, para que não restasse, dúvidas sobre a existência ou não de uma bomba de abastecimento e se há ou não armazenamento de combustível no local, bem como se o reclamante transitava ou não na área de risco. Nesse sentido, inclusive, o parecer da douta Procuradoria Regional do Trabalho (exarado às fls. 116 a 118). O MM. Juízo *a quo*, todavia, conforme consta da ata de audiência (fl. 87), indeferiu o pedido de oitiva das testemunhas, e encerrou a instrução.

Entende-se fundamental, nesse caso, a produção da prova testemunhal, em face da divergência entre os peritos, mormente pelo curto espaço de tempo transcorrido entre uma inspeção e outra.

Assim, acolhe-se a argüição de cerceamento de defesa, anulando-se o processado a partir do encerramento da instrução, determinando-se o retorno dos autos à MM. JCJ de origem para sua reabertura, a fim de que sejam ouvidas as testemunhas tanto do autor como do reclamado, restando prejudicada a análise dos demais itens do recurso.

Ac 94.030762-6 RO – Julg. 24.20.95 – Publ. 27.11.95 – 3ª Turma
Rel. *Mário Chaves*

AC. 94.034651-6 RO. NULIDADE POR CERCEAMENTO DE DEFESA. Inexistência de causa para a anulação do processado por cerceamento de defesa.

(...)

ISTO POSTO:

I. Nulidade por cerceamento de defesa.

Sustenta a recorrente a nulidade da sentença ao argumento de que houve cerceamento de defesa.

Tal cerceamento, ao ver da reclamada, consistiria em: (1) após duas destituições, sem sua cientificação, ter sido nomeado para realização da perícia técnica destinada à verificação da insalubridade o perito Cézar Bimbi, inimigo pessoal dos diretores da reclamada e de seus procuradores, pautando-se seu trabalho por flagrante parcialidade; (2) por ter impugnado a nomeação de dito perito, indicando assistente técnico, não obtendo êxito em ambas as pretensões; (3) por não ter prestado suficientemente, o perito, os esclarecimentos ao laudo pela mesma solicitados, necessários ao deslinde da questão. Por fim, assim declina: Sendo manifesto o cerceamento de defesa na espécie, bem assim, os indubitáveis prejuízos do mesmo advindos, impõe-se seja decretada a nulidade da sentença recorrida, embasada em perícia indiscutivelmente viciada, reabrindo-se a instrução, com a destituição do perito do juízo, por todas as razões esposadas, e a nomeação de outro expert, idôneo isento, para conduzir os trabalhos periciais, oportunizando-se, ainda, à reclamada, a indicação de assistente técnico, para que acompanhe o procedimen-

to pericial, no qual deverão ser prestados os esclarecimentos indispensáveis ao deslinde do litígio, propositadamente omitidos pelo perito do juízo.

Há que se afastar a pretensão.

Segundo o art. 794 da CLT, as nulidades só serão declaradas quando resultar dos atos inquinados manifesto prejuízo às partes litigantes.

O prejuízo, no caso, à reclamada, consistiria em não poder lançar mão da exceção de suspeição contra o perito nomeado pelo juízo, Sr. Cézar Bimbi. Este prejuízo não sofreu, pois, quando teve vista do laudo subscrito pelo referido profissional (fls. 260/4), poderia ter utilizado o procedimento acima, previsto pela própria CLT e disciplinado detalhadamente pelo CPC subsidiário.

Veja-se que teve visita do laudo em 18/08/89 e nada providenciou, tendo ocorrido o prosseguimento da audiência de instrução em 19/03/90 (fl. 280). Apenas em 10.09.90, portanto um ano depois, o reclamado traz aos autos uma petição suscitando a suspeição do perito e requerendo sua destituição (fls. 298/299), apresentando os documentos de fls. 300/329, os quais absolutamente nada provam em desabono à figura do perito, ou sobre eventual inimizade dos sócio-gerentes e/ou dos procuradores da reclamada com o perito nomeado pelo juízo.

Portanto, além de completamente inoportuna, a petição de fls. 298/9 é totalmente improcedente no que toca ao seu conteúdo, porque não provada a inimizade alegada.

Também não teve prejuízos pela impossibilidade de nomear assistente técnico, porque este profissional é de confiança da parte e o perito o é do juízo, sendo que, no caso, se pretendia indicar assistente o momento próprio para tanto seria a audiência retratada à fl. 50, não tendo se manifestado a respeito. Refira-se, por oportuno, que o perito, em seu laudo, diz que a inspeção foi acompanhada pelo assistente, Dr. Piantá, justamente aquele a que se refere a reclamada na petição de fl. 272.

Ainda a este respeito, a CLT dispõe que as nulidades não serão pronunciadas quando for possível suprir a falta ou repetir o ato (art. 796). Em assim sendo, considerando-se que o juiz não está adstrito ao laudo pericial, podendo constituir o seu convencimento com outros elementos ou fatos provados nos autos (CPC, art. 436), estes existentes e suficientes a elucidar, largamente, a questão referente à insalubridade, é totalmente despropositada a anulação do processado nessa oportunidade.

Ac. 94.034651-6 RO – Julg. 23.11.95 – Publ. 11.12.95 – 5ª Turma
Rel. *Fernando Krieg da Fonseca*

Ac. 94.024151-0 RO – CERCEAMENTO DE DEFESA. Não se constata cerceamento de defesa quando o juízo dispensa a produção de outras provas por já ter elementos suficientes a formar sua convicção.

(...)

PRELIMINARMENTE

Cerceamento de defesa.

Argüí o reclamante que foi cerceado seu direito de defesa, uma vez que indeferida a perícia técnica contábil e ainda o depoimento de uma de suas testemunhas.

Sem razão.

Inexistente cerceamento de defesa pelo encerramento da instrução sem produção de perícia contábil e prova testemunhal quando há nos autos confissão do próprio reclamante no sentido de que os documentos juntados aos autos comprovam a relação de emprego. Na impugnação do reclamante de fl. 67, o mesmo afirma que "... já existe prova escrita juntada à peça preambular que dão conta que o Reclamante prestou seus serviços com exclusividade à Reclamada...". O próprio autor disse que já havia prova documental suficiente para comprovar o vínculo de emprego.

Ressalte-se que não há registro em ata do indeferimento da perícia contábil postulada na inicial, ato este necessário para caracterizar cerceamento de defesa. Os elementos probatórios dos autos são suficientes para o deslinde da controvérsia.

Mesmo que não houvesse a declaração do reclamante, inexistiria ainda assim cerceamento de defesa. O Juiz tem o poder de dispensar a produção de outras provas por considerar que detém elementos suficientes para formar a sua convicção.

Assim, tanto por ter inexistido o registro em ata do pedido de produção de outras provas, bem como por ausente o protesto anti-preclusivo de parte do reclamante, e por ter o Juiz o poder de considerar encerrada a instrução processual com o conjunto probatório que lhe foi apresentado, não se trata, a hipótese, de cerceamento de defesa.

Rejeita-se a prefacial.

Ac. 94.024151-0 RO – Julg. 24.10.95 – Publ. 08.01.96 – 3ª Turma
Rel. *Luiz Carlos Silva Barbosa*

Ac. 93.023871-0 RO. CERCEAMENTO DE DEFESA. Ficta confessio aplicada ao reclamante. O fato de não ter sido ouvida a testemunha pelo obreiro arrolada, na audiência em que lhe foi aplicada a pena de confissão quanto à matéria de fato, não importa em cerceamento de defesa, haja vista que mencionada testemunha fora devidamente notificada, não tendo a Junta de origem concorrido para que não fosse ouvida. Nulidade que não se declara. Recurso a que se nega provimento.

(...)

ISSO POSTO:

Inconformado com a sentença de origem, que acolhendo argüição de carência de ação, extinguiu o presente processo sem julgamento do mérito, recorre o reclamante. Pretende seja declarada a nulidade da decisão recorrida, por cerceamento de defesa, a partir da audiência em que, embora tenha-lhe sido aplicada a pena de confissão quanto à matéria de fato, não lhe foi possibilitada a oitiva de testemunha que ficará de ser notificada pela secretaria da Junta de origem para depor. Assim, o fato de ter-lhe sido aplicada a pena de confissão, segundo afirma, em absoluto, retirar-lhe-ia o direito de produzir provas nos autos, na medida em que somente haveria de prevalecer a mesma em caso de inexistir outras provas em sentido contrário.

Sem razão. Note-se que, efetivamente, a *ficta confessio* aplicada ao autor (fl. 292), torna-o confesso quanto à matéria de fato. Entretanto, na

audiência anterior ao encerramento da instrução – através da qual o obreiro ficará ciente da audiência que deveria comparecer para depor – houve expressa determinação no sentido de que a testemunha arrolada pelo mesmo à fl. 10, haveria de ser notificada para depor (ata de audiência de fl. 11). Tal fato, sem dúvida, poder-lhe-ia proporcionar outros elementos probatórios no sentido que de a prova a ser realizada lhe fosse propícia.

Contudo e apesar disso, à fl. 291 consta que foi enviada correspondência, pela Secretaria da Junta de origem, à testemunha em análise. Por isso, o não comparecimento da mesma para depor, conforme se depreende da ata de audiência de fl. 292, não caracterizou qualquer cerceamento de defesa, pela Junta de origem, que apenas se limitou a não ouvi-la, por ausência da mesma, sem que para tanto tivesse concorrido. Conclui-se, pois, que prevalece na espécie, sem qualquer dúvida a pena de confissão aplicada ao autor, não restando caracterizado o alegado cerceamento de defesa, motivo por que não se declara qualquer nulidade.

Recurso a que se nega provimento.

Ac. 93.023871-0 RO – Julg. 11.01.95 – Publ. 13.02.95 – 1ª Turma
Rel. *Edir Inácio da Silva*

Ac. 94.013285-0 RO – CIPA. O membro eleito para integrar a CIPA tem garantia contra a despedida arbitrária, contudo, tal garantia se extingue em caso de cessação das atividades da reclamada no local de trabalho.

(...)

ISTO POSTO:

Insurge-se a reclamada contra a condenação ao pagamento de indenização equivalente aos salários do período da estabilidade até um ano após o término do mandato de membro eleito da CIPA. Aduz que o autor não se encontrava no gozo da garantia de emprego assegurada no art. 10, inciso II, letra "a", do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, uma vez que não ocupava cargo de direção. Argumenta, de outra parte, que nenhum óbice haveria para a despedida do recorrido, pois esta se deu por motivo de ordem econômica e financeira.

É incontroverso que o autor foi eleito como membro titular da Comissão Interna de Prevenção contra Acidentes do Trabalho (CIPA), em 08.04.92, tendo sido empossado no mesmo dia para uma gestão de um ano. Passou assim, a contar com a garantia de emprego prevista no art. 10 antes mencionado. Todavia, as razões que levaram a empresa a despedir o recorrido foram de ordem econômica e financeira que acarretaram o encerramento das atividades do local de prestação de serviço deste.

Assim, com a cessação das atividades da empresa recorrente no local destinado à prestação de trabalho do recorrido, extingue-se a estabilidade prevista na lei, uma vez que a finalidade da garantia é a proteção dos trabalhadores no local de trabalho. Em suma, deve ser atendida a finalidade da norma contida tanto na lei consolidada quando no ADCT, acerca de matéria, pois a garantia estabelecida não tem caráter de proteção individual a sim visa os interesses dos trabalhadores considerando-se a coletividade destes.

Dá-se provimento ao recurso para absolver a recorrente da condenação que lhe foi imposta.

Ac. 94.013285-0 RO – Julg. 09.08.95 – Publ. 11.09.95 – 1ª Turma
Rel. *Ester Pontremoli Vieira Rosa*

Ac. 94.032177-7 RO – DESCUMPRIMENTO DE CLÁUSULAS COLETIVAS. LIMITAÇÃO DA MULTA AO MONTANTE DAS PARCELAS INSATISFEITAS. Sendo descumpridas diversas normas coletivas, entende-se devido o pagamento da multa respectiva, limitada, contudo, ao montante das parcelas deferidas na sentença que tenham por fundamento o referido descumprimento, forte no disposto no art. 920 do Código Civil.

(...)

ISTO POSTO:

LIMITAÇÃO DE MULTA PREVISTA EM NORMA COLETIVA

Busca a recorrente a reforma da sentença originária na parte em que limitou o pagamento da multa pelo descumprimento de cláusulas previstas na RVDC nº 06/89 ao montante deferido a título de diferenças de décimo terceiro salário/88 e de férias proporcionais, de diferenças salariais pela incorreta aplicação de decisão normativa e de diferenças de adicional noturno pela integração da parcela "estimativa de gorjeta", por força do art. 920 do Código Civil. Alega que tal dispositivo legal trata de cláusula penal e não de multa, sendo, portanto, inaplicável à espécie. Sustenta, ainda, que as partes não estabeleceram qualquer limite à multa, devendo, assim, ser satisfeita em sua plenitude, por constituir norma mais benéfica ao obreiro, acordada em norma coletiva.

Razão não lhe assiste, todavia. A cláusula 23ª da RVDC nº 06/89 (fls. 16 a 23) estabelece a obrigação de a empresa pagar "multa em favor do empregado, em caso de descumprimento de qualquer cláusula do presente dissídio, no valor de 1/2 (meio) dia de remuneração, por dia de descumprimento...". Sendo descumpridas diversas cláusulas da referida decisão normativa, entende-se devido o pagamento da multa, limitada, como bem decidido em primeira instância, ao montante das parcelas insatisfeitas, ou seja, aquelas deferidas na sentença que tenham por fundamento tais descumprimentos. Dispõe o art. 2\920 do Código Civil, *in verbis:* "O valor da cominação imposta na cláusula penal não pode exceder o da obrigação principal". Muito embora contenha expressamente o termo "cláusula penal", aplica-se, na verdade, também à multa, porquanto possuem ambas natureza jurídica de sanção. Considera-se, destarte, que se impõe o limite do valor da multa ao das parcelas deferidas em primeiro grau que tenham por fonte o descumprimento de cláusulas da decisão normativa aludida, temperando-se, dessa forma, o rigor e a severidade da estipulação a fim de que – por sua desproporcionalidade – não se transfigure em fonte de enriquecimento ou de especulação lucrativa.

Nega-se, pois, provimento ao apelo.

Ac. 94.032177-7 RO – Julg. 24.10.95 – Publ. 11.12.95 – 3ª Turma
Rel. *Mário Chaves*

Ac. 93.030149-8 RO – COISA JULGADA. É de manter sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito (art. 267, inciso V, do CPC, quanto às pretensões pertinentes a período da relação empregatícia que já foi objeto de acordo em outra ação envolvendo as mesmas partes, homologado judicialmente.

(...)

MÉRITO DOS RECURSOS:

RECURSO DOS RECLAMADOS:

COISA JULGADA. PERÍODO DE 01.01.63 A 01.09.74.

Alegando que inexiste sucessão trabalhista e que a quitação do período entre 01/09/74 e 05/06/91, através do acordo homologado em juízo importa em confissão da parte e, ainda, que decaiu do direito de reclamar qualquer contraprestação, os recorrentes buscam exonerar-se da condenação decorrente do reconhecimento de vínculo empregatício, no período anterior a 01/09/74.

Com razão.

Nada obstante a existência de inequívoca sucessão trabalhista, em face da continuidade da prestação de serviços, os efeitos da coisa julgada, decorrentes do acordo homologado em juízo, onde dada a mais rasa quitação pelo contrato, como visto acima, implica em óbice intransponível para obtenção de vantagens pecuniárias relativas ao suposto trabalho entre janeiro de 1963 e 01/09/74.

Se outro for o entendimento, a peça vestibular daquele processo envolve expressa admissão de que o início do contrato se deu em 01/09.74, o que exclui, explicitamente a prestação de serviços em período anterior. De outra parte, reputa-se frágil e inconsistente a prova testemunha colhida para a demonstração das alegações da inicial.

Dessa forma, impõe-se a extinção do processo sem julgamento do mérito, quanto aos pedidos pertinentes à alegada prestação de serviços no período de 01/01/63 a 31/08/74.

TAMBÉM PRELIMINARMENTE. QUANTO À "COISA JULGADA PARCIAL" DECRETADA EM 1ª GRAU. PERÍODO DE 01/09/74 À 28/02/92.

Em grau de recurso, buscam os reclamantes o afastamento da "coisa julgada parcial" acolhida pelo juízo de origem, em vista do acordo firmado entre os demandantes e a Parceria Agropecuária Eduardo Cantera Menna Barreto, conforme peça de fls. 42/43 e homologado em juízo, como se vê na fl. 46, relativo ao período de 01/09/74 a 15/06/91, nos autos do processo JCJ 209-210/91.

Não assiste razão aos recorrentes.

Como se verifica da cópia de fl. 46 e da certidão de fl. 47, o acordo firmado entre os procuradores das partes, além de abranger os direitos referidos na inicial daquele processo (cópia às fls. 37/39), também engloba as demais parcelas decorrentes do relacionamento, ainda que não referidas na exordial do processo JCJ nº 209-210/91. Isso porque há referência expressa à quitação plena pelos reclamantes.

Eventual vício de vontade capaz de anular o pactuado, deveria ter sido objeto de ação própria, o que incorreu. À evidência, a presente reclamatória não é o remédio processual adequado para desconstituir a coisa julgada.

Se assim não fosse a outra solução não caberia. Os reclamantes passaram procuração por instrumento público a advogado, como se vê à fl. 40. Trata-se de documento idôneo, o qual encerra outorga de poderes perante Tabelião. Por outro lado, embora impugnado o documento de fls. 42/43, os reclamantes não negam ter comparecido ao escritório de seu constituído e recebido os valores referentes ao acordo, como se vê pelo depoimento de Olmiro (fl. 131).

Mantém-se.

Ac. 93.030149-8 – Julg. 11.10.95 – Publ. 27.11.95 – 4ª Turma
Rel. *Denis Marcelo de Lima Molarinho*

Ac. 94.011419-4 RO – COISA JULGADA. Reconhecida a relação de emprego entre os litigantes em acórdão deste Regional transitado em julgado, com determinação de retorno dos autos à JCJ de origem para apreciação de mérito, não mais é possível a discussão acerca do vínculo de emprego.

(...)

ISTO POSTO:

1. NULIDADE DA SENTENÇA.

A recorrente argúi a nulidade da sentença ao argumento de que negou vigência a dispositivo de lei federal, qual seja o art. 61 do Decreto-Lei 2.300/86 que fixa a responsabilidade da prestadora dos serviços pelos encargos trabalhistas. Afirma que a contratação está amparada pelo art. 1.216 do Código Civil. Argüi, ainda, aplicação dos arts.. 85 e 86 do referido Decreto-Lei e art. 5º, II e 37, II, da Constituição Federal. Contraria a posição do Enunciado nº 256 do Colendo TST.

Sem razão a recorrente.

A questão da nulidade da sentença por ter reconhecido a relação de emprego entre as partes, contrariando, segundo a recorrente, os dispositivos legais e constitucionais citados já foi superada, existindo coisa julgada neste aspecto. Inicialmente, o reclamante foi considerado carecedor de ação pelo primeiro grau, conforme sentença de fls. 310/311, modificado por este Tribunal, em acórdão de fls. 352/355. Neste foi reconhecida a relação de emprego entre as partes, com determinação de retorno dos autos à MM. JCJ de origem para julgamento do pedido inicial. A decisão transitou em julgado (fl. 357), não cabendo mais qualquer discussão sobre a matéria, sob pena de ofensa à coisa julgada.

Nega-se provimento ao recurso neste item.

2. Carência de ação. Ilegitimidade de parte.

A recorrente alega carência de ação do reclamante, aduzindo que jamais existiu vinculação jurídica entre as partes. Afirma que a sentença violou o art. 37, II, da Constituição Federal e que a nulidade do contrato de prestação do serviço exige comprovação plena (art. 245 do CCB c/c/ art. 9º da CLT).

Sem razão a recorrente.

Pelos mesmos motivos traçados no item precedente, o recurso não merece provimento no tópico. O acórdão citado já afastou a carência de ação por ilegitimidade de parte, como o que se conformou o recorrente pela não interposição de recurso cabível na época.

Neste compasso, descabe a invocação do Enunciado nº 331, II, do Colendo TST e demais dispositivos constitucionais mencionados.

Ac. 94.011419-4 RO – Julg. 24.10.95 – Publ. 11.12.95 – 3ª Turma
Rel. *José Carlos de Miranda*

Ac. 94.005492-2 RO – COISA JULGADA. Inocorrência. Os dissídios coletivos geram direitos gerais e abstratos, que não fazem coisa julgada em relação aos dissídios individuais, nos quais se ventilam direitos concretos e individuais. Ausência dos requisitos do artigo 301 e parágrafos 1º, 2º e 3º do CPC. Decisão de origem que se reforma, determinando-se o retorno dos autos à Junta de origem para análise do mérito da controvérsia.

(...)

NO MÉRITO.

DA COISA JULGADA. Sustentam os autores, em síntese, que não se pode cogitar da existência de coisa julgada, na medida em que a ação coletiva e a ação individual, inclusive a plúrima, jamais apresentarão identidade, pois possuem natureza jurídica diversa. Enfatizam que inexiste entre as lides identidade de partes, de pedido e de causa de pedir (fls. 482/484).

Com razão.

No caso dos autos, os autores postulam equiparação salarial com o paradigma Edgar da Silva Ramos (ex-empregado do BNH absorvido pela CEF), no período de nov/86 a dez/88, e demais vantagens de natureza salarial, ao argumento de que o modelo, em tal período, percebeu salário superior aos deles, embora se encontrassem na última referência do quadro da CEF, e aquele, na última referência do quadro do BNH.

A defesa, à fls. 180/182, diz que, quando a CEF absorveu o pessoal do extinto BNH (Decreto-Lei nº 2291/86) a adequação do quadro de pessoal de ambas as empresas se concretizou através da decisão normativa proferida pelo TRF, no ano de 1988, nos autos do Dissídio Coletivo intentado pela categoria em 1987 (Confederação Nacional dos Trabalhadores nas Empresas de Crédito – CONTEC). Acrescenta que a "adequação aprovada importou na concessão de índices diferidos, para as mais diversas faixas salariais, levando em conta ainda as diferentes situações funcionais" (fl. 181). Esclarece que a referida adequação foi iniciada em maio/87 e continuou sendo realizada em setembro daquele ano, encerrando-se definitivamente em set/88, quando proferida a citada decisão. Sob tais argumentos e aduzindo que a citada decisão normativa transitou em julgado, argúi a exceção de coisa julgada.

Data maxima venia, adota-se orientação diversa do entendimento esposado pelo Julgador de origem, que acolheu a exceção invocada.

Conforme dispõe a 2ª parte do parágrafo 3º do artigo 301 do CPC "há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por sentença, de que não caiba recurso". O parágrafo 2º do mesmo artigo estabelece os requisitos que devem estar preenchidos para que se possa afirmar pela coisa julgada: identidade de o objeto, de *causa petendi* e de partes.

Na hipótese dos autos, é indubitável que inexiste a identidade de partes alegada na peça contestatória. Tem-se que os dissídios coletivos geram direitos gerais e abstratos que não fazem coisa julgada em relação aos

dissídios individuais, onde se ventilam direitos concretos e individualizados. Como se vê, conforme bem asseveram os recorrentes, a natureza jurídica das decisões normativas é diversa daquela prolatada em ação individual.

Ademais o objeto e a *causa petendi* daquela lide (dissídio coletivo) e os da presente ação são distintos. Veja-se que, conforme supra referido, o objeto daquele feito (dissídio coletivo) ajuizado pela CONTEC foi a adequação dos quadros do BNH e da CEF (Planos de Cargos e Salários) com o objetivo de regularizar "situações anômalas", que resultaram da "absorção" dos empregados do citado Banco extinto no quadro de pessoal da CEF. Já na presente demanda sequer se discute a referida "adequação" de Planos de Cargos e Salários. O que é pedido é a equiparação salarial com um ex-empregado do Banco extinto, Sr. Edgar da Silva Ramos, no período de nov/86 a dez/88, uma vez que adequação (unificação) de ambos os quadros de pessoal somente foi efetuada a partir de dez/88 (vide inicial fls. 05, item 9).

Não se verifica, portanto, a tríplice identidade antes mencionada. Sendo diversas as partes, o objeto da lide e sua *causa petendi*, não há que se falar em coisa julgada.

Pelo exposto, dá-se provimento ao apelo para, afastando a exceção de coisa julgada, determinar o retorno dos autos à MM. Junta de origem para análise da controvérsia.

Ac. 94.005492-2 RO – Julg. 09.11.95 – Publ. 11.12.95 – 5ª Turma
Rel. *André Avelino Ribeiro Neto*

Ac. 94.011813-0 RO – DIFERENÇAS DE COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA PELA CONSIDERAÇÃO DA COMISSÃO DE CARGO OU FUNÇÃO NO CÁLCULO DAS GRATIFICAÇÕES DE FÉRIAS E DE FARMÁCIA. EMPREGADOS DA CEEE. Se, por força da decisão normativa, a partir de 01.09.86, quando já jubilados os autores, foi deferida ao pessoal da ativa e consideração da comissão de cargo para efeito do cálculo das gratificações de férias e de farmácia, tal vantagem deve ser estendida aos reclamantes, forte no art. 38, § 3º, da Constituição Estadual de 1989.

Recurso da reclamada desprovido, no aspecto.

(...)

2. DIFERENÇAS DE GRATIFICAÇÕES DE FÉRIAS E FARMÁCIA. Discute-se, no caso vertende, se a alteração no critério dos cálculos das gratificações de farmácia e após férias, pela integração do valor da Comissão de Cargo ou Função, alcança os reclamantes, que já se encontravam aposentados quando ocorreu tal alteração.

A nosso sentir, razão assiste aos reclamantes. O art. 1º da Lei 3096/56 assegura ao inativo proventos iguais aos vencimentos que, em qualquer época, forem percebidos pelos servidores em atividade. Os reclamantes – ponto incontroverso nos autos (fls. 39, 42 e 47/8, verso) – recebiam Comissão de Cargo ou Gratificação de Confiança, que não eram consideradas, até 01.08.86, para efeito de cálculo e pagamento da Gratificação de Após Férias e da Gratificação de Farmácia. A partir dessa data, conforme esclarece a recorrente (fl. 150, item g), por força de dissídio coletivo, passou a ser considerada a comissão de cargos ou gratificação de função para o cálculo

das gratificações de farmácia e após férias. Todavia, assevera que os que se aposentaram anteriormente a agosto de 1986 (condição dos reclamantes) não são beneficiários de tal vantagem.

Saliente-se que o direito à complementação de aposentadoria, conforme já referido, decorre da Lei nº 3096/56. Dito dispositivo legal buscou resguardar o servidor inativo de tratamento discriminatório em relação àqueles em atividade, objetivando impedir que os jubilatos tivessem seus proventos reajustados em níveis inferiores.

Tem incidência, no caso vertente, o parágrafo 3º do art. 38 da Constituição Estadual, que reza (fl. 09): "Os proventos de aposentadoria serão revistos, na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade, sendo também estendidos aos inativos quaisquer benefícios ou vantagens posteriormente concedidos aos servidores em atividade, inclusive quando decorrentes da transformação ou reclassificação do cargo ou função em que se deu a aposentadoria" (grifamos). Ora, o preceito constitucional (aplicável aos reclamantes, já que servidores do quadro, conforme fls. 37, 40 e 44) cuida da "revisão dos proventos" na mesma proporção e na mesma data, sempre que se modificar a remuneração dos servidores em atividade. A nosso sentir, ao "estender aos inativos os benefícios ou vantagens concedidas posteriormente aos servidores em atividade", buscou o legislador dar o mesmo tratamento "isonômico". A hipótese atrai, ainda, o § 4º do art. 12 da Lei nº 4136/61: "qualquer direito, vantagem ou prerrogativa não contido no Estatuto do Funcionário Civil do Estado, porém a ele acrescido em virtude de lei posterior, será estendido aos atuais servidores autárquicos acima referidos".

Assim, alterada a forma de calcular vantagem percebida pelos servidores ativos (integração do valor da comissão de cargo no cálculo das gratificações de farmácia e gratificações de férias), também deve ser alterada a forma de calcular essa mesma vantagem, percebida pelos reclamantes (inativos). Esclareça-se, por oportuno, que os reclamantes não estão pretendendo vantagens não previstas em leis estaduais, como alega a recorrente, mas sim, conforme já referido, alteração efetuada pela reclamada no cálculo de vantagem já recebida, em isonomia aos servidores em atividade, beneficiados por esta alteração.

Destaca-se, ainda, a contradição da recorrente ao afirmar ser inaplicável o art. 38 da Constituição Estadual, por estarem os reclamantes despojados da condição de funcionários públicos *strictu sensu*, e, logo em seguida, sustentar que os reclamantes estão sujeitos às Leis Estaduais nº 3096/56 e nº 1751/52, "na órbita do Direito Administrativo".

Outrossim, sinale-se que o deferimento da pretensão dos reclamantes não infringiu o art. 3º, item II, da Constituição Federal. Tal concessão encontra-se em conformidade com o art. 6º da Resolução 783/57 da própria empresa (fl. 49) e com a alegada alteração, efetuada em dissídio coletivo. Efetivamente, o mencionado artigo dispõe que os mesmos princípios reguladores do cálculo do pagamento das gratificações de natal e após férias serão aplicáveis ao auxílio-farmácia, inclusive para a inclusão nos proventos dos aposentados que tenham no mínimo 140 meses de efetivo exercício (condição satisfeita pelos reclamantes – fls. 37/48). Saliente-se, ainda, que a própria demanda afirma (fl. 150, item e) que a consideração da comissão de

cargo ou gratificação de função para o cálculo das gratificações de farmácia e após férias foi concedida em dissídio coletivo para o pessoal ativo, a partir de 01.08.86. Não restou provada a alegação da reclamada de que a integração desta comissão somente ocorreria para aqueles que a tivessem incorporado em seu salário.

Por sinal, o argumento da recorrente de que a gratificação de após férias limita-se ao pessoal em atividade, dependendo sua percepção do requisito gozo de férias como elemento impeditivo à sua integração nos proventos – já que os jubilados não mais podem gozar férias -, não merece agasalho. É óbvio que os aposentados não podem mais gozar férias. A.questão, entretanto, deve ser colocada de outra forma, ou seja, não há discussão acerca da abrangência ou não dessa vantagem aos reclamantes, pois essa vantagem já era considerada para efeito dos proventos, por ocasião judicial, aos reclamantes Ivo e Hermenegildo. Foi alterada, apenas, a forma de ser calculada. Portanto, esta alteração também deve beneficiar esses reclamantes.

Via de conseqüência, é de se manter a decisão recorrida, que deferiu aos reclamantes o pagamento de diferenças de gratificação de farmácia e gratificação de férias (esta última apenas em relação aos reclamantes Ivo e Hermenegildo), pela integração do valor da gratificação de função ou cargo.

Ac.94.011813-0 RO – Julg. 19.10.95 – Publ. 27.11.95 – 3ª Turma
Rel. *André Avelino Ribeiro Neto*

Ac. 93.008802-6 REO/RO – COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. O direito dos demandantes à complementação da aposentadoria passou a fazer parte integrante de seus contratos de trabalho, descabendo a sua exclusão, de forma belateral ou unilateral, a teor do artigo 468, da CLT e Enunciado 288, do TST. Recurso desprovido.

(...)

DA COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. Insurge-se o demandado contra a sentença *a quo*, ao julgar procedente a ação declaratória, reconheceu o direito dos autores à complementação da aposentadoria às suas expensas. Ressalta que o artigo 2º do Decreto 74.847/74, ratificado pelo STF, veda a concessão de aposentadoria e complementação respectiva. Por outro lado, aduz o fato do ora recorrente ter sido uma autarquia, não gera, para os demandantes, o direito de se regerem pela Lei 1.711/52, eis que nunca mantiveram relação estatutária. Esclarece que os autores eram regidos pela Consolidação das Leis do Trabalho, descabendo, portanto, deferir vantagem prevista no Estatuto dos Funcionários Civis da União. Razão não lhe assiste. Os demandantes foram admitidos pelo demandado em 01.12.53 e 01.11.51, respectivamente. Na data de 13.03.64, em reunião de Diretoria, aprovou-se o Regulamento de Pessoal do BNCC, cujo artigo 31 assegurou o direito à complementação de aposentadoria (fls. 26). Nesse sentido, sinala-se que o direito à complementação dos proventos da aposentadoria, aderiu aos contratos de trabalho de todos os empregados à época de sua instituição, ou seja, em 13.03.64. Ademais, o disposto no artigo 2º do Decreto nº 74.847 não se aplica no caso dos demandantes, eis que se constitui em alteração lesiva do pactuado. Tem-se, portanto, que o benefício da aposentadoria concedida

em contrato ou estatuto da empresa tem a índole de condição suspensiva, porquanto a eficácia ou a aquisição do direito está subordinada à verificação da condição, qual seja, a de atingir o tempo necessário à concessão da aposentadoria. Assim, qualquer alteração no contrato individual ou no estatuto empresarial, que se traduza em fato prejudicial ao trabalhador, como se verifica *in casu*, encontra óbice intransponível, a teor do artigo 468 Consolidado. Toda e qualquer modificação que venha acrescer benefícios ao trabalhador, tem aplicação imediata, com respaldo no artigo 444, da Consolidação das Leis do Trabalho, não podendo mais ser motivo de exclusão, de forma unilateral ou bilateral, com respaldo no disposto no artigo 468 do Diploma Consolidado. Infere-se, assim, que o direito dos demandantes à complementação da aposentadoria, passou a fazer parte de seus contratos de trabalho, assim como as condições de sua realização, cabendo ao empregador torná-la mais acessível. Jamais dificultá-la, a teor do entendimento jurisprudencial consubstanciado no Enunciado nº 288, do Colendo TST. Por derradeiro, assinala-se que toda e qualquer modificação futura somente terá efeito para aqueles empregados admitidos daquela data em diante, a teor do Enunciado 51, do TST. Diante do exposto, nega-se provimento ao apelo.

Ac. 93.008802-6 REO/RO – Julg. 26.01.95 – Publ. 03.04.95 – 5ª Turma
Rel. *Carlos Alberto Zogbi Lontra*

Ac. 94.025212-0 RO – CONTESTAÇÃO POR NEGATIVA GERAL. EFEITOS. Inadmissível a contestação por negativa geral, face ao artigo 302 do Código do Processo Civil, aplicável por força do art. 769 da Consolidação. A presunção de veracidade, todavia, encontra limites na prova produzida.

(...)

ISTO POSTO:

1. HORAS EXTRAS. EFEITOS DA CONTESTAÇÃO POR NEGATIVA GERAL. Inconforma-se a recorrente com o julgado de fls., enquanto aplicou a pena de confissão. Sustenta que a defesa foi apresentada, sem qualquer oposição da parte contrária e, desta sorte, foi extemporânea a manifestação do reclamante, após audiência inaugural. Assevera que os fatos alegados na inicial, ainda que não contestados, não podem prevalecer, ante a prova produzida. Sustenta, ainda, o pagamento de horas extras apuradas na perícia que, à evidência, não podem ser remuneradas novamente, pena enriquecimento ilícito.

De todo destituída de fundamento a inconformidade do apelo, no que tange à extemporaneidade da manifestação do recorrido sobre os efeitos da ausência de defesa. Inequívoco que o Juiz deve conhecê-los. Inquestionável, por outro lado, que no direito posto não se admite a contestação por negativa geral. A defesa assim oferecida produz os efeitos emprestados pela decisão de fls., na medida em que tem o condão de fazer presumir como verdadeiros os fatos narrados na inicial. A confissão ficta a seu turno, é o mais frágil meio de prova. Logo, prevalece se o contrário não resultar do conjunto da prova. Na espécie, em que pese o consignado na ata de fl. 200, onde se lê que o preposto não tinha condições de contestar, o fazendo com a expressão: "contesta por negativa geral, foram admitidos todos os meios de prova, a

saber: documental, pericial e testemunhal. No que tange aos registros de freqüência, houve impugnação expressa, nos mesmos termos denunciados na petição inicial. A prova testemunhal, a seu turno, veio a corroborar a invocada imprestabilidade dos cartões-ponto. Com efeito, as testemunhas confirmam que nem sempre era permitido o registro da real jornada. A recorrente traz ao processo uma testemunha, cujo depoimento foi dispensado, porque aceita a contradita. Desta sorte, ainda que se possa admitir que a prova produzida pelo reclamante é frágil, ainda assim deve ser mantida a sentença, enquanto acolheu a versão da inicial para deferir horas extraordinárias, inclusive, as trabalhadas aos sábados. Com efeito, a presunção que milita em favor do reclamante não foi desfeita pelos demais elementos de convicção trazidos ao processo.

Reparo, todavia, merece a sentença, enquanto determinou o pagamento de horas extras prestadas aos sábados com adicional de 100%. Os repousos semanais e em feriados estão definidos em lei e entre eles não se encontra o dia de sábado para o empregado bancário. Trata-se de dia útil não trabalhado, por força do disposto no art. 224, *caput* da Consolidação. Em equívoco incorre a sentença, enquanto determina o pagamento de todas as horas extras extraordinárias com adicional de 50%, quando a relação jurídica de emprego teve início a 11 de abril de 1988. Desta sorte, as horas extraordinárias quer prestadas de segunda a sexta-feira, quer trabalhadas aos sábados, devem ser remuneradas com adicional de 40%, instituído por sentença normativa e, a contar de 05.10.88, com o acréscimo de 50%, como decidido.

Restou demonstrado, através da prova pericial, tenha o trabalhador recebido a remuneração de algumas horas extraordinárias. A evidência, tais valores devem ser deduzidos da condenação, a final, na medida em que nada justifica a dupla condenação ao mesmo título.

Ac. 94.025212-0 RO – Julg. 26.09.95 – Publ. 11.12.95 – 2ª Turma
Rel. *Maria Guilhermina Miranda*

Ac. 015539-7 REO/RO – ALTERAÇÃO DO LOCAL DE TRABALHO. A mera alteração do local de trabalho, quando não implica mudança do domicílio, prescinde da anuência do empregado. A conseqüente alteração do horário de trabalho também perfeitamente possível, mormente quando dela não decorre limitação às atividades inerentes ao cargo eletivo ocupado pelo empregado junto à associação de funcionários.

(...)

MÉRITO.

1. DA ALTERAÇÃO DO LOCAL DE TRABALHO. A recorrente sustenta que a Associação dos Funcionários da FEBEM – A. F.U.F.E. não detém a representação da categoria profissional do recorrido, a qual é exercida pelo Sindicato dos Empregados em empresas de Assessoramento, Perícias, Informações e Pesquisas e de fundações Estaduais do Rio Grande do Sul – S.E.M.A.P.I. Afirma que o cargo eletivo ocupado pelo apelado junto à referida associação não se enquadra dentre aqueles a cujos ocupantes foi conferida garantia de emprego, por força de decisão normativa exarada nos autos do Processo TRT RVDC nº 105/89. Assinala a inexistência de obstáculo legal

que impeça a alteração do local de trabalho, mormente considerando-se que o estabelecimento para onde o empregado foi transferido também situa-se em Porto Alegre. De outra parte, afirma que a alteração motivou-se na necessidade de remanejamento dos monitores mais experientes a fim de implementar o Projeto de Unidades Residenciais Transitórias.

Inicialmente, ressalta-se, por relevante, que a Associação dos Funcionários da F.E.B.E.M. – A.F.U.F.E. – não representa a categoria profissional do reclamante. Essa representação está afeta ao Sindicato dos Empregados em Empresas de Assessoramento, Perícias, Informações e Pesquisas e de Fundações Estaduais do Rio Grande do Sul – S.E.M.A.P.I. e, como é sabido, não podem existir duas entidades representativas de uma categoria na mesma base territorial. Não incide, na hipótese o disposto no artigo 543, da C.L.T. O reclamante, portanto, não é dirigente sindical. Ainda que fosse, na análise da ficha de registro de empregado que acompanha a contestação (fl. 52), conclui-se pela inexistência de impedimento para que as atividades afetas ao cargo eletivo que ocupa junto à associação desenvolvam-se em horário diverso da jornada de trabalho cumprida em seu novo local de trabalho.

De outra parte, a mera alteração do local de trabalho do empregado, quando não implica em mudança de sua residência, prescinde de sua anuência e é plenamente lícita, consoante o disposto no art. 469 da C.L.T. *In casu*, o reclamante reside em Cachoeirinha e tanto o Instituto de Triagem Juvenil masculino quanto o Instituto Odila Gay da Fonseca localizam-se em Porto Alegre, de forma que não encontra guarida sua alegação de que o novo local de trabalho, por ser mais distante da sede da associação, impede-lhe de exercer as funções afetas ao cargo eletivo que ocupa.

Ademais, a empregadora justifica seu procedimento, com base na necessidade de remanejamento dos monitores mais experientes, como é o caso do autor, para a implementação de projeto intrinsecamente ligado às suas finalidades institucionais.

Portanto, é lícita a alteração do local de trabalho do reclamante, inexistindo suporte legal a embasar seu pedido de retorno ao primeiro estabelecimento.

Dá-se provimento ao recurso, nesse aspecto.

Ac. 93.015539-7 REO/RO – Julg. 23.06.95 – Publ. 31.07.95
Seção Especializada
Rel. *Flávio Portinho Sirangelo*

Ac. 93.014532-1 REO/RO – CONTRATO DE TRABALHO. MUNICÍPIO. Contratação não precedida de concurso público. Condenação ao pagamento dos valores correspondentes ao 13º salário proporcional e ao FGTS da contratualidade. Hipótese em que se reconhece o direito da empregada a esses pagamentos, como reparação do trabalho que entregou ao Município, mesmo que inviável a declaração sobre a existência válida do contrato de trabalho, por incidência da norma constitucional proibitiva da investidura no emprego, sem o prévio concurso público. Inteligência do art. 37, inciso II, e seu parágrafo 2º, da Constituição.

(...)

ISTO POSTO:

PRELIMINARMENTE.

Rejeita-se a argüição de intempestividade do recurso voluntário do Município, formulada nas contra-razões da reclamante.

Como pessoa jurídica de direito público, o Município tem o prazo em dobro para recorrer. Expedida a notificação da sentença em 26.04.93, o prazo do réu expiraria em 14.05.93. Interposto o apelo em 11.05.93, é o mesmo tempestivo.

MÉRITO.

1. A reclamante foi contratada pelo Município reclamado, para as funções de servente, em 29.05.92, conforme Portaria de fls. 16 e a anotação lançada na CTPS (fls. 07). Em nova Portaria, esta de 24.09.92, fls. 5, o Município atribuiu caráter emergencial ao contrato e, posteriormente, deu o mesmo por encerrado, pelo decurso do prazo, em 31.12.92.

A ação visou à reintegração no emprego, por estar grávida a empregada no momento da rescisão, ou, sucessivamente, ao pagamento das reparações decorrentes da despedida imotivada.

2. Sustentou o Município a ineficácia do contrato de trabalho da reclamante, por ter sido ela admitida dias antes de iniciar-se o período de vedação de admissões no serviço público, correspondente ao das eleições municipais de 1992, como previsto na Lei. 8.214/92.

3. A sentença não acolheu a tese da defesa, acerca da nulidade do contrato, porque a admissão não teria ocorrido no período de vedação da lei eleitoral. Entretanto, entendeu nula a contratação por não ter sido a mesma precedida de concurso, como exige o art. 37, II, da Constituição. Adotando a tese de que a nulidade, no contrato de trabalho, dada a natureza especial da prestação devida, não retroage os seus efeitos para repor as partes no estado anterior, julgou procedentes os pedidos de pagamento de 13º salário proporcional, do FGTS incidente sobre os salários pagos durante a contratualidade e de anotação da saída na CTPS.

4. Insurge-se o Município, renovando a tese da contestação e advogando o entendimento de que a nulidade do contrato, por infração da Constituição, não pode gerar qualquer direito à reclamante, como aqueles deferidos na sentença.

5. Entende-se correta a orientação adotada em primeiro grau, estando a mesma em consonância com a jurisprudência atual desta Seção Especializada, sobre a matéria debatida no processo.

Em primeiro lugar, decidiu com acerto o Juízo ao refutar a aplicação, no caso concreto, da proibição de contratar, contida na lei eleitoral, uma vez que, incontroversamente, a admissão da reclamante ocorreu fora daquele período de vedação.

Em segundo lugar, a proibição constitucional de admissão, sem o prévio concurso, prevista no art. 37, II, da Carta, não torna inexistentes os atos praticados, dos quais geram-se determinados efeitos, que não podem ser afastados pela declaração de nulidade. Não há como desconhecer o fato de, em se tratando de prestação de trabalho, a relação jurídica é continuada, por trato sucessivo, não podendo haver, como normalmente ocorre quando se declara a nulidade dos atos jurídicos, a inteira reposição das partes ao *status* anterior aos atos tidos como nulos. Não se restitui ao empregado a força de

trabalho por ele despendida. Esta prestação de trabalho, entregue em favor de alguém durante determinado lapso de tempo, em caráter não-eventual, não se apaga ou desaparece. É fato concreto, irreversível, ao qual corresponde, juridicamente, o direito de receber a contraprestação devida.

Como decidiu o Juízo de origem, pode-se dizer que é nula a existência do contrato de trabalho, não cabendo pronunciamento sobre a existência válida desse vínculo jurídico, mas não há como negar ao prestador do trabalho a reparação que lhe é devida.

No caso concreto, as reparações são aquelas deferidas pela sentença (13º salário proporcional e pagamento dos valores correspondentes ao FGTS), ainda que sejam devidas a título indenizatório, como decorrência da prestação de trabalho em condições típicas do regime de emprego. Quanto à anotação da saída na CTPS, é direito que não se pode negar à empregada, pena de atribuir-lhe o prejuízo de restar incompleta a anotação da sua CTPS.

Em conseqüência, mantém-se a sentença, negando provimento aos recursos voluntário e de ofício.

Ac. 93.014532-1 REO/RO – Julg. 23.06.95 – Publ. 31.07.95
Seção Especializada
Rel. *Flávio Portinho Sirangelo*

Ac. 93.026657-9 RO/RA – CONTRATO DE TRABALHO. RESCISÃO. A vedação de despedida arbitrária ou sem justa causa estabelecida em acordo coletivo firmado entre o sindicato da categoria profissional e os interventores nomeados pelo Poder Executivo Municipal não se estende aos empregados admitidos após a cessação da intervenção.

(...)

ISTO POSTO:

I – PRELIMINAR.

Em sessão realizada em 08 de março de 1995 (certidão da fl. 97), decidiu esta Turma em converter o julgamento em diligência a fim de sanar a dúvida a respeito do endereçamento da guia de recolhimento das custas processuais (fl. 82), que foram pagas pela reclamada visando a interposição de recurso ordinário.

A diligência foi atendida pela MM. 1ª Junta de Conciliação e Julgamento através da juntada de cópia reprográfica autenticada da guia de recolhimento que, em seu verso, contém certidão do Chefe da Contadoria Judiciária dando notícia do encaminhamento da guia original àquele Juízo (fl. 100).

Na referida guia estão identificados o número do processo (717/91), as partes (Catarina Coelho Ferreira Nunes e Sudeste Transportes Coletivos Ltda), bem como a autenticação mecânica do recolhimento do valor atribuído às custas. A única divergência diz respeito ao Juízo em que foi aforada ação, 1ª ou 11ª Junta de Conciliação e Julgamento, ambas dessa capital.

A certidão que consta no verso do documento de fl. 100, no entanto, afasta qualquer dúvida quanto ao correto endereçamento da guia de recolhimento das custas para a MM. 1ª Junta de Conciliação e Julgamento de Porto Alegre, perante a qual a ação, efetivamente, foi ajuizada.

II – MÉRITO.

Aprecia-se, inicialmente, o recurso adesivo interposto pela reclamada.

RECURSO ADESIVO DA RECLAMADA. O Juízo de primeiro grau recolhe o pedido de declaração de nulidade da despedida da reclamante, por não ter o ato contado com o aval da Comissão de Trabalhadores da reclamada, que tinha a incumbência de apreciar "os pedidos de rescisões contratuais arbitrárias ou sem justa causa intentadas pelos empregadores". Conclui que a demandante, quando da despedida, gozava da estabilidade no emprego e condena a demandada ao pagamento dos salários e demais vantagens devidas no período compreendido entre a data da rescisão do contrato de trabalho, 26.04.91, e 17.05.91, quando foi extinta a comissão.

A recorrente rebela-se contra a decisão, sustentando que a Comissão dos Trabalhadores tinha por objetivo dificultar a dispensa dos empregados contratados pelos interventores durante o período de intervenção. Aduz que, em 28 de julho de 1989, a administração da empresa foi restituída aos seus proprietários, "não sem antes aceitar a citada comissão" que, com o passar do tempo, perdeu a sua finalidade e foi declarada extinta "pela forma estranha e viciada como foi instituída pelos interventores". Assevera que não há razão para a despedida da recorrida sujeitar-se ao aval da Comissão, porquanto não foi admitida pelos interventores, mas pelos próprios administradores. Aduz que a demandante não gozava de estabilidade, pois o acordo coletivo de trabalho previa a garantia no emprego somente para os membros da Comissão, inexistindo qualquer cominação para eventual desatendimento de prévia consulta à comissão, no caso de dispensa sem justa causa. Sublinha que a previsão de reintegração diz respeito à dispensa por justa causa, quando não reconhecida pelo poder judiciário. Arremata dizendo que a demissão da recorrida foi ratificada na defesa de fls. 12 a 16, quando, induvidosamente, já não existia a comissão e não vigorava o acordo coletivo.

O Sr. Prefeito do Município de Porto Alegre, através do Decreto nº 9.382, de 31.01.89, publicado no D.O.E. em 01.02.89, autoriza o Sr. secretário Municipal de Transporte a intervir "na administração e execução dos serviços de transporte coletivo sempre que houver fundado receio de prejuízo atual ou iminente das prerrogativas do poder público e dos direitos dos usuários" (art. 1º). Em 14 de fevereiro de 1989, através da Portaria nº 26, o Secretário Municipal dos Transportes determina "a intervenção parcial nos serviços de transporte coletivo por ônibus da Cidade de Porto Alegre", indicando três servidores municipais, para, em comissão, promoverem em todos os atos e tomarem todas as decisões necessárias e indispensáveis ao fiel cumprimento dos "objetivos de reinstitucionalização do sistema". Na época, entre as empresas sob intervenção, encontrava-se a ora recorrente.

O Sindicato dos Trabalhadores em Transportes Rodoviários no Estado do Rio Grande do Sul e o presidente da comissão interventora firmaram acordo coletivo de trabalho, criando a "comissão de trabalhadores da Empresa de Transportes Coletivos Sudeste Ltda. (doc. fls. 5 a 6).

A comissão, composta por cinco membros titulares e três suplentes, "todos, obrigatoriamente, trabalhadores da empresa', tinha a responsabilidade de apreciar os pedidos de rescisões contratuais arbitrárias ou sem justa causa. O acordo estabeleceu, também, a vedação de qualquer despedida sem o aval da comissão (cláusula 3ª), a reintegração do trabalhador no

emprego, no caso de demissões por justa causa, se declaradas arbitrárias ou sem justa causa pelo poder judiciário (cláusula 4ª), e a garantia no emprego, na forma prevista no artigo 543, parágrafo 3º da CLT, para os trabalhadores eleitos para integrarem a comissão (cláusula 6ª).

Dita comissão, instituída sem a participação dos titulares da empresa, deveu-se a circunstâncias reinantes no momento em que se desenvolvia a intervenção ditada pelo Poder Público Municipal. Somente a situação excepcional que atravessava o setor justificaria a preocupação com os empregados, particularmente, com a manutenção dos empregos.

As limitações impostas às despedidas imotivadas não conferiram estabilidade aos empregados de forma generalizada, como concluiu o Juízo recorrido.

Somente se tornaram "estáveis", nos limites previstos no parágrafo 3º do artigo 543 da CLT, os trabalhadores eleitos membros da comissão.

A reclamante foi admitida em 23.11.90, um ano e quatro meses após o término da intervenção, que ocorreu em 28.07.89, quando, à evidência, as relações de trabalho já haviam sido devolvidas à normalidade. Nada justificava a interveniência da comissão nas rescisões contratuais, especialmente em se tratando de empregados admitidos quando já completamente superadas as condições determinantes de sua criação.

A reclamante nunca esteve, portanto, protegida por vedação da despedida e, muito menos, pela estabilidade no emprego.

Conclui-se, portanto, que a rescisão do contrato de trabalho ocorrida em 26.04.91 é plenamente válida, não estando sujeita à chancela da comissão de trabalhadores.

Dá-se, pois, provimento ao recurso adesivo da reclamada para absolvê-la da condenação ao pagamento de salários e demais vantagens devidos a partir da data da despedida até 17 de maio de 1991.

Resta, por decorrência, prejudicada a análise do recurso ordinário interposto pela reclamante.

Ac. 93-026657-9 RO/RA – Julg. 27.09.95 – Publ. 27.11.95 – 4ª Turma
Rel. *Darcy Carlos Mahle*

Ac. 92.008366 RO – CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. CATEGORIA DIFERENCIADA. Tratando-se de motorista, categoria diferenciada e com normatividade própria, é devida ao sindicato-autor a contribuição assistencial.

(...)

ISTO POSTO:

Em razões recursais de fls. 65/67, insurge-se contra a condenação ao recolhimento aos cofres do sindicato-autor, das importâncias referentes à contribuição sindical, na proporção de um dia de trabalho de maio a agosto/91 de todos os empregados motoristas contratados em Novo Hamburgo.

Alega que sempre procedeu aos recolhimentos devidos em favor do sindicato dos Trabalhadores em Transportes Rodoviários de Canoas, irresignando-se contra os termos da sentença quando refere que "com o surgimento do Sindicato em Novo Hamburgo, a mesma deverá proceder ao recolhimento a este Sindicato". Aduz que este Sindicato profissional não suscitou ao sin-

dicato patronal, daí porque seria indevido o recolhimento da contribuição sindical.

Sem razão.

Em primeiro lugar, não se trata de contribuição sindical, mas assistencial.

Segundo se verifica dos autos, os documentos de fls. 49/58 – fichas de registro de empregados – dão conta que os funcionários da reclamada, ali relacionados, são motoristas e foram contratados no Município de Novo Hamburgo, onde a reclamada também desenvolve suas atividades.

Assim, tais empregados, como motoristas que são, pertencem a categoria profissional diferenciada, com normatividade própria e, como tal, pertencem ao sindicato em cuja base territorial localiza-se a reclamada e houve a contratação, no caso, em Novo Hamburgo.

Os documentos de fls. 49/58 demonstram que a reclamada recolhia a contribuição sindical ao Sindicato dos Trabalhadores em Transportes Rodoviários do Estado do Rio Grande do Sul, enquanto o correto seria recolhê-la ao Sindicato dos Trabalhadores em Transportes Rodoviários de Novo Hamburgo.

Não se cogita, outrossim, da data de criação do referido sindicato, a partir do qual seriam devidas as contribuições sindicais, daí porque se houve com acerto a r. decisão *a quo* ao deferir o pedido nos termos em que proposto na inicial, isto é, de um dia de trabalho de maio a agosto/91 de todos os empregados motoristas contratados em Novo Hamburgo, em face do que dispõe a RVDC 212/91 – Cláusula 19, fl. 16 -. Mantém-se a sentença por seus próprios fundamentos.

Ac. 8366/92 RO – Julg. 11.07.95 – Publ. 31.07.95 – 2ª Turma
Rel. *Dulce Olenca Baumgarten Padilha*

Ac. 94.022386-4 REO/RO – DEDUÇÃO E RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES FISCAIS E PREVIDENCIÁRIAS. A dedução das contribuições fiscais e previdenciárias ocorre no momento em que os créditos resultantes de sentença condenatória forem pagos ou se tornarem disponíveis.

(...)

4. Dedução e Recolhimentos das Contribuições Previdenciárias e Fiscais. O Juizo *a quo* entende que a reclamante não pode sofrer redução patrimonial, em virtude da inadimplência e da mora causada pelo empregador, e, em razão disso, ao autorizar a efetivação das deduções e o recolhimento das contribuições previdenciárias e fiscais incidentes, determina que, na fase de liquidação, os valores sejam calculados e deduzidos mês a mês, a fim de que a reclamante goze dos benefícios das alíquotas reduzidas. O Juizo *a quo* determina também que as diferenças de recolhimentos eventualmente verificadas, a partir da adoção dessa forma de cálculo, sejam suportadas pelo reclamado.

O recorrente volta-se contra essa determinação, pretendendo que as deduções previdenciárias e fiscais incidam integralmente sobre os créditos, no momento do pagamento.

A dedução e o recolhimento das contribuições previdenciárias devem ser feitos no momento em que o crédito de natureza salarial é pago ou se torna disponível (fato gerador da incidência), consoante o disposto na Lei nº 8212, de 24.07.91, artigos 43 e 44, com a redação dada pela Lei nº 8.620/93.

Em relação aos descontos fiscais, diz-se que o imposto de renda também incide na forma da lei vigente no momento em que o crédito for pago ou se tornar disponível. Presente este detalhe, seria prematuro qualquer debate em torno da sua incidência ou não, nesta oportunidade. Porém, o Provimento nº 1/93, do Ministro Corregedor-Geral da Justiça do Trabalho, dispõe sobre a hipótese de eventual incidência de imposto de renda.

Admitindo-se que o crédito da empregada instituiu-se com a declaração judicial, deve sujeitar-se às disposições fiscais e previdenciárias pertinentes na data do pagamento. Não há, assim, falar em atraso ou responsabilidade do empregador.

Provê-se, pois o apelo, para autorizar a dedução e a efetivação dos recolhimentos fiscais e previdenciários incidentes sobre os créditos atribuídos à reclamante, na forma prevista na lei vigente na data do seu pagamento.

Ac. 94.022386-4 REO/RO – Julg. 12.09.95 – Publ. 09.10.95
Seção Especializada
Rel. *Darcy Carlos Mahle*

Ac. 95.004963-8 AI. DISPENSA DAS CUSTAS JUDICIAIS. O Enunciado nº 86 do TST deve ser interpretado restritivamente. Sua aplicação refere-se à massa falida, não podendo ser estendido, subsidiariamente, a empresas em liquidação extrajudicial.

(...)

ISTO POSTO:

DA DISPENSA DAS CUSTAS JUDICIAIS. ENUNCIADO Nº 86 DO TST.

Pretende a agravante, através deste agravo de instrumento, ter sua condição, por estar em liquidação extrajudicial, equiparada à de uma massa falida, para beneficiar-se do disposto no Enunciado nº 86 do TST, e assim, estar dispensada do pagamento das custas judiciais como peticionou na prefacial de seu recurso ordinário (fl. 11), o que não foi aceito pelo Juízo *a quo*, através do despacho de fl.09. Procura, através da apresentação de conceitos jurídicos de massa falida e massa liquidanda (liquidação extrajudicial), igualar as duas situações, como se idênticas fossem.

Sem razão, contudo.

Apesar da reclamada, ora agravante, estar em liquidação extrajudicial, não há como ser a mesma considerada como massa falida, pois esta não se enquadra no disposto na Lei de Falências, Decreto-Lei nº 7.661/45, para caracterizá-la como tal. Sustenta, a agravante, que a massa liquidanda se assemelharia com a massa falida, no que tem razão; mas não há uma identidade entre as duas situações para os efeitos jurídicos pretendidos. A jurisprudência relatada (fl. 04) em nada contribui para provar o alegado, pois refere-se, especificamente, a massa falida.

A regra geral é que a parte que foi condenada, caso queira recorrer, proceda ao preparo de seu recurso, isto é, que satisfaça as custas judiciais.

O Enunciado nº 86 do TST apresenta como exceção as massas falidas, que estão dispensadas deste recolhimento, mas este deve ser interpretado restritivamente, não podendo ser estendido para o caso concreto, como pretendido pela agravante.

Assim, correta a decisão (fl. 09), ora agravada, que determinou que a reclamada procedesse ao preparo em 48 horas do recurso ordinário, sob pena deste não ser recebido por deserto, uma vez que o aludido Enunciado nº 86 do TST não se aplica ao caso concreto, por tratar-se de liquidação extrajudicial.

Ac. 95.004963-8 AI – Julg. 30.05.95 – Publ. 03.07.95 – 3ª Turma
Rel. *Terezinha Maria D. S. Correia*

Ac. 93.006432-1 RO – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. COMPETÊNCIA. Sendo atribuído ao empregador o fato ou a prática do ato apontado como danoso à moral do empregado, é da Justiça do Trabalho a competência para conhecer e decidir o dissídio, consoante o disposto no art. 114 da Constituição Federal.

(...)
ISTO POSTO:
PRELIMINARMENTE:
1. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA A JUSTIÇA DO TRABALHO.

Os reclamados argúem a exceção de incompetência da Justiça do Trabalho para apreciar e decidir a matéria objeto da lide, que é relativa à indenização por danos morais.

Sustentam que se trata de questão eminentemente cível e, como tal, a competência é da Justiça Comum.

Ademais, afirmam que, nos fatos em que o autor fundamenta a sua pretensão, não podem ser atribuídos ao Sindicato demandado que era o real empregador do reclamante e, se não há a responsabilidade do empregador, não pode ser admitida a competência desta Especializada.

Por outro lado, argumentam os reclamados que, mesmo que reconhecida a responsabilidade do Sindicato-réu, o mesmo não se dá com relação ao reclamado Jairo Carneiro, portanto pessoa física que não tem vínculo de natureza trabalhista.

Não prospera a exceção. De todos os eminentes magistrados que compõem esta Egrégia Turma é conhecido o art. 114 da Constituição da República de 1988 que, nada obstante, para efeito de bem explicitar a solução que se está a exigir, passa-se a transcrevê-lo:

"Art. 114 – Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta dos Municípios, do Distrito Federal, dos Estados e da União, e, na forma da lei, outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, bem como os litígios que tenham origem no cumprimento de suas próprias sentenças, inclusive coletivas."

O preceito constitucional deixa claro que a esta Justiça compete conciliar e julgar dissídios individuais entre trabalhadores e empregadores, assim como outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho.

Por sua vez, o parágrafo único do art. 8º, da CLT, prevê que "o direito comum será fonte subsidiária do direito do trabalhador, naquilo em que não for incompatível com os princípios fundamentais deste".

Ora, no caso dos autos, é incontestável a condição do Sindicato reclamado como empregador do reclamante.

De outro lado, é reconhecida a condição do réu Jairo Carneiro como Presidente do Sindicato, seja no tempo em que se teriam passado os fatos considerados ofensivos à moral do autor, como posteriormente, quando eleito para o mesmo cargo.

Tendo em vista a natureza das acusações referidas na inicial, em tese, por elas responde o empregador do que decorre a competência da Justiça Trabalhista para conhecer a matéria, *ex vi* da norma constitucional antes transcrita.

No que concerne à pessoa do Presidente da entidade ré, a competência resulta do pedido para que responda solidariamente pelas obrigações resultantes da ação.

Não se questiona, de momento, a legitimidade do Presidente do Sindicato para integrar a lide, na condição de litisconsorte passivo e, sim, a competência desta Justiça para decidir até mesma a sua condição de co-autor dos atos tidos como danosos à idoneidade do demandante e, assim, excluí-lo, ou não, da lide.

Quanto ao tema em debate, vale a transcrição do ensinamento do emitente magistrado do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 5ª Região, Dr. Pinho Pedreira, relativamente ao problema da competência da Justiça do Trabalho para decidir sobre ações dessa natureza. Escreveu o magistrado citado:

"Questão de grande interesse prático é a de saber qual a Justiça competente para dirimir os dissídios motivados pelo dano moral trabalhista. O art. 114 da Constituição Federal atribui competência à Justiça do Trabalho para conciliar e julgar os dissídios individuais entre empregados e empregadores, entre os quais, não se pode negar, figuram os decorrentes de dano extrapatrimonial sofrido pelo empregado em qualquer das fases: pré-contratual, contratual e pós-contratual. Mesmo antes da vigência da atual Constituição, já reconhecemos, apoiando-nos em Luigi Litala e Cristóvão Tostes Malta, a competência da Justiça do Trabalho para a ação de perdas e danos quando uma controvérsia que tenha por objeto o ressarcimento do dano sofrido por uma das partes contratantes for estritamente derivada dessa mesma relação".

E arremata o autor:

"Fortalece esse entendimento recente acórdão em que o E. Supremo Tribunal Federal, conduzido pelo voto do Ministro Sepúlveda Pertence, concluiu não importar à determinação da competência da Justiça do Trabalho dependa a solução da lide de questão de direito civil, mas sim que o fundamento do pedido assente na relação de emprego, inserindo-se no contrato de trabalho." ("A Reparação do Dano Moral do Direito do Trabalho", publ. na LTr vol. 55, nº 05, maio de 1991, pág. 559).

Sob esses fundamentos, rejeito à preliminar de incompetência da Justiça do Trabalho para dirimir o litígio.

2. Da ilegitimidade passiva dos reclamados.

Argúem os demandados, como prejudicial do mérito, a ilegitimidade passiva de ambos.

O Sindicato-réu argumenta, em síntese, não ter responsabilidade pela publicação do boletim "Maracutaia 3" cujo conteúdo é tido como injurioso pelo autor e que geraria o direito pretendido da devida reparação.

Afasta-se a argüição relativamente ao Sindicato. A responsabilidade dessa entidade decorre da sua condição de empregador do reclamante e se trata de ação de reparação de dano moral pelo qual responde o empregante, ou seja, a parte que, em tese, tem a responsabilidade pelo trato dos seus empregados com respeito e dignidade. É evidente que, como pessoa jurídica, os atos do empregador decorrem daqueles praticados por sua direção, pela sua administração, composta de pessoas físicas, mas por cujos atos responde a pessoa jurídica.

Em se tratando de responsabilidade do Sindicato cada a sua condição de parte no contrato de trabalho existente com o reclamante, não se pode afastá-lo da lide sob o fundamento de sua ilegitimidade passiva.

Também rejeita-se a prefacial com relação a Jairo Carneiro.

Além de cabeça da Chapa 1 – situação, que concorria à eleição da direção do Sindicato, o demandado Jairo era o Presidente da mesma entidade quando da prática dos atos considerados injuriosos pelo autor.

No caso, não se pode afastar a *initio litis* a pessoa que, no mérito, possa a ter reconhecida a sua responsabilidade solidária.

Em princípio essa responsabilidade decorre do art. 1.518 do Código Civil, de aplicação subsidiária, na espécie, pelo disposto no parágrafo único do art. 8º da CLT, segundo o qual "os bens do responsável pela ofensa ou violação do direito de outrem ficam sujeitos à reparação do dano causado; e, se tiver mais de um autor a ofensa, todos responderão solidariamente pela reparação".

E, acrescenta o parágrafo único desse dispositivo da lei civil: "São solidariamente responsáveis com os autores, os cúmplices (...*omissis*)".

Quanto à responsabilidade, *in concreto*, é matéria do mérito, não cabendo ser destacada na preambular de ilegitimidade da parte.

Por essas razões, rejeita-se a preliminar de ilegitimidade passiva dos réus.

Ac. 93. 006432-1 RO – Julg. 15.03.95 – Publ. 24.04.95 – 1ª Turma
Rel. *Norton Luiz Lenhart*

Ac. 93.029979-5 REO/RO – DEFENSORIA PÚBLICA. Podem optar pelo ingresso na novel carreira de Defensor Público os assistentes judiciários legalmente investidos na função, o que não é o caso dos não concursados, que não preenchem os requisitos do art. 22 do ADCT.

(...)

DA OPÇÃO PELA DEFENSORIA PÚBLICA.

Pretende o autor a declaração do seu direito de ingresso na carreira de Defensor Público, do Estado do Rio Grande do Sul, ao argumento de que o art. 22 do ADCT refere-se à investidura na função e não em cargo público. O fato de se encontrar no exercício da função de assistente judiciário, embora regido pela CLT e não pela Lei Estadual nº 7.061/76 que disciplina a atividade dos assistentes judiciários deste Estado, seria suficiente para que pudesse optar pela nova carreira sem a necessidade de prestar concurso público. Pede que seja declarada inconstitucional a Lei Estadual nº 9.230/91 por exigir a prestação de concurso público pelos assistentes judiciários regidos pela CLT para o ingresso na carreira de Defensor Público. A seu ver, o legislador estadual teria afrontado o disposto no art. 22 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, restringindo onde a Lei Maior não restringiu.

O debate centra-se na exegese deste dispositivo legal, que assim prescreve: "É assegurado aos defensores públicos investidos na função até a data de instalação da Assembléia Nacional Constituinte o direito de opção pela carreira, com a observância das garantias e vedações previstas no art. 134, § único, da Constituição". O art. 134 institui a Defensoria Pública, como organismo essencial à função jurisdicional do Estado, e determina que Lei Complementar deve estabelecer as normas de sua organização em cargos de carreira, na União e nos Estados, assegurando a seus integrantes a garantia da inamovibilidade e vedando o exercício da advocacia fora das atribuições institucionais. A carreira de Defensor Público aplicam-se, por força do art. 135 da Lei Maior, as garantias de igualdade de vencimentos em relação à magistratura e ao ministério público (art. 37, XII, e 39, § único), razão pela qual pretende o autor assegurar o seu direito de ingresso pela novel instituição.

Há uma primeira constatação, na leitura do citado art. 22. Se a Carta Magna, neste texto transitório, faculta a opção dos atuais assistentes judiciários – qualquer que seja sua denominação – pela carreira a ser organizada pela União e pelos Estados, é evidente que persiste a possibilidade de coexistência da carreira de defensor público com as regulamentações atuais da assistência judiciária (ou defensoria nas unidades federativas em que assim era chamada). Não se despreze esta concreta evidência de que aos antigos assistentes judiciários é facultativo permanecer à margem da nova carreira, e que somente para o futuro se poderá lograr uma carreira única para os ocupantes da função. Não seria correto asseverar, portanto, que se tornou obrigatória e uniforme a disciplina legal dos direitos e deveres de todos aqueles que prestam assistência judiciária aos necessitados, denominados assistentes ou defensores ou advogados de ofício. A duplicidade ou até a multiplicidade de regimes foi autorizada pelo texto transitório em análise. E existe a possibilidade concreta de manutenção de múltiplos regimes, dado que em determinadas unidades-federativas, os assistentes que já percebem remuneração condigna ou que exercem livremente a advocacia, simultaneamente com o exercício da função pública, não teriam interesse, eventualmente, em manifestarem preferência pela nova carreira estadual ou federal. Esta primeira constatação parece-nos relevante porque, em um primeiro relance, somos compelidos a desde logo dar agasalho à tese do autor. Isto porque a Carta Magna, em suas disposições permanentes, institui a igualdade entre os servidores públicos, e entre os poderes da República, bem como a iden-

tidade de regime jurídico dos servidores, e, em suas disposições transitórias, reconhece situações já consolidadas, assegurando a estabilidade dos não concursados que exercem suas funções há mais de cinco anos. Teria a disposição do art. 22, do texto transitório, vulnerado o espírito da Constituição, ao promover uma desigualdade que não se coaduna com o corpo da Lei Fundamental? Ocorre, todavia, que em certas situações excepcionais, como é o caso do exercício da função de defensor público, de alta relevância, a ponto de a Carta Magna a considerar essencial como a magistratura e o ministério público, faz-se indispensável o implemento de requisitos mínimos para o exercício da função, como é o caso do concurso público. Ainda mais que em algumas unidades federativas, poderá ter sido eleito, como critério de nomeação de assistentes regidos da CLT, o clientelismo político. Como ressalta o brilhante jurista Galeno de Lacerda, no parecer de fls. 161/165, em que interpreta o alcance da norma em análise, somente quem prestou concurso público poderia merecer a suprema regalia da inamovibilidade. E somente o concurso liberta o candidato das influências de qualquer Poder do Estado. Justifica-se a disposição transitória, assim, ao admitir a possibilidade de coexistência de regimes jurídicos diversos, para o exercício da relevante função.

De outro lado, o art. 22 do ADCT refere-se aos defensores ou assistentes investidos na função. A investidura, em Direito Administrativo, é o meio legal de aquisição do *status* de funcionário público, o que pressupõe o concurso público. E não foi apenas a atual Lei Básica que consagrou este critério, que equaliza as oportunidades, e supõe o merecimento, no ingresso no serviço público. Ensinava Ruy Cirne e Lima que pela investidura o indivíduo adquire, antes de tudo, o *status* de funcionário público, mero requisito para que se lhe tornem aplicáveis aquelas disposições de direito objetivo, à proporção que se verificarem os demais pressupostos de sua aplicação (Princípios de Direito Administrativo, ed. Sulina, 1964, pg. 116). O professor Galeno de Lacerda, no já mencionado parecer, salienta que, quando a Constituição fala em investidura na função pressupõe função pública, função de direito, e não função de fato, e que esta noção decorre do próprio conceito legal de funcionário público, inscrito no art. 2º do Estatuto: "Funcionário é toda a pessoa legalmente investida em cargo público" (Lei nº 711/52).

As decisões judiciais trazidas aos autos pelo suplicante em reforço de sua tese partem do pressuposto de que seria inútil a disposição do art. 22 do ADCT caso não fosse aplicável aos assistentes judiciários regidos pela CLT. Não se comunga do mesmo entendimento. O citado preceito legal veda o exercício de advocacia particular simultânea, para os integrantes da nova carreira, o que tanto pode atingir os estatutários, quando têm assegurado este direito, como os celetistas. Ainda recentemente, os promotores de justiça deste Estado advogavam por direito adquirido. A preferência pela nova carreira também pode não ser exercida pelos servidores do quadro, quando não lhes for conveniente, o que depende do seu atual regime. De todo o modo, o constituinte não teria razões para supor que sempre, em todas as unidades federadas, haveria vantagem, mesmo em relação aos vencimentos, na opção dos assistentes concursados, efetivos do quadro, pelo estatuto da nova instituição.

Tem-se como constitucional a norma do art. 17, § 2º, da Lei estadual nº 9.230/91, no que concerne aos assistentes judiciários regidos pela CLT, não integrantes do quadro de pessoal efetivo e concursado, a que se refere a Lei nº 7.061/76. O art. 22 do ADCT não autoriza a transposição do regime contratual para a carreira de Defensor Público, tendo restrita aplicabilidade aos assistentes judiciários ou defensores investidos na função.

Dá-se provimento ao apelo para se declarar que o autor não faz jus à opção pela carreira de defensor público.

Ac. 93.029979-5 REO/RO – Julg. 10.04.95 – Publ. 08.05.95 – 2ª Turma
Rel. *Paulo Caruso*

Ac. 94.025795-5 RO – DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS. NOTIFICAÇÃO AO INSS.

(...)

Não prospera o recurso do reclamante ao pretender a notificação no INSS para que toma ciência da sentença a fim de possibilitar que verifique o recolhimento dos valores devidos à Previdência Social.

A questão, a rigor, é de interesse (ou falta de) para recorrer. Segundo Barbosa Moreira, configura-se o interesse em recorrer "sempre que o recorrente possa esperar, em tese, do julgamento do recurso, situação mais vantajosa, do ponto de vista prático, do que aquela em que o haja posto a decisão impugnada (utilidade do recurso) e, mais, que lhe seja preciso usar as vias recursais para alcançar esse objetivo (necessidade do recurso) (em O Processo Civil Brasileiro, Ed. Florense, 11ª ed., 1991, pág. 142).

A decisão, quanto aos descontos previdenciários, disse que "as contribuições se presumem regular e oportunamente efetuadas, ficando o empregador responsável pelas importâncias que deixou de recolher na época própria", determinando, no dispositivo, "o recolhimento pelo reclamado das contribuições previdenciárias..." (fl. 39).

Não há como vislumbrar, na decisão atacada, prejuízo ao autor que possa ensejar recurso. Se o reclamado vier ou não a recolher as contribuições devidas, isto em nada alterará o direito ou a situação do reclamante. Nada ele obterá, para si, diretamente.

Ademais, tal como decidiu a MM. Junta quanto ao pedido para que se oficiasse ao INSS, "a previdência pode, perfeitamente, ser tomada pela parte interessada através de cópia e remessa das peças que entender necessárias". (fl. 38).

Nega-se provimento.

Ac. 94.025795-5 RO – Julg. 30.08.95 – Publ. 09.10.95 – 4ª Turma
Rel. *Fabiano de Castilhos Bertoluci*

Ac. 94.007022-7 RO – DESERÇÃO. COMPROVAÇÃO DE DEPÓSITO RURAL. PRAZO. Não basta a parte efetuar o depósito recursal, eis que deve também comprová-lo no prazo destinado ao recurso, sob pena de deserção. Nesse sentido, nos orienta a jurisprudência pacificada pelo Enunciado nº 245 da Súmula do TST. No caso, o depósito recursal veio a ser comprovado bem

após o transcurso do prazo recursal, quando o recurso já se encontrava irremediavelmente deserto. Nessas condições, não se conhece do recurso interposto, por deserto.

(...)

PRELIMINARMENTE

O recurso da reclamada foi interposto em 24.01.95, portanto, no último dia do prazo para recurso, já que fora intimada da sentença através da notificação da fl. 57, que foi expedida em 12.01.94 e presumivelmente recebida em 14.01.94, consoante entendimento jurisprudencial consubstanciado no Enunciado nº 16 da Súmula do TST.

Verifica-se, entretanto, que, pelo princípio da cronologia dos atos processuais, a comprovação do depósito recursal, constante na fl. 63 dos autos, somente veio a ser juntada aos autos, no mínimo no dia 25.01.94, tendo em vista que no verso da fl. 62, consta certidão datada de 25.01.94, logo, em data posterior ao prazo para interposição de recurso.

Entendeu, a Turma, por converter o julgamento em diligência, para que a Secretaria certificasse a data em que efetivamente foi apresentada em Secretaria. Restou confirmado pela certidão da fl. 75, que a guia de depósito foi entregue em Secretaria no dia 25.01.94.

Não basta a parte efetuar o depósito recursal, eis que deve também comprová-lo no prazo destinado ao recurso, sob pena de deserção, conforme o disposto no artigo 7º da Lei nº 5584/70. Nesse sentido, nos orienta a jurisprudência pacificada pelo Enunciado nº 245 da Súmula do TST.

No caso, o depósito recursal veio a ser comprovado após o transcurso do prazo recursal, quando o recurso já se encontrava irremediavelmente deserto.

Nessas condições, não se conhece do recurso interposto, por deserto.

Ac. 94.007022-7 RO – Julg. 11.10.95 – Publ. 11.12.95 – 4ª Turma
Rel. *Valdir de Andrade Jobim*

Ac. 93.023283-6 REO/RO – INQUÉRITO JUDICIÁRIO. Caso de empregado estável despedido, que obteve decisão judicial favorável à sua reintegração no emprego na função de motorista, não havendo tal decisão transitado ainda em julgado. Hipótese em que o empregador nesse meio tempo, promove inquérito para apuração de falta grave de abandono de emprego, porque o trabalhador não aceita retornar ao trabalho no exercício de suas funções primitivas de operário. Situação em que, não tendo aquela decisão transitado ainda em julgado, cabe ao empregador requerer a sua execução provisória com a volta do empregado ao exercício das funções de motorista. Resistência legítima do empregado. Abandono não caracterizado.

(...)

ISTO POSTO:

A decisão proferida no julgamento da reconvenção merece reparos, porque a determinação pura e simples de retorno do empregado ao exercício das funções de motorista importa em invasão das atribuições do juízo competente para o julgamento dos recursos voluntário e de ofício interpostos

contra a decisão proferida no julgamento do processo no qual o empregado reivindica a sua reintegração no emprego da função de motorista, decisão essa que, tanto quanto se sabe, ainda não transitou em julgado.

Por outro lado, o empregado, réu no inquérito promovido, obteve decisão favorável à sua reintegração no emprego na função de motorista, datada de 30.08.91, reconhecida a nulidade de sua despedida, não sendo conhecidos, em decorrência do reconhecimento de insuficiência de alçada, os recursos, voluntário e de ofício, dirigidos àquela decisão, através de acórdão proferido em 13.04.93.

O presente inquérito foi promovido em 06.11.92. Até então, despedido que fora o empregado, conforme se vê do relatório da sentença que determinou a sua reintegração na função de motorista (fl. 42) e não tendo aquela decisão transitado em julgado, o contrato de trabalho ainda não se restabelecera. Inconsistente, por isso, a tentativa do empregador de exigir o retorno do empregado ao serviço, na condição funcional de operário. Se o Município quiser fazer o empregado reencetar a sua atividade, somente o poderá fazer, requerendo, no juízo próprio, a execução provisória da sentença que acolheu a pretensão reintegratória do empregado na função de motorista.

Em face do que, não há que falar em abandono de emprego, improcedendo, pois, o inquérito promovido.

Ac. 93.023283-6 REO/RO – Julg. 15.02.95 – Publ. 06.03.96
Seção Especializada
Rel. *Antonio Salgado Martins*

Ac. 93.010811-6 REO/RO – FUNDAÇÃO GAÚCHA DO TRABALHO E AÇÃO SOCIAL. REENQUADRAMENTO. Caracterizado o desvio de função, faz jus o empregado apenas ao pagamento de diferenças salariais, enquanto perdurar aquela situação. Incabível o reenquadramento, em face do previsto no artigo 37, II, da Constituição Federal, que dispõe que a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação em concurso público.

(...)

I. RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA.

A reclamada insurge-se contra a decisão *a quo* que condenou-a a reenquadrar a autora no cargo de técnico científico (socióloga) e a pagar diferenças salariais daí decorrentes. Pondera que o desvio funcional a que estaria submetida a autora não lhe assegura o reenquadramento deferido, mas tão-somente o pagamento de diferenças de salário enquanto perdurar aquela situação, eis que a classificação no serviço público pressupõe aprovação em concurso público. Renova a alegação contida em sua defesa de que a reclamante não foi aprovada em prova seletiva a que se submeteu para ascender ao cargo de técnico científico.

Ainda que o argumento de que o desvio de função gera apenas o direito a diferenças salariais não tenha sido abordado em contestação, estando a decisão de 1º grau submetida ao reexame necessário, passa-se a apreciar aquele enfoque recursal.

Como já se disse, a reclamada é uma fundação de direito privado mantida essencialmente com recursos públicos. Como tal, está adstrita aos prin-

cípios da legalidade e da moralidade, extensivos a todos os órgãos da Administração Pública, direta ou indireta, nos termos do artigo 17 da Constituição Federal.

Do princípio da legalidade decorre que, ao contrário dos particulares, que podem fazer tudo o que a lei não proíbe, a Administração somente pode fazer o que a lei antecipadamente autorize e na forma em que autorize.

Neste contexto, entende-se que não pode prevalecer a decisão *a quo* no que se refere à determinação de reenquadrar a autora no cargo técnico-científico de socióloga. Isto porque, consoante o artigo 37, II, da Constituição Federal de 1988, a investidura no serviço público depende de aprovação prévia em concurso público. Como referiu a recorrente, a reclamante submeteu-se à prova seletiva de ascensão funcional para a função de socióloga, no que não foi bem sucedida. Entretanto, restou evidenciado nos autos que a autora, embora enquadrada no cargo de Assistente Administrativo (nível médio) desempenhou tarefas referentes ao cargo técnico-científico de socióloga (nível superior). Neste caso, inegável o desvio de função a que estava submetida a autora.

Se por um lado não se admite que o empregado permaneça indefinidamente em cargo diverso daquele no qual foi posicionado quando da implantação do Plano de Cargos e Salários, certo é, também, que, caracterizado o desvio de função, faz jus ao salário correspondente ao cargo que esteja desempenhando, pelo período que perdurar aquele desvio. Este é, inclusive, o entendimento consubstanciado no Enunciado 233 do extinto TFR.

Na inicial, não obstante tenha a autora postulado o reenquadramento no cargo de técnico-científico (socióloga), requereu o pagamento de diferenças salariais decorrentes do exercício daquela função. Nestes termos, a reforma da sentença é apenas parcial, no sentido de excluir da condenação o reenquadramento da autora, mantendo, contudo, o pagamento de diferenças salariais pelo exercício de funções atinentes ao cargo técnico-científico de socióloga.

Ac. 93.010811-6 REO/RO – Julg. 11.01.95 – Publ. 13.02.95 – 4ª Turma
Rel. *Fabiano de Castilhos Bertoluci*

Ac. 94.027504-0 RO – DEVOLUÇÃO DE DESCONTOS. Nos termos do art. 9º, § 1º da Lei 5889/73, os descontos a título de moradia e alimentação efetuados no salário do trabalhador rural são legais.

(...)

2. DA DEVOLUÇÃO DOS DESCONTOS. Alega que não pode prosperar a sua condenação na devolução dos descontos de habitação e alimentação, sustentando que apresentou documento assinado pelo recorrido autorizando a efetuar os referidos descontos.

O réu argumenta que o art. 9º, § primeiro prescreve os referidos descontos.

Com razão o reclamado. O reclamante era trabalhador rural, sendo que a Lei 5889/73 em seu art. 9º autoriza os descontos de salário do empregado rural, referentes a moradia e alimentação, nos percentuais de 20% e 25%.

Conforme o documento de fl. 31, não impugnado pelo demandante, era descontado do salário do autor 15% a título de alimentação e 5% de moradia.

O fato de que no contrato de trabalho ficou reconhecido, face a confissão ficta do réu, como sendo a partir de 03.12.92 o início do pacto e o documento citado esteja datado de 1°.01.93, não o torna inválido.

Nestes termos, entende-se que os descontos efetuados foram legais, não cabendo a referida devolução.

Absolve-se o réu.

Ac. 94.027504-0 RO – Julg. 12.09.95 – Publ. 09.10.95 – 2ª Turma
Rel. *Ari da Silva Mattos*

Ac. 93.019294-0 RO/RA – DIÁRIAS. INTEGRAÇÃO AO SALÁRIO. Observada a natureza jurídica de ajuda de custo e não de diárias, descabe a sua integração ao salário, máxime por não ser em caráter habitual. Recurso provido.

(...)

MÉRITO:

A) DO RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA:

1. DA INTEGRAÇÃO NO SALÁRIO DAS DIÁRIAS DE VIAGENS.

Insurge-se a reclamada contra a sua condenação à integração supra-referida. Alega que os valores adiantados ao autor não se constituíam em diárias, e sim reembolso de despesas, invocando o Regulamento da empresa pertinente à matéria. Sustenta, ainda, que poucas vezes o valor das pretensas diárias ultrapassou o patamar de 50% do salário do autor.

Razão lhe assiste.

É preciso, inicialmente, atentar para a natureza jurídica da parcela ora debatida.

A doutrina distingue diária de ajuda de custo, ambas mencionadas no parágrafo 2° do art. 457 da CLT. A primeira é paga continuadamente, de acordo com o número de dias de viagem, enquanto que a segunda corresponde a único pagamento, por viagem, apresentando natureza indenizatória.

A ajuda de custo, diferente das diárias, não tem seu valor incluído no salário para nenhum efeito, independentemente de exceder de 50% do valor dele, já que essa condição se refere tão somente às diárias.

Verifica-se, mediante o exame do Regulamento da empresa, relativo às despesas com deslocamento de pessoal, que denomina-se "adiantamento" a "quantidade em espécie que é entregue ao empregado para fazer face às despesas de viagem" (fl. 71). Preconiza o regulamento, ainda, a possibilidade de adiantamento de valor correspondente a gastos estimados no período de viagem, limitado a 30 dias (item 3.2, seção "Adiantamento de Despesas", letra "a"). O item 4, por sua vez, dispõe sobre o reembolso das despesas. Prevê o regulamento, adiante (item 6) a assistência das despesas de hospedagem, também capituladas na letra "c" do item 4 (fl. 74).

Tendo em vista a sistemática utilizada pela empresa, de adiantamento de valores, de uma só vez de forma continuada, indenizando a permanência de seus funcionários quando se desenvolve o trabalho fora de sua sede, a

conclusão que se apresenta é a de que a parcela recorrida se refere a ajuda de custo, e não a diárias.

Tal diferenciação se faz necessária, pois o objetivo do legislador, ao lançar o parágrafo 2º do art. 457 da CLT, foi evitar o mascaramento de parcela salarial mediante satisfação sob a rubrica diária. Definido que a parcela tem natureza jurídica de ajuda de custo, não terá ela seu valor incluído no salário para nenhum efeito, independentemente de exceder de cinquenta por cento do valor dele, conforme demonstramos acima. Por conseguinte, deve a reclamada ser absolvida da condenação a esse título, dando-se provimento ao recurso.

Ac. 93.019294-0 RO/RA – Julg. 28.06.95 – Publ. 28.08.95 – 1ª Turma
Rel. *Aroni Becker*

Ac. 94.016218-0 REO – EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. Empresa pública. Inaplicabilidade das prerrogativas previstas no Decreto-lei 779/69.

(...)
ISTO POSTO:
PRELIMINARMENTE.

Não se conhece da remessa de ofício determinada pelo juízo de primeiro grau (decisão de fls. 260), com base no art. 12º do Decreto-lei 509/69 e no Decreto-lei 779/69.

Trata-se de ação proposta contra a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos – EBCT, empresa pública instituída pelo Decreto-lei nº 509, de 20.03.69.

Nos termos do art. 12 deste Decreto-lei (fl. 99) estende-se à EBCT os privilégios concedidos à Fazenda Pública, relativamente à imunidade tributária, direta ou indireta, à impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços, bem como no que concerne a foro, prazos e custas processuais.

Todavia, restringem-se os privilégios estabelecidos pelo Decreto-lei 779/69 para processos perante a Justiça do Trabalho em que são partes a União Federal, os estados, o Distrito Federal, os Municípios e as autarquias ou fundações de direito público federais, estaduais ou municipais que não explorem atividade econômica.

Assim, não prevê o Decreto-lei nº 779/69 a extensão das prerrogativas nele estabelecidas, como é o caso do reexame necessário das decisões total ou parcialmente desfavoráveis a entes públicos, para as empresas públicas, ainda mais quando esta explora atividade econômica.

Ac. 94.016218-0 REO – Julg. 11.04.95 – Publ. 22.05.95
Seção Especializada
Rel. *Mauro Augusto Breton Viola*

Ac. 93.024784-1 REO/RO – EMANCIPAÇÃO DE MUNICÍPIO: Inexiste sucessão na hipótese de desmembramento de municípios, já que o primeiro município continua a existir. As responsabilidades dos recolhimentos do

FGTS devem, pois, considerar a época do desmembramento do novo município, isto é, este só é responsável pelos créditos que os trabalhadores eventualmente fizerem jus após a emancipação.

(...)

NO MÉRITO.

No caso dos autos, a autora reclama contra o Município de Dezesseis de Novembro o pagamento de verbas rescisórias inadimplidas no curso do processo que alega fazer jus.

O Município de São Luiz Gonzaga, anterior empregador da reclamante de 01.03.78 a 23.01.89, a requerimento das partes, é chamado a fazer parte da lide, alegando, na defesa, que efetivamente ocorreu a sucessão trabalhista, com transferência integral de todos os débitos pendentes e futuros do contrato de trabalho.

Entendeu o Juízo *a quo*, na hipótese dos autos se configura a sucessão trabalhista, onde o sucessor responde pelo contrato de trabalho havido, sem solução de continuidade, desde 01 de março de 1978.

Insurge-se o recorrente contra a decisão de 1º Grau que o condenou, em razão da sucessão, a pagar à reclamante o aviso prévio de 30 (trinta) dias, diferenças de salários e férias proporcionais, sendo as férias acrescidas do terço constitucional, FGTS de todo o pacto laboral, com posterior liberação e multa de 40%. Sustenta, em síntese, que no caso de emancipação de municípios ocorre a sucessão parcial e não universal. Aduz, ainda, que o município sucedido confessou a existência de dívida em relação à reclamante, no FGTS.

Procede parcialmente a inconformidade.

Na hipótese dos autos não se configura sucessão trabalhista no estrito sentido, porquanto inocorreu a extinção do antigo município, no caso São Luiz Gonzaga, na medida em que as duas pessoas de direito público interno continuam subsistindo. Realmente assuma o ônus decorrente de obrigações inadimplidas pelo município de São Luiz Gonzaga. Inexiste a alegada sucessão, na hipótese *sub judice*, eis que o município que originalmente contratou continua a existir, havendo apenas o seu desmembramento. A toda evidência, não pode o novo município, e tampouco o empregado, que trabalhou inicialmente para São Luiz Gonzaga, sofrer prejuízos, por eventual falta de cumprimento das obrigações trabalhistas por parte do mesmo.

Os artigos 10 e 448 da CLT, invocados à fl. 126, pela recorrida, visam proteger os direitos do trabalhador quando da alteração da propriedade ou da estrutura jurídica da empresa. No caso de desmembramento de municípios, inexiste a possibilidade do empregado sofrer gravames, já que o anterior empregador não deixa de existir, podendo a reclamante interpor ação diretamente contra o mesmo.

Assim, torna-se necessário se atribuir responsabilidades limitadas a cada um dos demandados, relativamente às parcelas inadimplidas do FGTS, ou seja, até 23 de janeiro de 1989 responde o município de São Luiz Gonzaga e, após 24 de janeiro de 1989 caberá ao município de Dezesseis de Novembro as eventuais parcelas devidas (fl. 29) a tal título.

No entanto, reputa-se de inteira iniciativa da reclamante a extinção do contrato de trabalho.

Com efeito, em suas contra-razões de fls. 125/128, a recorrida confessa haver solicitado a exoneração do cargo de professora.

Assim se considerando, é pois descabida a condenação imposta, tirante os depósitos do FGTS de todo o período laboral, uma vez que a reclamante sempre manteve o vínculo contratual com as reclamadas regida pela legislação consolidada, autorizando-se, assim, o abatimento dos valores depositados até a data de liquidação de sentença, na forma adotada em 1º Grau.

Dá-se, pois, provimento parcial do recurso.

Da argüição de falsidade, processo nº 94.028157-0.

Como na ação principal interposta foi reformada a decisão, absolvendo o Município da condenação, resulta sem objeto jurídico a presente Argüição de Falsidade, em processo apenso.

Ac. 93.024784-1 REO/RO – Julg. 22.02.95 – Publ. 20.03.95
Seção Especializada
Rel. *José Joaquim Godinho Cordenonsi*

Ac. 95.008702-5 AP – EMBARGOS DE TERCEIRO OPOSTOS PELO SÓCIO-GERENTE DA EXECUTADA. DISSOLUÇÃO JUDICIAL DA SOCIEDADE. RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. O sócio-gerente da executada é parte ilegítima para opor embargos de terceiro em execução trabalhista, tendo em vista que integrante da lide, na qualidade de representante da reclamada, é coobrigado diretamente na satisfação das obrigações contraídas pela empresa da qual é titular. O artigo 338 do Código Comercial dispõe que o distrato judicial da sociedade deve ser inserto no Registro do Comércio, sob pena de subsistir a responsabilidade de todos os sócios a respeito de quaisquer obrigações que algum deles possa contrair com terceiro em nome da sociedade. Inexistindo nos autos o registro do distrato social, subsiste a responsabilidade do agravante na satisfação do crédito do exeqüente. Agravo de petição do terceiro embargante, a que se anega provimento.

(...)

1. Nulidade da citação do embargado

O terceiro embargante, ora agravante, pretende ver declarada a nulidade do feito desde a citação do embargado. Sustenta que a citação do embargado foi feita na pessoa de seu procurador, pelo que é nula de pleno direito.

Consoante o artigo 214 do CPC a citação inicial do réu é indispensável para a validade do processo, sendo que no § 2º do mesmo artigo encontra-se definido que a parte que tem legitimidade para argüir a nulidade da citação é exclusivamente o réu. Isto porque a nulidade da citação prejudica exclusivamente ao demandado, jamais o demandante.

Assim, é inadmissível que o terceiro embargante, autor da demanda, venha a argüir a nulidade do processo por defeito de citação do embargado, por ser parte ilegítima, não prejudicada pela alegada irregularidade, sendo a presente preliminar deduzida apenas para procrastinar o feito.

Refeita-se a prefacial.

2. Cerceamento de defesa

O agravante pretende ver anulado o processo, sob o fundamento de que teve cerceado seu direito de produzir prova pelo julgamento antecipado da lide.

O artigo 330 do CPC, dispõe que o juiz julgará antecipadamente a lide quando a questão for de mérito e de fato, se não houver necessidade de produzir prova em audiência. Sendo que o cerceamento de defesa constitui-se no indeferimento injustificado do Juiz, ao pedido de produção de provas indispensáveis para confortar a tese defendida pela parte, caracteriza-se pelo prejuízo da parte, na defesa de sua tese.

O agravante requereu a produção de provas na petição inicial, de forma genérica, não indicando quais os fatos que pretendia provar, da mesma forma procedeu no recurso, não demonstrando o prejuízo que alega ter sofrido na instrução, o que caracteriza, mais uma vez, a manifesta intenção de procrastinar o feito ao deduzir a presente preliminar, revelando-se disposto a utilizar todos os meios, probos ou não, para delongar a demanda, criando incidentes manifestamente infundados nos autos.

Nestas condições, rejeita-se a prefacial de cerceamento de defesa do embargante.

NO MÉRITO

Pretende o agravante ver levantada a penhora que recaiu sobre bens seus, arrolados no mandado da fl. 11. Sustenta que a lei não autoriza que o sócio-gerente da empresa responda pelos débitos desta, com seus bens particulares, bem como que os bens penhorados são impenhoráveis, por se tratarem de bens que guarnecem a residência.

Incontroverso que o agravante era, ou é, sócio-gerente da executada, além de existir prova desta condição do terceiro embargante na fl. 11.

O título executivo judicial oriundo de uma demanda trabalhista denota o reconhecimento judicial de que a empresa violou a legislação trabalhista, caso em que o artigo 10 do Decreto nº 3.708/19, transcrito nas razões do agravo, responsabiliza os sócios-gerentes solidária e ilimitadamente pelas obrigações constituídas nestas condições.

Desta forma, tem-se que o agravante não é terceiro, mas sim o próprio obrigado pela satisfação do débito, que teve seus bens penhorados, por expressa disposição de lei, em processo movido contra empresa representada pelo próprio agravante.

O artigo 338 do Código Comercial dispõe que o distrato judicial da sociedade deve ser inserto no Registro do Comércio, sob pena de subsistir a responsabilidade de todos os sócios a respeito de quaisquer obrigações que algum deles possa contrair com terceiro em nome da sociedade.

Inexistindo nos autos o registro do distrato social, subsiste a responsabilidade do agravante na satisfação do crédito do exeqüente.

O agravante não produziu provas da alegação de que os bens penhorados foram de sua residência, o que facilmente poderia ter feito pela simples juntada de um comprovante de endereço.

Também não produziu prova da propriedade dos bens penhorados.

Nega-se provimento ao agravo de instrumento.

Ac. 95.008702-5 AP – Julg. 12.07.95 – Publ. 28.08.95 – 4ª Turma
Rel. *Luiz Carlos Silva Barbosa*

Ac. 95.010616-0 AP – AGRAVO DE PETIÇÃO EM EMBARGOS DE TERCEIRO. Hipótese em que a embargante é carecedora de ação por não ter a condição de terceiro, eis que na qualidade de sócia-gerente da empresa que figura como ré no processo principal, deste tomou parte.

(...)

MÉRITO

Na inicial a agravante narra que em reclamatória trabalhista foi penhorado bem imóvel de seu cônjuge, sócio da empresa-ré, em virtude de reforço de penhora decorrente do descumprimento de acordo firmado naquele processo. Sustentando sua condição de meeira de imóvel em nome de seu marido, atenta para a ilegalidade de referido ato judicial pelo fato de o bem penhorado configurar-se como bem de família, impenhorável à luz da Lei nº 8009/90, razão pela qual pede seja desconstituída a constrição operada.

A nobra Magistrada de 1º grau proferindo a decisão nos embargos de terceiro julgou a embargante carecedora de ação, contra o que esta se insurge.

Efetivamente, à luz do art. 1047 do CPC não se enquadra a ora agravante em nenhuma das hipóteses ali elencadas. Isto porque, na condição de sócia-gerente da empresa reclamada participante do processo principal não pode figurar como terceira nestes autos, por faltar-lhe tal qualidade exigida pela lei. A própria recorrente afirma na peça inaugural ter sido parte naquele feito argumentando que na ocasião do acordo firmado entre os litigantes, pagou a quantia de CR$ 2.000.000,00 comprometendo-se a resgatar o saldo em 10 prestações. Some-se a isto o documento de fl. 59 que indica claramente sua posição de sócia-gerente da empresa-ré.

Mesmo que assim não fosse, a Lei nº 8009/90 dispõe em seu art. 1º: "O imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo has hipóteses previstas nesta Lei."

O art. 5º determina que para os efeitos de impenhorabilidade de que trata esta Lei, considera-se residência um único imóvel utilizado pelo casal ou pela entidade familiar para moradia permanente.

Ora, pela documentação acostada aos autos e como bem salientado pelo embargado e agravante e seu cônjuge figuram como proprietários de mais um bem, sendo-lhes inaplicável a letra do diploma legal invocado.

No que tange às contra-razões, o pedido formulado no sentido da condenação da agravante ao pagamento de honorários advocatícios afigura-se inviável, eis que formulado através de via inadequada.

Igualmente quanto à litigância da má-fé e advertência da embargante, tem-se que não se pode repreendê-la e penalizá-la pelo fato de qualificar-se e entender-se como terceira no presente feito, bem como por argumentar a impenhorabilidade do bem constrito à luz da Lei 8009/90, por se tratar de matéria de direito, de interpretação legal e passível de ampla discussão, são se vislumbrando qualquer malícia de sua parte ou procedimento atentatório à dignidade da Justiça.

Nega-se provimento ao agravo.

Ac. 95.010616-0 AP – Julg. 09.08.95 – Publ. 28.08.95 – 1ª Turma
Rel. *Ester pontremoli Vieira da Rosa*

Ac. 95.010681-0 AP – EMBARGOS DE TERCEIRO. Caso em que os sócios da terceira embargante passam a exercer o controle acionário da executada. Responsabilidade da primeira em relação às obrigações da última para com o exeqüente.

Agravo do credor a que se dá provimento parcial, restando prejudicado o agravo interposto pela terceira embargante

(...)

ISTO POSTO:

Tratam os autos de ação de embargos de terceiro onde figura como embargante Construtora Zocolotto Ltda. e, como embargado, o Sr. Paulo Baldino Feijó, credor da empresa Cia. de Indústrias Gerais, Obras e Terras em processo de execução trabalhista que tramita perante a 11ª JCJ desta Capital.

Os embargos de terceiro foram opostos com o intuito de desconstituição de penhora efetivada sobre vários bens de propriedade da embargante, que sustentou, à época, ser a proprietária exclusiva dos bens penhorados, adquiridos que foram ou através de compra direta, ou através de termo de dação em pagamento homologado perante o MM Juízo da 11ª Vara Cível da Comarca desta Capital. Aduziu que esta dação em pagamento ocorreu no processo de execução que o Banco do Brasil S/A promoveu contra a Cia. de Indústrias Gerais, Obras e Terras.

Alegou, ainda, que inclusive o Juízo, na execução promovida pelo embargado contra a empresa em questão, já estaria garantido.

O Juízo da instância de origem, embora entendendo afastada a hipótese de fraude àquela execução, julgou parcialmente precedente precitada ação de embargos de terceiro, mantendo a penhora levada a efeito sobre os bens que, compondo o patrimônio da embargante, pertenciam à Cia. de Indústrias Gerais, Obras e Terras. Outrossim, determinou o levantamento do gravame imposto aqueles bens da embargante que nunca pertenceram à última.

Daí o inconformismo dos agravantes, cujas razões de agravar, dada a inquestionável interdependência das matérias, merecem uma análise conjunta. como já salientado no relatório, enquanto a terceira embargante objetiva tornar insubsistente a penhora que ainda paira sobre determinada parte de seu patrimônio, busca o embargado precisamente o inverso, ou seja, o reconhecimento de fraude à execução e a possibilidade de efetivação de constrição judicial sobre todo o patrimônio da embargante.

Com razão, e ainda de modo parcial, apenas o embargado, que figura como exeqüente na ação de execução original.

O exame do todo documentado nos autos indica que, efetivamente, vários bens da devedora Cia. das Indústrias Gerais, Obras e Terras, foram objeto de uma dação em pagamento, em janeiro/93, em favor da Construtora Zocolotto Ltda., terceira embargante.

Por outro lado, também é incontroverso (item 6 da petição inicial, fl. 06) que os atuais sócios da embargante adquiriram o controle acionário da devedora.

Desta maneira, tem-se que não poderia o Juízo *a quo* ter autorizado o levantamento da penhora efetivada sobre aqueles bens da embargante que foram, ou são, oriundos da devedora.

Não há como se proceder à separação do patrimônio. Ele é, e assim deve ser considerado, único.

Em termos práticos, os bens da embargante adquiridos através da dação em pagamento supra referido, são de sua exclusiva propriedade, assim como são aqueles bens adquiridos de forma direta.

O direito de o credor, hipossuficiente na relação de emprego havida e reclamante na ação trabalhista movida já há vários anos, receber o que lhe pertence deve ser preservado.

Diga-se, ainda, que alegada segurança anterior do Juízo, através do auto de penhora e avaliação de fl. 68, resta sem eficácia diante do contido no documento de fl. 114, não impugnado pelos interessados.

Além disto, ao contrário do sustentado pelo embargado, tanto no seu agravo, quanto em contra-razões, não se vislumbra a hipótese de fraude. Frise-se que o fato de ser mantida a responsabilidade da embargante não significa o reconhecimento de ocorrência de fraude. Não procede, pois, o argüição de litigância de má-fé.

Acolhe-se, em decorrência, parcialmente o agravo de petição do exeqüente, para tornar subsistente a penhora levantada pelo Juízo *a quo*, restando prejudicado o agravo de petição interposto pela terceira embargante.

Ac. 95.010681-0 AP – Julg. 25.07.95 – Publ. 28.08.95 – 2ª Turma
Rel. *Ari da Silva Mattos*

Ac. 93.028250-7 RO. Obra Pública. Impossibilidade de ser a empresa privada reclamada dona da obra. Em se tratando de empreendimento público municipal, fica afastada a possibilidade de ser a reclamada, empresa privada, dona da obra, identifica-se a mesma, isto sim, como empreiteira principal.

Subempreitada. Responsabilidade do empreiteiro principal. Cabe ao empregado o direito de reclamação contra o empreiteiro principal pelo inadimplemento das obrigações por parte do subempreiteiro.

(...)

ISTO POSTO:

A reclamada sustenta que em nenhum momento o reclamante demonstrou a existência de vínculo de emprego com a recorrente, e que, pelo contrário, os depoimentos provaram que o que havia era a prestação de serviços à empreiteira.

Como conseqüência, quer a absolvição do pagamento de horas extras, as quais em nenhum momento restaram demonstradas, aviso prévio, férias proporcionais com 1/3, 13º salário proporcional, FGTS com acréscimo de 40%, indenização do PIS e assinatura da CTPS.

Razão não lhe assiste.

Inicialmente, cumpre identificar a posição jurídica da reclamada em relação à obra referida na presente ação. Tanto o reclamante como o preposto da reclamada, em seus depoimentos, fls. 14/15, admitem tratar-se de um conjunto habitacional de casas populares na Vila Restinga em Porto Alegre. Ora, é público e notório que as casas populares da Vila Restinga fazem parte de um empreendimento municipal. Uma obra da Prefeitura Municipal de Porto Alegre. O que afasta a condição da reclamada de dona da obra. O dono da

obra é, certamente, o Município de Porto Alegre. Daí decorre que a reclamada era, isto sim, uma empreiteira contratada pelo Município. Assim, ver-se que as demais empresas que laboravam na construção, tidas em sua relação com a reclamada como empreiteiras, face à consideração de que a reclamada fosse a dona da obra, eram, na verdade, sub-empreiteiras. Disto decorre a responsabilidade da reclamada pelos créditos trabalhistas do reclamante, independentemente de ter sido contratado diretamente por ela ou por qualquer uma de suas sub-empreiteiras. Isto é o que estabelece o artigo 455 consolidado que garante expressamente o direito de ação do empregado contra o empreiteiro principal pelo inadimplemento das obrigações por parte do sub-empreiteiro. E o trabalho do reclamante em favor da reclamada é comprovado pela própria testemunha da reclamada, Vladomiro de Campos Morais, que informa que o reclamante trabalhava para o empreiteiro Oli, contratado pela reclamada. A prestação de serviços pelo reclamante é informada, ainda, pelo informante Ademir de Almeida Ferreira (fls. 15) que declara que o reclamante fazia pintura a cal e a óleo e trabalhava de pedreito.

Em face do exposto, conclui-se pela prestação de serviços do reclamante em proveito da reclamada e pela responsabilidade desta pelos créditos do obreiro. Mantém-se, assim, a condenação imposta pela sentenca, inclusice quanto às horas extras, eis que, possuindo a reclamada uma média de 28 empregados, conforme admite o preposto em seu depoimento, estava obrigada a manter registro do horário de trabalho de seus empregados, presumindo-se no desatendimento à norma, a veracidade do alegado na inicial.

Por todo o examinado, nega-se provimento ao recurso.

Ac. 93.028250-7 RO – Julg. 11.01.95 – Publ. 13.02.95 – 1ª Turma
Rel. *Belatrix C. Prado*

Ac. 94.028776-5 RO – ENQUADRAMENTO SINDICAL. CATEGORIA DIFERENCIADA. MOTORISTA. Inobstante se trate de categoria diferenciada, os efeitos das convenções coletivas de trabalho se projetam apenas sobre as categorias dos respectivos sindicatos convenentes, sob pena de ferir-se o princípio da liberdade contratual. Na espécie, nem o sindicato, nem mesmo outra entidade sindical de grau superior a que pertence a reclamada participarem das negociações coletivas, pelo que a ela não se aplicam as normas ali estabelecidas.

(...)

ISTO POSTO:

Irresigna-se a recorrente com a condenação ao pagamento de diferenças salariais resultantes da aplicação de reajuste previsto em norma coletiva (referente à categoria profissional do Sindicato dos Trabalhadores em Transportes Rodoviários de Passo Fundo). Sustenta ter como atividade principal o comércio de material de construção e mobiliário, estando o recorrido filiado ao Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias da Construção e do Mobiliário de Passo Fundo. Aduz que, muito embora os motoristas integrem categoria diferenciada, para que uma norma coletiva se torne cogente é necessário que o Sindicatro de sua categoria econômica participe da negociação das cláusulas coletivasd ou da relação processual estabelecida com o Sindicato da

categoria profissional. Busca, ainda, absolvição do pagamento de adicional de hora extra pela aplicação dos índices estabelecidos na norma coletiva invocada.

Razão lhe assiste. Na exordial, alega o ora recorrido que, como exercia a função diferenciada de motorista de coleta, faria jus ao pagamento de diferenças salariais referentes à inobservância do piso salarial de sua categoria profissional, bem como de adicional de hora extra pelos índices estabelecidos na norma coletiva. Junta Convenção Coletiva de Trabalho (fls. 07 a 19) firmada entre o Sindicato dos Trabalhadores em Transportes Rodoviários de Passo Fundo e o Sindicato das Empresas de Transporte de Carga no Estado do Rio Grande do Sul.

De acordo com o conceito trazido pela CLT, a convenção coletiva "é o acordo de caráter normativo, pelo qual dois ou mais sindicatos representativos de categorias econômicas e profissionais estipulam condições de trabalho aplicáveis, no âmbito das respectivas representações, às relações individuais de trabalho". Assim sendo, partes numa convenção coletiva são os sindicatos, sobre quem os efeitos dessa convenção projetar-se-ão, não podendo ser imposta a quem não convencionou, sob pena de ferir-se o princípio da liberdade contratual.

Trabalhando o recorrido como motorista de coleta, porém, poderia estar enquadrado na categoria diferenciada de Trabalhadores na Movimentação de Mercadorias em Geral, criada pela Portaria MTb nº 3.204, de 18.08.88, integrante do 3º grupo – Trabalhadores no Comércio Armazenador – do plano da Confederação Nacional dos Trabalhadores no Comércio, ou na categoria diferenciada de Condutores de Veículos Rodoviários, integrante do 2º grupo – Trabalhadores em Transportes Rodoviários – do plano da Confederação Nacional dos Trabalhadores em Transportes Terrestres, previstas no quadro de atividades e profissões a que se refere o artigo 577 da CLT.

Na espécie, ainda que se trate de categoria diferenciada, nem o Sindicato Empresarial nem outra entidade sindical de grau superior da qual faça parte a recorrente participou das negociações coletivas, pelo que resta incabível a aplicação, e ela, das normas ali estabelecidas.

Cumpre, assim, absolver a recorrente do pagamento de diferenças salariais relativas à observância da norma coletiva acostada, bem como das diferenças de adicional de hora extra pelos índices ali estabelecidos.

Sendo esta toda a condenação, reverte-se o ônus pelo pagamento das custas processuais ao reclamante, que dele fica dispensado com base no artigo 789, parágrafo 9º, da CLT.

Ac. 94.028776-5 RO – Julg. 24.01.95 – Publ. 27.11.95 – 3ª Turma
Rel. *Mário Chaves*

Ac. 93.009640-1 RO – ENQUADRAMENTO SINDICAL. EMPREGO DE EMPRESA CONCESSIONÁRIA DE VEÍCULOS. Os empregados de oficina das concessionárias de veículos novos, não fazem parte da Categoria representada pelo Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de material Elétrico, já que a atividade preponderante da reclamada é a comercialização de veículos novos. O fato desta realizar serviços em veículos de outras marcas, se deve à necessidade de progressão econômica

e de enfrentamento da concorrência, que as regras do capitalismo impõem. Ilegitimidade ativa reconhecida pela Origem e mantida por este regional. Recurso do autor que se desprovê.

(...)

ISTO POSTO:

Discute-se nestes autos, se o Sindicato dos Trabalhadores nas Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico de Ibirubá está legitimando a substituir processualmente, os empregados da reclamada, que se trata de uma Concessionária de Veículos a motor.

A sentença de 1º grau, acolheu a prefacial de ilegitimidade ativa do Sindicato autor, extinguindo o processo sem julgamento do mérito, fazendo acurada análise dos dispositivos legais que normatizam a atividade desempenhada por esta espécie de estabelecimento.

Contra está, argumenta o sindicato autor, em síntese, que:

a. a lei nº 6729/79 não estabelece que a comercialização de veículos automotores deva ser a atividade preponderante das empresas concessionárias e que o art. 3º da referida norma, dispõe que o estabelecimento deve manter oficina mecânica para a prestação de assistência técnica sendo que esta não está adistrita aos reparos em veículos novos;

b. que a Portaria nº 3.520, de 26.11.85, dispõe que "as empresas concessionárias de veículos automotores têm seu enquadramento sindical nas categorias econômicas 'Comércio Varejista de veículos' e ' Comércio Varejista de peças e Acessórios para Veículos', do 2º Grupo – Comércio Varejista – do Plano CNC e 'Indústria de Reparação de Veículos e Acessórios', do 14º Grupo – Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e do Material Elétrico – do Plano CNI, e seus empregados se enquadram, de conformidade com as funções exercidas, nas paritárias categorias profissionais, executadas com os diferenciados".

Não tem razão.

O enquadramento sindical dos empregados de uma empresa, se dá pela atividade preponderante desta, ou seja, em razão dos objetivos fundamentais, e sempre de caráter econômico, que constitui e movimenta o empreendimento comercial. Não é outro o entendimento estampado no art. 581, par. 2º da CLT.

Além disto, o fato da reclamada prestar serviços em veículos que não sejam da marca que revende, não se constitui em alteração de sua atividade fim (comercialização de veículos). Num país capitalista, a concorrência necessária à sobrevivência da empresa, faz com que esta busque não só a captação de clientes novos, como, também, e primordialmente, use de todas as "armas" para angariar admiradores de veículos de outras marcas. Disto decorre a abertura de sua oficina mecânica para o conserto/reparação de veículos de outras montadoras. Assim, não é este fato que descaracteriza a sua atividade preponderamente comercial.

Quanto à dupla atividade, os autos não demonstram que a parte de reparação veículos arrecadasse mais do que a destinada a comercialização de carros. Ademais disso, a sentença bem dirimiu a demanda a este argumento, renovado no recurso: "Diga-se ainda, que como a Lei nº 6729/79 considera atividade preponderante da concessionária comercial de veículos

novos a venda de tais veículos, incumbia ao reclamante comprovar que no caso em análise não existia essa preponderância sendo a prestação de assistência técnica atividade tão importante para a empresa, como a comercialização de veículos. A presunção de veracidade milita a favor da reclamada, até mesmo por força dos termos da Lei 6729/79" (fls. 332/333).

Finalmente, no que respeita a Portaria 3520/85, cabe referir que a Constituição Federal de 1988, retirou do Estado, o poder intervencionista na atividade sindical. Mandou respeitar, apenas, o princípio da unicidade sindical, ainda que o texto da *Lex Fundamentalis*, conste a ressalva do registro no órgão competente, no nosso entendimento, no Ministério do Trabalho. Este, entretanto, não tem o poder de indicar ou tornar obrigatória a observância de normas vigentes para determinadas categorias, procedendo o enquadramento sindical. O contrário, seria negar a vedação de não interferência pelo Poder Público, na atividade sindical.

Portanto, diz-se, com convicção, que a Portaria 3520/85 não tem a eficácia pretendida pela parte, ainda mais que editada anteriormente a nova Carta Magna.

A doutrina e a jurisprudência predominante, dirigem-se na mesma direção: o enquadramento sindical dá-se pela atividade preponderante do empregador.

Se falta ao autor a legitimidade para a causa, muito mais lhe faltará aquele para o processo.

O autor não tem legitimidade para promover a presente ação, já que os empregados que substitui a ele não se vinculam (não são, sequer, associados).

Ao par desta discussão, analisando-se o caso concreto, é preciso ressaltar que o pedido inaugural é relacionado a adicional de insalubridade, horas extras e diferenças salariais pela inobservância dos dissídios coletivos. Ao primeiro pedido, contrapõe-se o entendimento de que o sindicato não tem o direito de substituição dos empregados da reclamada que não são seus filiados. Ao segundo, diga-se que o mesmo somente pode agir na condição de representante já que a substituição processual consoante majoritária jurisprudência que provocou a edição do En. 310, entende que a Constituição Federal de 1988 não criou aquela figura em caráter amplo e irrestrito. Relativamente ao terceiro e último pleito, salienta-se que a reclamada não é representada pelo Sindicato das Indústrias Metalúrgicas, Mecânicas e de Material Elétrico do Estado do Rio Grande do Sul.

Pelas razões expostas, mantém-se a decisão de 1º grau que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, face a ilegitimidade ativa do sindicato autor.

Nega-se provimento ao apelo.

Ac. 93.009640-1 RO – Julg. 11.01.95 – Publ.13.02.95 – 4ª Turma
Rel. *Walter Steiner*

Ac. 94.002773-9 RO – ENQUADRAMENTO SINDICAL. Incabível o enquadramento do reclamante como integrante do Sindicato dos Rodoviários, uma vez que sua condição de motorista vendedor o qualifica como integrante da categoria dos comerciários. Recurso não provido.

(...)
ISTO POSTO:
A) RECURSO ORDINÁRIO DO AUTOR:
1. DO ENQUADRAMENTO SINDICAL DO RECLAMANTE.

Persegue o autor a reforma do julgado de origem, postulando seu enquadramento como motorista, e as conseguintes diferenças salariais a que faria jus como integrante da categoria dos rodoviários.

O juízo recorrido entendeu que face a sua condição de motorista-vendedor, recebendo à base de comissões, enquadrar-se-ia o autor como comerciário, uma vez que esta a sua atividade-fim.

Efetivamente, a natureza da atividade desenvolvida pelo reclamante e a própria forma de remuneração, atraiam o seu enquadramento como comerciário. Sendo esta a sua atividade preponderante, não há que se cogitar em enquadramento diverso, uma vez que não configurada a hipótese de categoria diferenciada.

Nega-se provimento ao recurso, no particular.

Ac. 94.002773-9 RO – Julg. 18.10.95 – Publ. 11.12.95 – 1ª Turma
Rel. *Norton Luiz Lenhart*

Ac. 94.002113-7 RO – ENQUADRAMENTO SINDICAL. O enquadramento sindical de empresa que desenvolve mais de uma atividade deve ser feito com base na preponderante, conforme § 2º do art. 581 da CLT.

(...)
NO MÉRITO.
1. ESTABILIDADE PROVISÓRIA.

A recorrente se inconforma com sua condenação ao pagamento de salários e demais vantagens do período de estabilidade provisória decorrente de cláusula normativa. Afirma que a sentença está embasada em dissídio coletivo inaplicável, pois relativo a categoria profissional diversa da integrada pelo recorrido. Argüi o julgamento *extra petita*.

Com razão a recorrente.

Inicialmente, destaca-se que a sentença não é *extra petita*, eis que a condenação por salários corresponde ao período por "reintegração no emprego e salários do período de afastamento e vantagens". Como não mais era possível a reintegração, pois a ação foi ajuizada pouco antes de expirar o prazo de estabilidade provisória, correta a sentença em deferir os salários apenas.

Contudo, a cláusula normativa que ampara a pretensão do recorrido diz respeito a categoria dos vendedores-viajantes.

Ocorre que a recorrente é empresa dedicada à produção de alimentos, incidindo na hipótese o dissídio coletivo indicado, qual seja, dos Empregados na Indústria, Fabricação e Distribuição de Panificação, Massa Alimentícias e congêneres no Rio Grande do Sul.

O princípio da unicidade de representação sindical determina que o enquadramento sindical seja feito por categoria econômica ou profissional. Conforme ensina Arnaldo Süssekind, *in* Instituições de Direito do Trabalho, Ed. LTr, 2º volume, 14ª edição, pág. 1006, "quando uma empresa dedicar-se

a duas ou mais atividades econômicas, a que correspondem categorias distintas, tanto ela quanto os seus empregados deverão ser representados pelos sindicatos de empregados ou de trabalhadores referentes à 'atividade preponderante'. Em caso contrário, os setores que realizam atividades distintas e independentes serão incorporados às respectivas categorias econômicas". A atividade preponderante é conceituada no § 2º do artigo art. 581 da CLT como "a que caracterizar a unidade de produto, operação ou objetivo final cuja obtenção todas as demais atividades convirjam, exclusivamente, em regime de conexão funcional".

O agrupamento de empresas em sindicatos se dá em relação às atividades desempenhadas que guardam entre si uma comunhão de interesses, configurando uma categoria econômica específica, a que corresponde a categoria profissional dos respectivos empregados. De acordo com a a documentação juntada aos autos, a atividade preponderante da recorrida é a industrialização de alimentos. A atividade atinente à comercialização do produto industrializado é por ser considerada como última etapa daquela, ou seja, a industrialização. Como todos os produtos passíveis de consumo acabam por serem comercializados, de uma forma ou de outra, entendimento contrário redundaria em considerar-se qualquer atividade industrial ou artesanal como comercial, o que é inconcebível.

Não bastasse isso, o dissídio normativo que embasa o pedido foi extinto sem julgamento do mérito por ausência de negociação prévia. Não é suficiente que tenha constado em dissídios anteriores a mesma hipótese de estabilidade provisória, pois os dissídios coletivos têm vigência estritamente nos períodos que menciona (arts. 867, parágrafo único, 868, parágrafo único, 871 e 873, da CLT), conforme indica o ilustrado parecer do Ministério Público do Trabalho.

Por via de conseqüência, o recorrente carece de ação contra a recorrida para pleitear parcela decorrente de dissídio do qual não é parte.

Reforma-se a sentença neste item para absolver a recorrente da condenação imposta.

Ac. 94.002113-7 RO – Julg. 03.10.95 – Publ. 27.11.95 – 3ª Turma
Rel. *José Carlos de Miranda*

Ac. 94.031485-1 REO RO – NO MÉRITO. EQUIPARAÇÃO SALARIAL DE PROFESSORES. O critério diferencial erigido pela reclamada para remunerar os seus professores – o nível de sua formação escolar – não é desacolhido pelo direito, e não ofende o princípio da isonomia salarial. Tampouco vulnera o disposto no art. 461 consolidado, visto que a igualdade de salários pressupõe o trabalho de igual valor. Este não é presumível quando não há como cotejar a atividade dos equiparandos, face a natureza do trabalho prestado.

(...)
NO MÉRITO:
RECURSO ORDINÁRIO E REMESSA NECESSÁRIA:
DIFERENÇAS SALARIAIS. EQUIPARAÇÃO SALARIAL.

A pretenção das reclamantes tem por fundamento a alegação de que as tarefas executadas na FADERS pelos professores I e II são idênticas. Na alínea "a" do dispositivo da inicial pleiteiam as demandantes diferenças salariais em decorrência do princípio da isonomia de tratamento e por desvio de função, e na alínea "b", requerem, sucessivamente, diferenças salariais resultantes da equiparação de salários com as paradigmas apontadas no item 3 da fundamentação da exordial.

Considerando que as pretensões sucessivas fundamentam-se na invocação da isonomia de tratamento salarial, o Juízo de Primeiro Grau entendeu que a peça vestibular veicula em único pedido, qual seja, o de diferenças salariais, com dois fundamentos diversos, que foram analisados conjuntamente. Culminou a sentença em deferir a equiparação salarial, uma vez que as tarefas dos equiparandos são idênticas e que o Plano de Cargos e Salários da fundação reclamada não afasta a incidência do art. 461 da CLT, por não ter sido homologado no Ministério do Trabalho. Acrescentou a Junta de origem que a reclamada não produziu qualquer prova da diferença de produtividade e perfeição técnica entre os empregados em comparação.

Realmente emerge da inicial uma única pretensão, com dois fundamentos diversos. A pretensão da alínea "a" repousa no princípio geral de isonomia e no alegado desvio de função e a postulação sucessiva de diferenças salariais busca amparo no art. 461 consolidado. Este preceito legal também é decorrência da isonomia, mas tem interpretação mais restrita do que o princípio de isonomia de que fala o art. 39 da Constituição Federal, que, aliás, não é aplicável ao caso, uma vez que os empregados das fundações públicas quando regidos pela CLT não são servidores públicos, sendo este o caso das demandantes. Na espécie, não há que se falar em princípio da isonomia, porque este, no direito do trabalho, é disciplinado no art. 461 da CLT, tendo acepção mais restrita. A súplica inicial, portanto, somente poderia ser analisada sob o ponto de vista da equiparação salarial prevista no diploma consolidado.

Não merece censura o julgamento do colegiado de primeiro grau quando afasta o óbice levantado na contestação para o pedido de equalização de salários, que é a existência do plano de cargos da reclamada não foi homologado pelo Ministério do Trabalho, e assim não se constitui em fato impeditivo da incidência do art. 461 da CLT.

Cabe examinar, a seguir, se estão implementados os requisitos legais da igualdade salarial. Nos termos do *caput* do citado dispositivo legal, sendo idêntica a função, a todo trabalho de igual valor, prestado ao mesmo empresário, na mesma localidade, corresponderá igual salário, sem distinção de sexo, nacionalidade ou idade. O parágrafo primeiro do mesmo dispositivo de lei define o trabalho de igual valor, para os fins previstos no *caput* do artigo, como sendo o trabalho desempenhado com igual produtividade e com a mesma perfeição técnica, entre pessoas cuja diferença de tempo de serviço não for superior a dois anos.

No caso em lume, trata-se da equiparação de professores da FADERS, fundação que se destina ao atendimento de deficientes e superdotados, nesta unidade federativa. Em princípio, não se pode falar em trabalho de igual valor de professores, assim como parece absurdo cogitar de trabalho de igual valor de artistas, atletas, escritores, jornalistas, advogados, e outros empregados

que exercem a atividade intelectual. É que esse trabalho não é suscetível de avaliação objetiva, o que torna impossível cotejar a produtividade e perfeição técnica. Não há como vislumbrar tratamento discriminatório no pagamento de maior salário para determinados empregados que exercem tais atividades, e cuja importância, para o êxito da empresa é avaliado pelo empregador. A propósito de uma empresa de radiodifusão, por exemplo, já decidiu este Tribunal da 4ª Região que ela não está obrigada a pagar o mesmo salário a dois comentaristas esportivos que integram os seus quadros. Há que se considerar que o empregador leva em conta fatores subjetivos, como o talento, o conceito, a experiência profissional, a popularidade, etc, de cada um de seus contratados para o exercício de funções que não podem ser objetivamente avaliadas. Não é surpreendente que assim se proceda, porque o empregador assume os riscos da atividade econômica. Dele é o ônus do negócio. À vista da relevância social da produção de bens e serviços e da geração de empregos, para o desenvolvimento social, seria melhor dizer atualmente que o empregador é o responsável pelo destino da empresa. Em contrapartida a estes riscos e responsabilidades sociais, é dado ao empregador o poder diretivo da empresa, sendo-lhe permitido ajustar os salários com seus empregados, livremente, na forma do art. 444 da CLT, bem como promover e avaliar a eficiência de seus colaboradores, de acordo com a importância que cada um tem para o sucesso do empreendimento. Diante desta realidade, afigura-se indevida a ingerência do Poder Judiciário na administração do negócio, salvo quando necessário para restabelecer a ordem jurídica.

O poder diretivo do empregador encontra limites no princípio individual da não discriminação ou da isonomia, acolhido pelo Direito do Trabalho na forma e nos limites do art. 461 da CLT. Em última análise proíbe a lei diferenciação remuneratória por motivo de raça, religião, nacionalidade, sexo, idade e até por simpatia. O trabalho de igual valor deve importar em igualdade de salário. Não segue desta garantia legal que a discriminação é presumida quando dois empregados recebem salários diferentes. O encargo da prova do fato constitutivo do direito é atribuído ao empregado. Com maior razão, não há presunção de trabalho de igual valor em certas atividades profissionais, quando impossível mensurar o talento, a capacitação técnica e a produtividade. Não é lógico presumir o *discrimen*.

Na espécie *sub judice*, poder-se-ia objetar que os equiparandos não só desempenham idêntica função mas também executam tarefas objetivamente mensuráveis, quanto à produtividade e a perfeição técnica. Este argumento, contudo, não é irredutível a erro. De fato, não parece de bom alvitre sustentar que a formação escolar do professor é destituída de significado para o exercício do magistrado, ainda que primário, ou destinado aos deficientes e superdotados. O Plano de Cargos e Salários da reclamada discrimina os professores em função do nível universitário de sua formação escolar. Não se trata de um *discrimen* defeso em lei, por afrontar ao princípio de isonomia salarial, visualizando na forma prevista no art. 461 da CLT, pois o trabalho de igual valor, no caso, não é suscetível de avaliação. A qualidade do ensino não pode ser mensurada. Não se compreende que uma escola deve pagar a professores de escolaridade primária ou de nível médio, os mesmos salários pagos a professores com graduação superior. Igualmente, não desaparece o

justo motivo para o desnível salarial pelo fato de que todos os docentes da fundação-reclamada, tanto os professores I como os professores II, são obrigados a freqüentar um curso de especialização na área de deficientes ou superdotados, para exercerem sua atividade, como reconhece o preposto da empregadora em seu depoimento (ata de fls. 649). Esta exigência não nivela todos os professores quanto a sua capacidade técnica. Para se fazer um relatório de avaliação de um aluno, por exemplo, influi a experiência e o nível de conhecimentos científicos do mestre que avalia. Como remarca Celso Ribeiro bastos, ao comentar o art. 5º , *caput,* da Constituição Federal (ed. Saraiva, vol. I, pág. 7), "não é o elemento *discrimen* que isoladamente fornece o critério de sua validade ou invalidade. É preciso considerar também a finalidade da norma que se quer aplicar. O direito há de ser examinado sempre à luz da teleologia que o informa. Assim é que o *discrimen* 'sexo' torna-se inegavelmente inaceitável sempre que o mesmo seja eleito com o propósito de desnivelar materialmente o homem da mulher. Será suficiente, contudo, evidenciar que o *discrimen* 'sexo' foi escolhido precisamente com a finalidade de atenuar os desníveis entre eles, para torná-lo válido. Em síntese, só se tem por lesado o princípio constitucional quando o elemento diferenciador não se encontre a serviço de uma finalidade acolhida pelo direito".

Mais adiante, sintetiza o emérito jurista: "A proibição de desequiparações encontra restrição efetiva muito menos no elemento erigido como critério diferencial que no vínculo relacionador do critério assumido com a diferenciação realizada".

É imperativo convir que o critério diferencial eleito pela reclamada para remunerar desigualmente os membros de seu corpo docente não visa criar privilégio. É, pelo contrário, um elemento viável como discriminador entre professores. Não desserve à finalidade da lei. Atende a uma razão acolhida pelo direito, ou seja, um motivo justo. O nível de escolaridade do mestre-escola da entidade reclamada não se constitui em fator discriminatório que ofenda o princípio da isonomia, invocado na exordial. Não se pode ver abuso do empregador ao remunerar diversamente os professores segundo o seu nível de formação escolar. Estranhável seria proclamar que pouco importa para um estabelecimento de ensino o nível de escolaridade do professor. Sem enganos, um professor formado apenas no primeiro ou no segundo grau não tem a mesma qualificação técnica de um docente com titulação universitária. Nem mesmo haveria estímulo ao estudo e ao aperfeiçoamento cultural entre os professores da entidade funcional reclamada se todo o corpo docente tivesse direito à mesma remuneração, independentemente do grau de sua preparação profissional. Sob a vigília da mesma motivação, o Estado do Rio Grande do Sul promove idêntica distinção salarial entre os membros do magistério estadual. A licenciatura plena enseja mais elevado nível remuneratório em relação à licenciatura curta, e a diferença acentua-se em relação aos professores não graduados no terceiro grau de ensino. Este critério de discriminação salarial não conflita com o princípio constitucional de isonomia, que, por sinal, é mais amplo do que o princípio contido no art. 461 consolidado, visto que alcança inclusive os cargos assemelhados. .

Sendo impossível a mensuração da perfectibilidade técnica e da produtividade do trabalho intelectual de um professor, tal como sucede com o trabalho dos artistas e outras categorias profissionais, não é cabível exigir da reclamada a prova desses fatores impedientes da equiparação salarial, ao contrário do que menciona o julgador *a quo*.

A todas as luzes, a exata inteligência do disposto no art. 461 da CLT e do princípio da isonomia não socorre a súplica das reclamantes. Merece prosperar a inconformidade da reclamada, que deve ser absolvida da condenação. Reverte-se o ônus dos honorários do perito contábil para as reclamantes, do que ficam dispensadas, uma vez que lhes foi concedido o benefício da assistência judiciária.

Resta prejudicada a apreciação das demais alegações da fundação reclamada, inclusive quanto a prescrição a ser decretada, em face de sua absolvição.

Ac. 94.031485-1 REO RO – Julg. 24.10.95 – Publ. 27.11.95 – 2ª Turma
Rel. *Paulo Caruso*

Ac. 94.029171-1 RO – RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE. EQUIPARAÇÃO SALARIAL. Existência de quadro de carreira, que não impede a pretensão equiparatória, eis que ausente subclassificações no cargo de "Técnico de Manutenção A", embora consignadas nos registros da empresa. Alegação de exercerem reclamante e paradigma funções diversas sem respaldo em prova. Recurso provido para deferir diferenças salariais postuladas.

(...)

ISTO POSTO:

I. RECURSO DO RECLAMANTE.

O recorrente entende ser credor de diferenças salariais oriundas da equiparação salarial. Sustenta a inexistência de tarefas distintas entre ele e o paradigma e ressalta que no enquadramento de cargos e salários não foram encontradas as funções de Técnico Manutenção "A1", "A2" ou "A3".

Na defesa, alude o reclamado à existência de Plano de cargos e Salários, atribuindo às promoções por merecimento, superiores ao número quanto ao paradigma, a razão da disparidade salarial. Referido Plano consta das fls. 49/141, com descrição de cargos relativos a Técnicos de Manutenção às fls. 119/121, e está em vigor desde novembro de 1976 (fl. 68).

Com razão o recorrente.

A adoção de quadro de carreira cria para o empregador limitação no poder de comando, eis que fica jungido a critérios preestabelecidos.

Não se vislumbra no Plano de Cargos e Salários, todavia, subclassificação dentro do cargo de Técnico de Manutenção "A" (A1, A2, A3,...), embora as próprias fichas Registro de Empregado e o contrato de trabalho a consignem (fl. 17,19 e 24).

O paradigma, admitido em 20.05.86, como Técnico de Manutenção A1, passou, em 01.07.87, a Técnico de Manutenção A3.

O reclamante, admitido como Técnico de Manutenção A1 em 15.04.86, passou, em janeiro de 1988, a Técnico de Manutenção A2.

Ausente, no quadro, previsão acerca dos critérios que regeram a ascensão funcional, há que se cogitar de equiparação, eis que, na hipótese, a existência do quadro de carreira não constitui obstáculo.

A alegação da defesa de que reclamante e paradigma exerciam atividades distintas, com diferentes encargos e responsabilidades (item 3, fl. 15), não obteve respaldo em prova, quando se vê que ambos foram admitidos como Técnicos de Manutenção A1, o reclamante passou a A2 e o modelo a A3, e os documentos de fls. 120 e 121, só fazem distinção até o Técnico de Manutenção "A" e "B".

Desta sorte, prevalecem os termos da inicial quanto a executaram ambos funções idênticas, o que confere ao autor o direito a salário básico equivalente ao do paradigma.

Recurso provido.

Ante o exposto,

Ac. 94.029171-1 RO – Julg. 24.10.95 – Publ. 05.02.96 – 3ª Turma
Rel. *Pedro Luiz Serafini*

Ac. 94.007827-9 RO – ESTABILIDADE. ART. 19 DO ADCT DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988. A estabilidade prevista na norma em epígrafe não se estende aos empregados das sociedades de economia mista, pois o benefício é concedido apenas aos servidores da administração direta, autárquica e fundacional.

Apelo provido.

(...)

ISTO POSTO:

Inconforma-se a reclamada com a decisão, na parte em que lhe condenou a reintegrar o reclamante e ao pagamento de salários vencidos e vincendos.

Argumenta que a decisão carece de embasamento legal e constitucional. E art. 19 do ADCT da CF/88 não é aplicável ao reclamante, pois este foi contratado pelo regime da CLT e a reclamada é sociedade de economia mista. Trata-se de norma excepcional, que não pode ter sua interpretação ampliada para abrigar situações que nela não foram cogitadas.

Procede o apelo.

O reclamante ajuíza a presente reclamatória que foi admitido em 05.08.82, na função de linitipista III, e demitido em 03.04.92. Alega que a demissão é nula, pois está ao abrigo da norma contida no art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da CF/88. Postulada a reintegração ao emprego.

A sentença de primeiro grau acolheu a tese do reclamante, entendendo que as sociedades de economia mista estão sujeitas à regras de direito público.

Dispõe o art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias da CF/88.

"Art. 19. Os servidores públicos civis da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, da administração direta, autárquica e das fundações públicas, em exercício na data da promulgação da Constituição, há pelo

menos cinco anos continuados, e que não tenham sido admitidos na forma regulada no art. 37, da Constituição, são consideradas estáveis no serviço público".

Primeiramente, cumpre gizar que a reclamada é uma sociedade de economia mista, conforme restou incontroverso nos autos. Da simples leitura do texto da norma supra transcrita é possível perceber com clareza que ela não concede a estabilidade aos funcionários das sociedades de economia mista, pois limita o direito aos servidores da administração direta, autárquica e fundações. Evidentemente que, não tendo o legislador constituinte estendido a vantagem aos servidores das empresas estatais, não cabe ao intérprete fazê-lo.

Neste sentido é a lição de Diogenes Gasparini (Direito Administrativo, Ed. Saraiva, 1992, pág. 159):

"... A vista disso, não foram estabilizados os servidores das empresas governamentais (sociedade de economia mista, empresa pública, fundação privada), dado que não incluídas no rol das entidades em que a estabilidade pode se dar..."

Não se pode olvidar, também, que o art. 173, § 1º , da CF/88, estabelece que a empresa pública, a sociedade de economia mista e outras entidades que explorem atividades econômica sujeita-se ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas e tributárias. Tendo o reclamante sido admitido pelo regime jurídico da CLT, que é o utilizado pelas empresas estatais, está sujeito ao regramento da mesma, inclusive no tocante ao poder resilitório do empregador.

Por todo o exposto, posiciona-se este relator no sentido de que a estabilidade prevista no art. 19 do ADCT não alcança os empregados das sociedades de economia mista. Em decorrência a demissão do reclamante é legal e inexistem motivos para declarar a sua nulidade.

Logo, dou provimento ao apelo, para absolver a reclamada da reintegração do autor e do pagamento dos salários vencidos e vincendos.

Ac. 94.007827-9 RO – Julg. 15.08.95 – Publ. 28.08.95 – 2ª Turma
Rel. *Luiz Caldas Milano*

Ac. 94.007774-4 RO – ESTABILIDADE PROVISÓRIA. Descabe a reintegração do empregado despedido quando ao abrigo da estabilidade provisória garantida pelo dissídio da categoria ao trabalhador que sofreu acidente do trabalho, porém são devidos os salários e demais vantagens do período, mas apenas a partir da data do ajuizamento da ação e até o término do período de estabilidade.

(...)

ISTO POSTO:

1. NULIDADE DA DESPEDIDA:

Argúi a recorrenta a validade da despedida, argumentando que as decisões normativas possibilitam às partes rescindirem o contrato de trabalho por acordo mútuo, o que ocorreu. Pede a absolvição no tocante ao pagamento dos salários até o término da estabilidade, bem como da prorrogação do prazo do aviso prévio.

Com razão em parte.

Primeiro, cumpre esclarecer que o argumento da recorrente de que o contrato foi rescindido por iniciativa do autor é, como argumentado na decisão revisanda, totalmente inovatório, como se vê da defesa (fls. 92), em que a reclamada nada invoca nesse sentido. Ademais, a própria reclamada junta o documento de fls. 153, comunicação de dispensa do quadro de funcionários da empresa. É defeso às partes inovar a lide, pelo que deve este argumento ser rechaçado de plano. Ressaltando-se que se ambas as partes agem com o intuito de infringir preceito de lei, nada podem alegar, ou requerer em juízo, quanto à simulação do ato, um contra o outro.

Quanto aos salários do período da estabilidade, vinga o apelo em parte. O autor foi despedido em 22. 06.90 (perícia fls. 115). Ocorre que no dia 23.03.87 sofrera acidente do trabalho, obtendo alta do benefício em 25.06.90, com auxílio acidente de 40%, por lesão residual crônica do Acidente com Auxílio Acidentário pelo prejuízo funcional dele resultante (ofício do INSS de fls. 106). A cláusula 7ª do dissídio da categoria (fls. 70) dispõe que "A empresa concederá estabilidade provisória pelo período de 1(um) ano a contar da data da alta na carteira do acidente do trabalho, para o portador de doença profissional ou o acidente do trabalho, desde que a doença profissional ou acidente do trabalho resultem em incapacidade permanente parcial e desde que o acidentado se reabilite para qualquer outra função". Pelos termos do ofício do INSS, constate-se que o autor se encontra perfeitamente abrangido pelo disposto na norma dissidial, eis que do acidente sofrido resultou lesão residual crônica. Estando o reclamante ao abrigo da estabilidade prevista em cláusula dissidial, faz jus aos salários e demais vantagens do respectivo período. Porém, tendo em vista que apenas em 07.03.91, quando da interposição da ação, demonstrou o autor ter interesse no emprego, desta data em diante ser-lhe-ão devidos os salários.

Assim, são devidos salários e demais vantagens ao autor a partir do ajuizamento da ação (07.03.91) até 25.06.91, e não 25.07.91, como entendeu o julgador *a quo*, haja vista que a norma que garante a estabilidade tem como marco inicial da contagem dos 12 meses de estabilidade a lata do benefício. Não há que se falar em fluição do prazo do aviso prévio a partir do término do período estabilitário, eis que este já foi concedido e satisfeito pela reclamada.

Assim, dá-se parcial provimento ao apelo para limitar o pagamento dos salários e demais vantagens do período da estabilidade provisória a 07.03.91 até 25.06.91.

Ac. 94.007774-4 RO – Julg. 14.11.95 – Publ. 11.12.95 – 1ª Turma
Rel. *Belatrix Costa Prado*

Ac. 94.032787-2 RO – AUXÍLIO ACIDENTE. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. LEI 8.213, DE 23.11.92. Durante os primeiros quinze dias consecutivos à ocorrência do acidente, cumpre à empresa pagar a remuneração do empregado. Somente a partir do 16º dia consecutivo à data da ocorrência do acidente é que o trabalhador adquire o direito ao auxílio-acidente pelo período em que estiver afastado, com base na Lei 8.213/91.

(...)

ISTO POSTO:

1. DA ESTABILIDADE PROVISÓRIA:

Rebela-se o recorrente buscando a reforma do julgado.

Requer a reintegração ao emprego e pagamento de remuneração da data da despedida até o momento da efetiva reintegração, alegando encontrar-se ao abrigo do art. 118, da Lei 8.213 de 27.07.91.

Aduz equivocada a sentença revisanda que não reconheceu o direito pleiteado, confundindo auxílio-doença acidentário, com auxílio-acidente.

Não procede.

Conforme a ata de fls. 12, o Autor esteve afastado do serviço, em decorrência de acidente de trabalho, de 23.11.92 a 30.11.92. Portanto, não usufruiu do auxílio previdenciário, o qual só é devido a partir do 16º dia subseqüente ao acidente. A estabilidade provisória se estabelece, justamente a partir do 16º dia. Desse modo, está o recorrente fora da previsão do art. 118 da Lei 8213/91, não lhe cabendo a indenização e reintegração pretendidas.

Ac. 94.032787-2 RO – Julg. 13.11.95 – Publ. 11.12.95 –
Turma Especializada
Rel. *José Aury Klein*

Ac. 94.005048-0 RO – ESTABILIDADE PROVISÓRIA. LEI ELEITORAL 7773/89. O servidor público, estatuário ou não, da Administração Indireta encontra-se ao abrigo da Lei Eleitoral, não podendo ser demitido após o prazo de 30 dias da publicação da referida lei e o término do mandato do Presidente da República. Recurso provido em parte.

(...)

ISTO POSTO:

APLICAÇÃO DO ART. 15, DA LEI 7773/89. PERÍODO DE GARANTIA AO EMPREGO.

Argumenta a recorrente, Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, que quando o Estado se volta para a exploração de atividade econômica, abre mão dos poderes de império que lhe são próprios, sujeitando-se às normas aplicáveis às empresas privadas, inclusive no que se refere ao Direito do Trabalho e que, nunca tendo o recorrido se submetido a concurso, não integra a categoria de servidor público, mantendo, assim, relação jurídica exclusivamente sob a égide do direito privado, regulada pela norma consolidada. De conseguinte, inaplicável a regra do art. 15, da Lei 7773/89, porque esta dirige-se expressamente ao servidor público.

Equivoca-se o recorrente.

Com efeito, reza o art. 15 da Lei 7773/89 – Lei Eleitoral – publicada em 09.06.89, que: "São vedados e considerados nulos de pleno direito, não gerando obrigações de espécie alguma para a pessoa jurídica interessada e nenhum direito para o beneficiário, os atos que, no período compreendido entre o trigésimo dia da publicação desta lei e o término do mandato do Presidente da República, importarem em nomear, admitir, contratar ou exonerar *ex officio*, demitir, dispensar, transferir ou suprimir vantagens de qual-

quer espécie de servidor público, estatuário ou não, da Administração Pública direta ou indireta e fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e dos Territórios".

Considerando que a norma em questão, ao tratar das exceções aos limites citados, não excepcional falta grave, tem o autor garantia provisória ao emprego durante a sua vigência, sendo diferida para depois do término da garantia do motivo que deu ensejo à despedida.

Desta forma, a partir de 09.07.89, a data até o final do mandato do Presidente da República, encontra-se a reclamada impedida de despedir empregados, na medida em que, sendo uma empresa pública, pertence à Administração Indireta da União, haja vista o art. 4º, inciso II, do DL 200, de 25.02.67, que assim dispõe: "... a administração indireta, que compreende as seguintes categorias de entidades, dotadas de personalidade jurídica própria: a) autarquias; b) empresas públicas; c) sociedades de economia mista; d) fundações públicas."(o grifo é nosso).

Por outro lado, o fato de o reclamante nunca ter-se submetido a concurso, não integrando a categoria do servidor público, como entende a recorrente, em nada altera a incidência da norma sobre o fato, conforme disposto no referido art. 15, da Lei 773/89, porque esta regra dirige-se a qualquer espécie de servidor público, estatuário ou não, onde por óbvio, está incluído o reclamante que foi admitido através de processo seletivo público (fl. 02, item 01).

Tendo a reclamada despedido o autor em 19.12.89 e, computando-se o período do aviso prévio indenizado, o contrato de trabalho somente desfez-se em 18.01.90, isto é, dentro do período vedado pela Lei Eleitoral invocada.

Há que se ressaltar que o período de garantia ao emprego já transcorrera integralmente quando do ajuizamento da ação.

Não faz, ainda, jus o autor à reintegração, porque não há que se falar em despedida, sob hipótese alguma, durante o prazo referido. Todavia, devem ser-lhe pagos os salários e demais vantagens do período de garantia do emprego.

A junta de origem, ao acolher a nulidade da despedida do autor, em face da ausência de inquérito para apuração da falta grave alegada pela empresa, não poderai analisar os argumentos da reclamada sobre aquela falta. Assim, sem razão a reclamada ao argüir nulidade da sentença, por falta de apreciação da justa causa.

Como a análise da falta grave alegada somente pode ser feita ao término da garantia de que trata a Lei 7773/89 (final do mandato do Presidente da república), e esgotado este prazo, agora deverá ser apreciada a matéria pertinente à rescisão do contrato, razão pela qual se determina a baixa dos autos à MM. Junta de origem.

Ac. 94.005048-0 RO – Julg. 04.10.95 – Publ. 27.11.95 – 4ª Turma
Rel. *Gelson de Azevedo.*

Ac. 94.003657-6 REO RO – Sociedade civil que executa serviço público em razão de convênio celebrado com o Estado. Inexistência da garantia constitucional de estabilidade, assegurada no art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias aos servidores públicos. Recurso provido para julgar improcedente a declaratória de estabilidade proposta contra a ASCAR.

(...)
ISTO POSTO:
NO MÉRITO:
RECURSO DA RECLAMADA.

ESTABILIDADE. Insurge-se a Associação Sulina de Crédito e Assistência Rural – ASCAR contra a decisão de primeiro grau que reconheceu a condição de estável do demandante no seu quadro funcional. Sustenta ser inaplicável à hipótese o art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, uma vez sendo diversa a sua natureza jurídica com relação ao Serviço de Classificação de Produtos Vegetais – CLAVESUL, empregadora originária do demandante, não se tratando, pois, de sucessão de empregadores.

Prospera apelo.

Nos termos da petição inicial (fls. 03), a autora foi admitida em 01.06.77 no Serviço de Classificação dos Produtos de Origem Vegetal – CLAVESUL, entidade prestadora de serviço público, vinculada à Administração direta estadual. Tal órgão foi sucedido em 01.01.88 pela Associação Sulina de Crédito e Assistência Rural – ASCAR, sociedade civil, com personalidade jurídica de direito privado, conforme atesta a art. 1º do Estatuto de fls. 47. Naquela ocasião, as duas entidades firmaram um termo de sucessão de contrato de trabalho, segundo o qual a ASCAR assumia todos os encargos e obrigações trabalhistas e previdenciárias, na qualidade de empregador, com a reclamante (fls. 12).

A despeito da sucessão de empregadores que efetivamente se operou, a natureza da relação havida entre a ASCAR e o Estado do Rio Grande do Sul não autoriza a interpretação pretendida pela reclamante, no sentido de considerá-la servidora pública estável por força do disposto no art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

Trata-se, na hipótese, a reclamada de mera interveniente em um convênio celebrado entre o Ministério da Agricultura e Reforma Agrária e o Estado do Rio Grande do Sul (fls. 50/55) tendo por objeto a execução dos Serviços de Classificação de Produtos de Origem Vegetal, seus subprodutos e resíduos de valor econômico, destinados à comercialização interna. Neste sentido, cumpre à ASCAR, enquanto vinculada à Secretaria da Agricultura e Abastecimento, a execução desses serviços (conf. cláusula 2ª do convênio, fls. 90.

Assim, enquanto executora de serviço público, não se confunde a recorrente com a própria administração direta estadual, que lhe delega a execução das atividades supra mencionadas e exerce o controle sobre tais serviços.

Por outro lado, ainda que a autora contasse com mais de cinco anos de trabalho contínuo na CLAVESUL, sua empregadora originária e cuja natureza jurídica não é examinada nos autos, a regra de art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias não alcança a demandante, eis que a sucessão de empregadores ocorreu em janeiro de 1988, oito meses antes da promulgação da carta, ocasião em que seu contrato de trabalho vinculava-se única e exclusivamente à ASCAR.

Assim, impõe-se o acolhimento do recurso da reclamada, para julgar a ação improcedente, revertendo à autora o pagamento das custas.

Ac. 94.003657-6 REO RO – Julg. 11.04.95 – Publ. 08.05.95 – Seção Especializada
Rel. *Mauro Augusto Breton Viola*

Ac. 93.016296-0 RO – DISPENSA SEM JUSTA CAUSA. A norma interna da empresa, que estabelece procedimento específico para as hipóteses de despedida sem justa causa, não gera estabilidade ao empregado despedido. Interpretação restritiva de disposição limitadora ao direito potestativo do empregador. Recurso não provido.

(...)
ISTO POSTO:
DA DESPEDIDA SEM JUSTA CAUSA.

Não se conforma a reclamante-recorrente com a decisão que julgou improcedente a reclamatória interposta. Entende que se aplica à hipótese dos autos o enunciado 51 do TST, tendo em vista que a Circular Normativa 34-046, estebelecendo procedimento para despedidas sem justa causa, socorreria à reclamante, obstando o procedimento resilitório de iniciativa da recorrida. Prossegue a recorrente, afirmando que os procedimentos contemplados nas rubricas 05.03.01 e 05.03.02 seriam normas instituidoras de direitos aos empregados da reclamada, visando coibir despedidas arbitrárias. Sustenta que o procedimento empresarial implica na nulidade da demissão da autora, a teor dos arts. 468 e 9º da CLT. Alega, por fim, ter havido sonegação de documento na instrução, no qual a demandada propunha a redução de pessoal com baixo desempenho, aduzindo que comprova o fato com a juntada do aludido documento.

Inicialmente, impende salientar que não há notícia, nos presentes autos, do alegado documento, supostamente juntado pela recorrente com suas razões recursais.

No tocante ao mérito, desassiste razão à recorrente.

Da fusão dos conceitos de empregador e empregado (arts. 2º e 3º da CLT, respectivamente), exsurge a noção de subordinação jurídica, elemento que integra o contrato de trabalho. Este gera direitos e obrigações às partes contratantes, sendo a pré-falada subordinação jurídica obrigação que compete ao empregado, assim como lhe toca a percepção de contraprestação pecuniária pela prestação do trabalho subordinado. O poder de comando do empregador, de onde deriva a subordinação jurídica, lhe dá amplos poderes, inclusive o de afastar da empresa quaisquer de seus subordinados, mesmo de forma injustificada, salvo disposição legal, normativa ou contratual em contrário. Discute-se, na hipótese dos autos, a eficácia de norma regulamentadora da reclamada, enquanto geradora de direitos a empregados e, por conseguinte, limitadora do direito prestativo da reclamada. Embora se possa argumentar que a despedida sem justa causa deva ser precedida dos procedimentos arrolados no item 05.03.02.01 (fls. 60/61), tal circunstância não derroga o direito potestativo do empregador de proceder a demissões de forma discricionária. Como toda norma regulamentar, sua exegese se dá de forma restritiva, máxime por se tratar de espécie normativa que limita o poder de comando empresarial. Quisesse o empregador garantir alguma forma de estabilidade, teria sido expresso, tal qual o foi o legislador constituinte com relação ao cipeiro ou ao dirigente sindical. Em momento algum estipula a referida norma regulamentar a nulidade de ato despedida que não siga a orientação dali emanada. Não há que se falar pois, em nulidade de despedida, atribuindo interpretação extensiva a disposição que é interpretada de

forma restritiva, porquanto limitadora de direito. Nesse sentido, tampouco infringe a letra dos arts. 9º e 468 da CLT, pois o que aderia aos contratos de trabalho não era a garantia no emprego, como pretende a recorrente, mas a descrição de procedimento administrativo a ser seguido pela recorrida, observada a alçada estabelecida (fl. 33, Circular Normativa). Forçoso é reconhecer que a referida Circular Normativa não gera estabilidade obstativa de despedimento arbitrário. Conforme oportunamente indagado pelo Ministério Público, em parecer de fls. 96/97, se garantida fosse tal estabilidade, até quando seria limitada?

Por derradeiro, resta sem aplicação, na espécie, o enunciado nº 51 do C. TST, porquanto inexistente a garantia estabilitária preconizada pela ora recorrente, que como disposição mais benéfica, não poderia ser suprimida dos contratos então vigentes. Como não se reconhece que a empresa pretendeu dar estabilidade a seus empregados pela via da mencionada Circular Normativa, resta prejudicada a invocação da orientação jurisprudencial do TST.

Em assim sendo, nega-se provimento ao recurso do reclamante.

Ac. 93.016296-0 RO – Julg. 02.03.95 – Publ. 03.04.95 – 1ª Turma
Rel. *Aroni Becker*

Ac. 94.034202-2 RO – ESTABILIDADE PROVISÓRIA. Os artigos 472 e 4º, parágrafo único da CLT asseguram a estabilidade a partir do afastamento efetivo do empregado para prestação do serviço militar, hipótese que não configura-se quando ele, por ocasião da rescisão, ainda não chegara a incorporar-se às Forças Armadas, estando meramente alistado, com expectativa de prestação futura do serviço militar. Apelo desprovido.

(...)

ESTABILIDADE PROVISÓRIA. Insurge-se o reclamante contra a decisão *a quo* quanto ao titulado. Sustenta que com base na Lei 4.375, de 17.08.64, não poderia ser despedido, sendo que às fls. 07 consta o certificado de alistamento militar, prova de postulação, cujo prazo para o autor se apresentar ia até 10.01.92. Assim, deve ser reformada a decisão atacada para lhe ser deferida a reintegração ou convertê-la em indenização. Razão não lhe assiste. Não comprova o reclamante a efetiva prestação do serviço militar. Alega na inicial que quando de sua despedida "estava com incorporação militar marcada", vindo a afirmar em razões recursais que o prazo para se apresentar ia até 10.01.92. Entretanto, o artigo 472, da CLT, estatui que não constitui motivo para a rescisão do contrato de trabalho pelo empregador o "afastamento do empregado em virtude das exigências do sèrviço militar...". Já o artigo 4º da CLT, em seu parágrafo único, estabelece que deve ser computado na contagem do tempo de serviço, para efeito de indenização e estabilidade, o período em que o empregado "estiver afastado do trabalho prestando serviço militar...". O art. 60 da lei 4.375, de 17.08.64, dispõe que o empregado "quando incorporados ou matriculados em órgão de Formação de Reserva, por motivo de convocação para prestação do Serviço Militar inicial estabelecido pelo art. 16, desde que era para isso forçados a abandonar o cargo ou emprego, terão assegurado o retorno ao cargo ou emprego

respectivo, dentro dos 30 (trinta) dias que se seguirem ao licenciamento, ou término de curso". Tais dispositivos legais, como se vê, asseguram a estabilidade a partir do afastamento efetivo do empregado para prestação do serviço militar, o que não é a hipótese dos autos em que o autor, quando da rescisão não estava nessa situação, porque ainda não havia sido incorporado às Forças Armadas, tendo apenas se alistado, com mera expectativa de prestação futura do serviço militar. A distinção entre o empregado alistado e o já incorporado ao Serviço Militar é nitidamente traçada pela lei e a pretensão inicial só mereceria guarida se tivesse o reclamante a seu favor norma coletiva prevendo a abrangência do benefício desde o alistamento, o que incorre na espécie. Incensurável é, pois, a r. decisão protelada pelo julgador de primeiro grau, impondo-se negar provimento ao apelo, no tópico.

Ac. 94.034202-2 RO – Julg. 23.11.95 – Publ. 11.12.95 – 5ª Turma
Rel. *Gilberto Porcello Petry*

Ac. 94.014363-1 RO – ESTABILIDADE. MEMBRO DE CONSELHO FISCAL DE SOCIEDADE COOPERATIVA. A estabilidade provisória estabelecida pelo art. 55 da Lei 5764/71 abrange somente os empregados eleitos diretores de sociedades cooperativas, não alcançando os membros do Conselho Fiscal.

Apelo Provido.

(...)

ISTO POSTO:

Inconforma-se a reclamada com a decisão, na parte em que declarou nula a despedida do reclamante e determinou sua reintegração, com o pagamento de salários e demais vantagens, vencidos e vincendos.

Argumenta-se que a estabilidade provisória prevista na Lei 5764/71 não atinge o ocupante de cargo no Conselho Fiscal da Cooperativa, podendo este ser demitido a qualquer tempo.

Transcreve jurisprudência.

Com razão.

O reclamente ajuíza a presente ação afirmando possuir estabilidade provisória, nos termos do art. 55 da Lei 5764/71, uma vez que é integrante do Conselho Fiscal da Cooperativa criada pelos funcionários da demandada. Postula sua reintegração no emprego e demais consectários. Em sua defesa (fls. 24/26) a reclamada reconhece que o reclamante era membro do Conselho Fiscal da Cooperativa, porém, afirma que somente os diretores da entidade possuem direito à estabilidade.

Gira a controvérsia em torno do alcance da estabilidade prevista no art. 55 da lei 5764/71, que dispõe:

"Os empregados de empresa que sejam eleitos diretores de sociedade cooperativas pelos mesmos criados, gozarão das garantias asseguradas aos dirigentes sindicais pelo art. 543 da Consolidação das Leis do Trabalho (Decreto-lei 5452, de 1º de maio de 1943)."

(grifamos)

Com a devida vênia, divirjo do posicionamento adotado pela Junta de Origem. A interpretação do referido diploma legal não permite entendimento

que estenda aos membros do conselho fiscal a garantia assegurada aos diretores da cooperativa. A própria lei trata separadamente dos órgãos de administração (Seção IV – arts. 47/55) e do conselho fiscal (Seção V – art. 56).

Define a Lei (art. 47) que a sociedade será administrada por uma diretoria ou Conselho de Administração da sociedade será fiscalizada por um Conselho Fiscal (art. 56). Ora, se existem órgãos de administração, aos quais são atribuídos todas as atividades de gestão, logicamente que a estes é que se destina a garantia legal, pois a norma se refere explicitamente aos diretores. A própria Lei torna evidente esta distinção ao determinar em seu art. 56, § 2º, que "o associado não pode exercer cumulativamente cargos nos órgãos de administração e fiscalização". Ora, caso o Conselho Fiscal fizesse parte da Diretoria esta regra seria de todo descabida, pois seria um órgão de administração.

Ademais, dentro de uma interpretação sistemática da lei, revela registrar que o art. 55 está situado na seção "Dos Órgãos da Administração" e não na seção do "Conselho Fiscal".

Ademais, não há como se pretender considerar que um membro do Conselho Fiscal que, com o perdão da redundância, exerce uma atividade de fiscalização dos atos da diretoria ou conselho de administração, seja equiparado a diretor da sociedade cooperativa, pois a natureza dos cargos é distinta.

Por outro lado, tratando-se o direito à estabilidade exceção no direito pátrio, impões a interpretação restritiva da norma legal.

Assim, impõe-se a conclusão de que o reclamante não possui estabilidade no emprego, sendo que a reclamada poderia exercer a qualquer momento o seu poder resilitório, como validamente o fez.

Ac. 94.014363-1 RO – Julg. 21.11.95 – Publ. 11.12.95 – 2ª Turma
Rel. *Renato Tadeu Seghesio*

Ac. 94.007984-4 RO – ESTABILIDADE. SERVIDOR DE EMPRESA PÚBLICA. O art. 18 do A.D.C.T. da Constituição Federal de 1988 extinguiu os efeitos jurídicos do ato do presidente da CIBRAZEN, editado após a instalação da Assembléia Nacional Constituinte, tendo por objeto outorga de estabilidade aos servidores com 25 anos de serviço até completarem 30 anos de contribuição previdenciária.

(...)

2. NULIDADE DA DESPEDIDA. ESTABILIDADE.

O Juízo de primeiro grau reconheceu a nulidade da despedida sem justa causa, considerando que o recorrido estaria ao abrigo da garantia de emprego prevista no item 1.6, alínea "b", da Instrução Normativa nº 12, de 08.12.87, expedida pelo Presidente da Companhia Brasileira de Armazanamento – CIBRAZEN, sucedida pela recorrente Companhia Nacional de Abastecimento – CONAB.

Procede a insurgência recursal. A recorrente é empresa pública federal, entidade da administração indireta, nos termos do art. 4º, inciso II, alínea "b", do Decreto-lei nº 200/67. A sucedida CIBRAZEN também era empresa pública federal, vinculada ao Ministério da Agricultura. A Constituição Federal vigente, no art. 18 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias extinguiu

os efeitos jurídicos de qualquer ato legislativo ou administrativo, editado a partir da instalação da Assembléia Nacional Constituinte, que tenha por objeto a concessão de estabilidade a servidor admitido sem concurso público, quer da administração direta, quer da administração indireta. Servidores públicos, conforme observa Celso Antônio Bandeira de Mello (*in* Regime Constitucional dos Servidores da Administração Direta e Indireta, Ed. Revista dos Tribunais, 2ª Ed., 1990, pág. 12), são todos os que prestam serviços às entidades estatais, sejam elas de administração direta ou indireta. A citada Instrução Normativa, que se trata de ato do administrador da empresa pública, foi editada após a instalação da Assembléia Nacional Constituinte, ocorrida em 01 de fevereiro de 1987. A garantia de emprego que ela outorgou aos servidores em atividades salubres com 25 anos de serviço efetivo completados em 1º de agosto de 1986, ou a partir de então, vedando a sua dispensa sem justa causa até a data em que completarem 30 anos de contribuição previdenciária (fl. 28), constitui uma especial de estabilidade. Esta estabilidade provisória não está condicionada ao requisito da admissão mediante concurso público. Assim, incide a regra constitucional transitória, tendo ficado extinta a eficácia do ato estabilizador, em 05.10.88, quando foi promulgada a Constituição Federal. Vale observar que o autor, em momento algum, afirmou ter sido admitido mediante concurso, não havendo também qualquer anotação neste sentido em sua ficha de registro de empregado (fls. 57/63).

Nesse contexto, embora o recorrido contasse cerca de 27 anos de serviço efetivo, válida e eficaz se afigura a despedida sem justa causa promovida pela recorrente em 04.02.91, dada a inexistência de direito a permanecer no emprego. Acolhe-se, pois, o apelo para afastar o comando sentencial de reintegração no emprego, com o pagamento de salários do período de afastamento e demais vantagens.

Ac. 94.007984-4 RO – Julg. 14.11.95 – Publ. 11.12.95 – 3ª Turma
Rel. *Nires Maciel de Oliveira*

Ac. 94.032162-9 RO. ESTABILIDADE PROVISÓRIA. Somente os empregados eleitos para cargo de direção da CIPA são beneficiados com a estabilidade provisória, conforme as disposições transitórias da CF/88, em seu artigo 10, inciso II, letra "a".

(...)

ISTO POSTO:

NULIDADE DA DESPEDIDA.

Sustenta o autor que gozava de estabilidade provisória no emprego, enquanto membro da CIPA, não podendo ser despedido imotivadamente.

Sem razão o recorrente.

O reclamante, ao ser indicado pelo empregador para integrar a CIPA da empresa, como se observa através do doc. de fls. 7, não pode ser beneficiado com a garantia do art. 10., inciso II, letra "a", das Disposições Transitórias da Constituição Federal de 1988, que prescreve:

"Até que seja promulgada a lei complementar a que se refere o art. 7º, I, da Constituição:

I-...

II- fica vedada a dispensa arbitrária ou sem justa causa:

a) do empregado eleito (grifo nosso) para cargo de direção de comissões internas de prevenção de acidentes, desde o registro de sua candidatura até um ano após o final de seu mandato;". Portanto, não prospera a pretensão do recorrente quanto à alegada estabilidade, uma vez que somente encontram-se garantidos pelo texto constitucional os integrantes eleitos da CIPA, o que não era o caso do autor.

Mantém-se a sentença.

Ac. 94.032162-9 RO – Julg. 06.11.95 – Publ. 11.12.95 –
Turma Especializada
Rel. *José Aury Klein*

Ac. 93.014840-1 REO RO – EMPREGADOS CELETISTAS – ESTADO. Os Estados-membros, quando contratam servidores pelo regime comum, trabalhista, não se distingüem dos empregadores da atividade privada, devendo curvar-se às determinações federais em matéria trabalhista.

(...)

RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMANTE:

1. Diferenças salariais decorrentes do incorreto reajustamento dos salários:

Investe o reclamente contra o indeferimento de seu pedido de diferenças salariais decorrentes dos "gatilhos", "URPs" e o índice de 26,06% relativo à inflação expurgada do mês de junho/87 e reflexos. Argumenta que o Estado, ao contratar servidores sob a égide da CLT, iguala-se aos demais empregadores em direitos e obrigações. Pede a reforma.

Com razão em parte.

O reclamado admite, em sua defesa (fls.69/70), que os salários do reclamante foram recompostos pela legislação estadual. Diz ser inaplicável ao reclamante legislação federal. O perito informa (fls. 99/101) que o reclamante não recebeu reajustes salariais concedidos pela legislação federal, tais como "gatilhos" e "URP", bem como não recebeu o índice de 26,06%, correspondente ao expurgo da inflação de junho/87.

Cumpre esclarecer que o reclamante é empregado contratado pelo regime CLT, optante pelo FGTS.

Os Entes Públicos, quando contratam servidores pelo regime comum, trabalhista, não se distingüem dos empregadores da atividade privada, devendo curvar-se às determinações federais em matéria trabalhista. Deve, portanto, observar os critérios de reajustamento salarial determinados pela União. Nesse ponto, merece reforma a sentença revisanda.

Salientando-se que, diversamente do que entende o reclamado, o reclamante não é funcionário público, e o Estado não tem autonomia para legislar a respeito de política salarial relativamente aos servidores regidos pela CLT. Portanto, os artigos 39 e 37, inciso XIII, da CF, invocados pelo MM. Juízo, são aplicados aos funcionários públicos regidos pelo regime estatuário, e não ao reclamante.

Relativamente ao gatilho correspondente a junho/87, no percentual de 26,06%, não tem razão o recorrente. Registre-se que, com a instituição do

gatilho salarial pelo Decreto-lei nº 2302, de 02.11.86, o Governo Federal garantiu aos trabalhadores a reposição das perdas salariais, ocasionadas pela inflação, toda vez que esta atingisse o percentual de 20% calculada com base no IPC. O Decreto-lei 2335/87, com vigência a partir de sua publicação (16.06.87), revogou expressamente o Decreto-lei nº 2302/86 (art. 21).

Embora se reconheça o prejuízo trazido por tais alterações aos assalariados em geral, que tiveram redução quanto ao poder aquisitivo de seus salários, não ocorreu ofensa a direito adquirido. Este não chegou a se consumar. Havia unicamente uma expectativa de direito, que foi frustrada pela expressa revogação da legislação em que se amparava. Também não se caracterizou a redução salarial propriamente dita, eis que o valor nominal dos salários se manteve. De ressaltar-se que a norma que amparava tal reajusta foi expressamente revogada, e que, quando isto ocorreu, não haviam os trabalhadores adquirido o direito às majorações salariais respectivas.

Assim, dá-se provimento parcial ao apelo para acrescer à condenação o pagamento de diferenças salariais decorrentes dos "gatilhos" e "URPs", em valores a serem apurados em liquidação de sentença, e reflexos em 13º salários, férias e FGTS. Indevidos reflexos em repousos remunerados por tratar-se de parcela mensal, que já remunera esses dias. O pagamento das diferenças salariais é limitado, entretanto, às datas-base subseqüentes a cada um dos reajustes, quando serão compensados os aumentos salariais concedidos nos períodos respectivos, garantida, sempre, a irredutibilidade dos salários.

2. Diferenças de salário profissional – Horas extras:

Postula o reclamante a reforma parcial da sentença no tópico, porque o Juízo interpretou de maneira equivocada a Lei nº 4950-A/66, que institui o salário profissional para a sua respectiva categoria, bem como estabeleceu para os veterinários a jornada diária de 6 horas. Estabelecida a jornada, as horas excedentes à sexta diária são devidas como extraordinárias, e não apenas 4 por semana excedentes a 36 horas semanais, como entendeu o Julgador.

Sem razão.

O próprio demandante admite na inicial que foi contratado para trabalhar em regime de 36 horas semanais, embora fizesse uma jornada de 40 horas semanais (fls. 02). O documento de fls. 12 comprova a jornada pactuada, ficando-lhe assegurado o salário mínimo profissional de 6 vezes o salário mínimo de maior valor no país. O reclamado não contesta o horário de trabalho declinado na inicial, como se vê de fls. 71/72.

Conforme estabelece a artigo 3º, parágrafo único, da Lei nº 4950-A/66, a jornada de trabalho é a fixada no contrato de trabalho ou determinação legal vigente, sendo que, conforme o artigo 5º, o salário profissional equivalente a 6 salários mínimos é estabelecido para as atividades com exigência de 6 horas diárias de trabalho.

Equivocado, portanto, o entendimento do demandante de que a jornada do veterinário é de 6 horas, obrigatoriamente, devendo ser consideradas extras as excedentes à sexta hora diária. A jornada é a constante do contrato de trabalho, facultada às partes pactuarem jornada de 6 horas ou mais, desde que observado o salário mínimo previsto no artigo 6º para a jornada superior a 6 horas.

In casu, o reclamante foi contratado para laborar uma jornada de 36 horas semanais, todavia trabalhava 40 horas semanais.

Assim, foi a questão corretamente decidida pelo Juízo de Primeiro Grau; como extras 4 horas semanais, que excediam a jornada fixada no contrato de trabalho.

Salienta-se que o Julgador *a quo* em nenhum momento admite a existência de incompatibilidade entre o art. 3º, alínea "a" e "b" da Lei nº 4950-A e as normas constitucionais supervenientes. Admite ele, apenas, que o fato do adicional de hora extra ter sido acrescido para 50% a partir de 05.10.88, não provoca acréscimo no salário mínimo profissional para 9 salários mínimos. Entendimento, aliás, com a qual nos filiamos.

O art. 6º da lei supracitada, diferentemente do alegado pelo autor, não se refere a horas extras, refere-se apenas a critério de cálculo para o salário-base dos profissionais que exerçam jornada superior a 6 horas diárias. Nenhum reparo merece a sentença revisanda, no tópico.

(...)

RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMADO:

1. Gratificação mensal equivalente à fixada pela legislação estadual para o exercício de cargos de chefia equivalente àquele desempenhado pelo reclamante, com reflexos em gratificações natalinas e férias:

Postula o reclamado a reforma da sentença no que pertine ao pagamento de uma gratificação mensal para o exercício de cargo de chefia, equivalente àquele desempenhado pelo reclamante. Fundamenta seu pedido no fato de o reclamante nunca ter exercido a chefia da Inspetoria Veterinária de Horizontina.

Com razão.

O reclamante na inicial alega ter exercido as funções de Chefe da Inspetoria Veterinária de Horizontina, sem a respectiva contraprestação pelo exercício de atividades alheias à sua função contratual, entende ter direito à percepção de uma gratificação mensal pelo exercício das mesmas, podendo ser equivalente a uma FG-8 ou outro valor a ser arbitrado pelo MM. Juízo.

O reclamado em sua defesa (fls. 70) nega que o reclamante tenha exercido função de chefia.

Data venia o entendimento do nobre Julgador, o documento de fls. 21, por si só, não comprova o desempenho da função de chefia. O documento de fls. 21 é mera conferência do patrimônio existente na Inspetoria Regional, e no mesmo apenas consta que o "... Dr. Ademir de Jesus da Silva Tavares, CRMV-nx – nº 2264 que irá assumir a chefia desta repartição...". Não há nos autos qualquer outro documento que comprove tal efetivamente aconteceu. O simples fato de o documento não ter sido impugnado, não gera a presunção de exercício da função de chefia.

Consoante o disposto no artigo 818 da CLT, era ônus do reclamante comprovar a veracidade de sua assertiva, e deste ônus o mesmo não se desincumbiu, eis que nenhuma prova fez a respeito, o que impõe a reforma do julgado. Aliás, nesse mesmo sentido o parecer do douto Ministério Público do Trabalho. Absolve-se o recorrente da condenação.

Ac. 93.014840-1 REO RO – Julg. 11.01.95 – Publ. 24.04.95 – 1ª Turma
Rel. *Belatrix Costa Prado*

Ac. 94.000870-0 REO RO – ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL. CONTRATAÇÃO DE EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA PELOS CRÉDITOS TRABALHISTAS. É nítida a total e absoluta falta de interesse da primeira reclamada, com relação ao processo e, neste passo, como referido pela sentença, fazendo alusão a decisão proferida por este Tribunal, não pode o Estado do Rio Grande do Sul ser isentado da responsabilidade pela contratação realizada com empresa prestadora de serviços, na medida em que devem ser escolhidas empresas idôneas para a consecução dos serviços, sob pena de responder, segundo o Direito das Obrigações, por culpa in eligendo, a qual, em outras palavras, decorre da má seleção da empresa prestadora dos serviços. Declara-se, portanto, o Estado do Rio Grande do Sul, subsidiariamente responsável pelos créditos trabalhistas do reclamante, modificando-se a sentença parcialmente, neste aspecto.

(...)

DA RESPONSABILIDADE DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL.

"O Juízo de primeiro grau condenou, solidariamente, os reclamados Pampa Serviços de Limpeza e Pintura Ltda e o Estado do Rio Grande do Sul ao pagamento de parcelas decorrentes da relação de emprego havida entre o reclamante e a primeira reclamada, por entender que esta não tem idoneidade para contratar e assalariar trabalhadores".

Os reclamados, como se observa das fls. 61/64, firmaram contrato de prestação de serviços, onde ficou estipulado que os serviços executados seriam os de carga e descarga, num regime de oito horas, de segunda a sexta-feira (cláusula primeira); que os pagamentos seriam efetuados pelo Estado do Rio Grande do Sul, por conta do Tesouro do Estado (cláusula quarta); que o contrato vigoraria por um ano; que a empresa Pampa executaria todas as tarefas, mobilizando profissionais capacitados, submetidos previamente a treinamento, mantendo atualizados os pagamentos das despesas decorrentes da contratação, tais como o salário dos empregados, ficando com a responsabilidade, ainda, quanto a acidentes do trabalho; que a fiscalização seria exercida pela Secretaria da Saúde e do Meio Ambiente (cláusula sétima).

E, em decorrência desse ajuste, mostra-se correta a sentença quando refere que "o objeto do contrato administrativo, ainda que sempre essencialmente marcado pela prevalência do interesse público, não pode envolver a execução da atividade-fim do Estado. Entende-se acertado o posicionamento do reclamado no sentido de que o presente caso, com o objetivo da prestação de serviços constante no contrato, versa sobre execução de tarefas menores e passíveis que serem executadas por empresa contratada".

Para que se chegue a essa conclusão, deve ser levado em conta o que informa o laudo pericial médico, às fls. 86/89: o reclamante foi admitido como auxiliar de serviços gerais, tendo executado as tarefas de separar mercadorias e auxiliar na carga e descarga de caminhões, sendo que desenvolveu suas atividades junto ao almoxarifado da Secretaria da Saúde e Meio Ambiente do Estado.

Essa esteira de entendimento, tem-se que o vínculo não se formou com o tomador dos serviços, o Estado do Rio Grande do Sul, mas sim que a real empregadora do reclamante foi a empresa Pampa Serviços de Limpeza e Pintura Ltda.

No que concerne à responsabilidade de ambos, devem ser tecidas algumas considerações: o reclamante, na petição inicial, informa que o endereço da contratante era na Rua Machado de Assis nº 127, bairro Partenon, nesta Capital; foi enviada notificação ao endereço supra (fls. 22); esta demandada quedou-se ausente, sendo considerada revel e confessa (fls. 28); no instrumento de rescisão contratual (fls. 8), consta como endereço o da rua Voluntários da Pátria nº 323 sala 107, nesta Capital; notificada no primeiro endereço (fls. 65), é o aviso de recebimento devolvido, com a informação de que "mudou-se"; que em decorrência, foi reconsiderada a decisão de fls. 28, com determinação de notificação da empresa Pampa, por edital (fls. 76); atendendo ao edital de fls. 79, os sócios da reclamada tomaram ciência da realização da audiência a se realizar no dia 24 de agosto, informando o atual endereço, rua Arnaldo Balvé, nº 95, a/c Sr. Joel Nunes, nesta Capital (certidão de fls. 81 verso); novamente ausente a reclamada PAMPA, foi considerada revel, sendo-lhe aplicada a pena de confissão (ata de fls. 82); foi ela notificada pelo perito, no novo endereço, e não compareceu à inspeção pericial (fls. 86); notificada pelo endereço correto, para audiência de prosseguimento (fls. 103), também a este ato não comparece (fls. 108), quando restou deferida a aplicação da *ficta confessio*.

É nítida a total e absoluta falta de interesse da primeira reclamada, com relação ao processo e, neste passo, como referido pela sentença, fazendo alusão a decisão proferida põe este Tribunal, não pode o Estado do Rio Grande do Sul ser isentado da responsabilidade pela contratação realizada com empresa prestadora de serviços, na medida em que devem ser escolhidas empresas idôneas para a sua consecução, sob pena de responder, segundo o Direito das Obrigações, por culpa *in eligendo*, a qual, em outras palavras, decorre da má seleção da empresa prestadora de serviços.

A responsabilidade direta do Estado do Rio Grande do Sul decorreria no caso de ser aplicável o que consta no § 6º do art. 37 da Constituição Federal, tal como nos ensina Celso Antonio Bandeira de Mello, na transcrição feita pela sentença de parte de sua obra "Regime Constitucional dos Servidores da Administração Direta e Indireta": "O conceito de agente público também relevo para reconhecimento de hipótese em que cabe – embora muitas vezes apenas subsidiariamente – invocar responsabilidade do Estado por atos lesivos, praticados no exercício de função pública. Com efeito, é compreensível que o Estado deva responder (conquanto subsidiriamente em muitos casos) pelos danos que agentes públicos causarem a terceiros, ao atuarem revestidos de tal qualidade. De fato, quando é exercício de prerrogativa estatal (portanto: a condição de agente público, agente de Estado) que serve de ocasião e meio para que alguém, mesmo particular, produza uma lesão a um bem jurídico de terceiro, não é possível considerar o Estado estranho à relação jurídica daí derivada e isento do dever de repará-la subsidiariamente, nas ocasiões em que descaiba sua responsabilidade direta, na forma do art. 37, § 6º da Constituição".

Entende-se que a responsabilidade do Estado do Rio Grande do Sul é subsidiária e não solidária, eis que não se pode considerar idônea a reclamada Pampa, pelo fato de ter se ausentado totalmente da lide. A idoneidade, neste caso, é financeira, e nos autos não há prova de que ela não tenha condições de satisfazer os créditos trabalhistas do reclamante. Se, durante

a execução, não lograr sorte o autor, aí sim é que ela poderá se voltar contra o segundo reclamado.

O Estado tinha obrigação de fiscalizar a realização dos serviços, por força do contrato, e assim, a responsabilidade subjetiva de evitar a ocorrência de danos que poderiam ser causados a terceiros, decorrentes de sua má escolha da sua atuação ineficiente.

Assim, é a sentença parcialmente reformada, para reconhecer-se apenas a responsabilidade subsidiária do Estado do Rio Grande do Sul, que deve, por isso, permanecer no pólo passivo da relação processual.

Ac. 94.000870-0 REO RO – Julg. 26.07.95 – Publ. 28.08.95 – Seção Especializada
Rel. *Irani Rodrigues Palma*

Ac. 93.027194-7 RO – Exceção de incompetência em razão da matéria. A matéria versada no presente processo é tipicamente previdenciária e não trabalhista. In casu, o reclamante é estatuário e percebe proventos, inclusive após a sua aposentadoria, a qual se efetivou em 14.08.86. O recorrente busca, além da manutenção das vantagens estabelecidas pela Lei nº 7.976/85, seja procedida uma análise detida nos critérios que fixaram o valor da aposentadoria percebida. Assim, correta a r. sentença ao entender incompetente a Justiça do Trabalho em razão da matéria versada na presente ação.

(...)

Execução de incompetência em razão da matéria.

O recorrente requer a reforma do julgado que entendeu competente a Egrégia Justiça comum Estadual para apreciar e julgar a presente ação, e determinou a remessa do feito àquela Justiça Comum. Alega, em suas razões de recurso, que os pedidos formulados neste processo tem origem em direitos trabalhistas desatendidos pelo empregador.

Sem razão.

A matéria versada no presente processo é tipicamente previdenciário e não trabalhista. Os aposentados e inativos do Estado se sujeitam ao regime previdenciário instituído pela legislação estadual. *In casu*, o reclamante é estatuário e percebe proventos e não salários, inclusive desde a sua aposentadoria, a qual se efetivou em 14.08.86.

Tais proventos de aposentadoria percebidos pelo demandante foram revisados em razão da declaração de inconstitucionalidade da Lei Estadual nº 7976/85. O recorrente busca, além da manutenção das vantagens estabelecidas por esta lei, seja procedida uma análise detida nos critérios que fixaram o valor dos proventos. As eventuais vantagens incorporadas pelo demandante a partir da sua inatividade tiveram seus critérios revisados pelo Decreto nº 32.781/88.

Assim, correta a r. sentença ao entender incompetente a Justiça do Trabalho em razão da matéria versada na presente ação. Nada a alterar.

Ac. 93.027194-7 RO – Julg. 04.04.95 – Publ. 28.08.95 – 3ª Turma
Rel. *Armando Macedônia Cunha Filho*

Ac. 95.021794-8 AP – AGRAVO DE PETIÇÃO. Não se conhece, porquanto interposto quando já inexistente processo executório e contra decisão que a ele não se vincula. Exegese do artigo 897, alínea a, da CLT. Hipótese em que, diante do trânsito em julgado do juízo de improcedência da demanda, limitou-se a execução aos honorários periciais impostos ao reclamante. Dispensado o encargo, extinguiu-se o processo de execução, a inviabilizar a interposição de agravo de petição para atacar decisão que entendeu preclusa a argüição de nulidade supostamente ocorrida ainda no processo cognitivo e atinente à falta de intimação do ora agravante para contraditar recurso ordinário patronal.

(...)

ISTO POSTO:

PRELIMINARMENTE. Não se conhece do agravo de petição interposto, porquanto incabível. O remédio jurídico eleito, é sabido, tem lugar apenas no processo de execução, *ex-vi* do artigo 897, alínea a, da CLT. E, no momento em que interposto, sem dúvida já se encontrava extinto o processo executório. Veja-se que o objeto da execução, diante do trânsito em julgado de decisão de improcedência da demanda (acórdão deste E. regional, proferido pela C. 4ª Turma), limitou-se aos honorários periciais, devidos pelo reclamante, este o executado. No momento em que, através justamente da decisão recorrida, houve dispensa do encargo, extinguiu-se a execução, restando como única providência o arquivamento dos autos. O agravo, todavia, foi recebido, quiçá por excesso de cautela.

Não merece conhecimento, porquanto, diante de coisa julgada e virtualmente extinto o processo de execução, não se viabiliza a interposição de agravo de petição como forma de ataque à decisão que entendeu preclusa, na presente relação processual, a argüição de nulidade por vício no processo cognitivo, consistente na falta de intimação do agravante para contraditar recurso ordinário patronal. Inexistente execução, não há de falar em cabimento de agravo de petição.

Ac. 95.021794-8 AP – Julg. 23.11.95 – Publ. 11.12.95 – 5ª Turma
Rel. *Rosa Maria Weber Candiota da Rosa*

Ac. 94.024426-8 AP – AGRAVO DE PETIÇÃO. BEM PENHORADO QUE PERTENCE A TERCEIRA EMBARGANTE. Prova substancial de que o bem penhorado pertence à terceira embargante, ora agravada. Comprovou-se, efetivamente, que a embargante é sócia minoritária da executada, mas não participa da administração da empresa, de modo que, somente após excutidos os bens da sociedade, ou na inexistência desses, é que a execução volta-se contra seus sócios, que passam a responder, ilimitadamente, com seus bens particulares. Esse, porém, não é o caso dos autos, pois verifica-se a capacidade da executada quanto ao adimplemento da dívida trabalhista.

A agravada, embora integrando a relação processual, equipara-se a terceiro, atuando na defesa de bem de sua meação, possui legitimidade para embargar. (art. 1046, §§ 2º e 3º, CPC).

(...)

ISTO POSTO:

Agrava de petição a executada, alegando ser condição básica e regra jurídica considerada sobre a legitimidade ativa de terceiro, para opor embargos, que o embargante não seja parte na relação processual, conforme art. 1046 do CPC. Ressalta que, ao terceiro embargante, é fundamental não ter participado do juízo a respeito dele não tenha efeito o julgado. Sustenta ter restado claramente demonstrado nos autos que a agravada é parte na relação processual, sendo irrelevante sua condição de sócia minoritária da empresa e afastada das atividades administrativas. Requer seja definida se a agravada, enquanto sócia da empresa, e, conseqüentemente, parte na relação processual, pode opor embargos de terceiro contra ato constritivo que atingiu bem móvel que se encontra em sua posse.

Não prospera, contudo, o apelo da agravante, eis que os documentos de fls. 19/60, 63 e 68/74 constituem prova substancial de que o bem penhorado nos autos da reclamatória nº 2051/91, pertence à terceira embargante, ora agravada.

Comprovou-se, efetivamente, que a embargante é sócia minoritária da sociedade comercial administrada exclusivamente por Armínio Grings. Há que se destacar, ainda que, sendo a executada pessoa jurídica, somente após excutidos seus bens, na inexistência desses, é que a execução volta-se contra seus sócios, que passam a responder, ilimitadamente, com seus bens particulares. Esse, porém, não é o caso dos autos, haja vista o conteúdo do documento de fl. 63, que demonstra a capacidade da executada quanto ao adimplemento da dívida trabalhista.

Os argumentos acima expendidos estão em consonância com os ensinamentos de Manoel Antônio Teixeira Filho (*in* Execução no Processo do Trabalho, 4ª ed. revista e atualizada, São Paulo, LTr, 1993).

Segundo o renomado doutrinador, "terceiro é aquele que não está obrigado a adimplir obrigação do título exeqüendo".

Poder-se-ia dizer que é aquele que não integra a relação processual, e tal afirmativa seria simplória, porque, mesmo sendo parte no processo de execução, o indivíduo está autorizado por lei a praticar atos na qualidade de terceiro. Segundo o CPC (art. 1046, § 2º), a despeito de integrar a relação processual, equipara-se a terceiro aquele que deseja promover a defesa de bens que, pelo título de aquisição ou pela qualidade em que os possui, não podem ser alcançados pelo apresamento judicial.

Nessa linha, o cônjuge é considerado pela norma legal como terceiro, toda vez que pretender defender bens totais, próprios, reservados ou de sua meação (art. 1046, § 3º, CPC). "Terceiro" é, portanto, a pessoa que, sendo pu não parte no processo de execução, defende bens que, em decorrência do título aquisitivo ou da qualidade em que os possui, não podem ser objeto de apreensão judicial. O amor à clareza nos conduz a reafirmar que a configuração jurídica do terceiro não deve ser buscada no fato imperfeito de estar o indivíduo "fora" da relação processual executiva e sim na particularidade fundamental de que, embora esteja eventualmente figurando como parte passiva nessa relação, colime praticar aí atos destinados a não opor-se ao título executivo, se não que a liberar bens de indevida constrição judicial – fazendo-o, nesse caso, com fundamento no título de aquisição ou na qualidade pela qual detém a posse de referidos bens."

Ainda, na mesma linha, "se o terceiro desejar defender os seus bens, cuja posse tenha sido turbada ou esbulhada por ato judicial executivo, deverá valer-se dos embargos que lhe são próprios e imanentes (de terceiro); caso se valha embargos à execução (ou do devedor), será declarado carecente de ação, por faltar-lhe, para tanto, a indispensável legitimidade".

Por fim, cabe ressaltar a desnecessidade de que o embargante seja senhor e possuidor, ou somente possuidor dos bens apresados, nos termos do art. 1046, § 1º, CPC.

Assim, nega-se provimento ao agravo.

Ac. 94.024426-8 AP – Julg.17.01.95 – Publ. 13.02.95 – 2ª Turma
Rel. *Luiz Caldas Milano*

Ac. 94.025993-1 AP. Evidencia-se dos autos a inexistência de fraude à execução, a autorizar que se determine o levantamento da penhora.

(...)

NO MÉRITO.

O Juízo de execução julgou improcedente os embargos de terceiro interpostos ao fundamento de que, somente com a averbação de escritura pública de compra e venda no Registro de Imóveis, os embargantes teriam direito real sobre o bem, oponível *erga omnes*.

Insurgem-se os terceiros-embargantes, com razão.

O processo principal (reclamatória trabalhista de SIPRIANO FERREIRA RODRIGUES contra SUPERFIL METÁLICAS LTDA.) foi ajuizado perante a 2ª JCJ de Canoas, RS, em novembro de 1985. A sentença de 1º grau transitou em julgado em 29.09.88 (fl. 46) e a decisão homologatória dos cálculos de liquidação se deu em 22.02.89 (fl. 47). Iniciada a fase de execução e não havendo sucesso com relação à busca de bens de propriedade da reclamada (Superfil) que satisfizessem a dívida, buscaram-se os bens do ex-sócio da mesma, Sr. Paulo Roberto Duarte Fernandes. Em abril de 1991, foi efetivada a penhora de dois imóveis em nome do ex-sócio da reclamada, estando entre eles o imóvel objeto do presente agravo. Paulo Roberto Duarte Fernandes apresentou embargos à penhora, alegando e provando que dois imóveis penhorados haviam sido vendidos aos agravantes e à Drª Nadine Oliveira Clausell. Prosseguiu a penhora dos imóveis supra referidos, posto que nenhum dos compradores os havia levado a registro. No agravo de petição interposto por Nadine Oliveira Clausell, reconheceu-se o direito de propriedade da adquirente de boa-fé (fls. 75/81) relativamente a bem imóvel alienado pelo mesmo sócio, nas mesmas circunstâncias e em época posterior ao caso ora em exame. Aqui, os embargentes apenas em 02.04.94, foram alertados, através de um telefonema da esposa do ex-sócio da reclamada, da existência da reclamatória e da penhora ao seu apartamento. A aquisição de boa-fé do imóvel, objeto do recurso, ocorreu em 28.12.87, consoante se verifica na Escritura Pública de Compra e Venda definitiva lavrada no 1º Tabelionato de Porto Alegre. Na data da compra do imóvel (dezembro de 1987), a reclamatória trabalhista, que originou a presente demanda, estava em fase instrutória, transitando em julgado a decisão em dezembro de 1988 e dando-se a penhora em abril de 1991, mais de três anos após a aquisição.

A transação ocorreu dois anos antes de o vendedor (Paulo Roberto Duarte Fernandes) transforma-se em parte no processo originário.

Sinale-se que sequer havia ciência ao sócio da existência da ação, quando da alienação do bem, estando portanto, livre e desonerado para transacioná-la, como o fez. É de se destacar que os embargantes tentaram afetuar o registro da escritura no competente Cartório imobiliário, o que não se concretizou, não por falta de interesse dos adquirentes, mas por impugnação do Oficial do Cartório (fls. 10/11). A escritura de compra e venda que comprova a aquisição do apartamento pelos autores da presente ação não foi levada a registro, porque o prédio onde se encontra não foi individuado. Por outro lado, residem no apartamento desde sua aquisição e não possuem outro imóvel. Ademais, a reclamatória trabalhista contra a empresa não transitava na jurisdição de Porto Alegre, onde se encontra situado o imóvel, mas sim em Canoas, impossibilitando identificar-se a existência ou não de ação trabalhista nesta Capital quanto à exigência de qualquer negativa a este respeito. Assim, tem-se que merece reforma a r. decisão para determinar-se o levantamento da penhora. Como bem destaca o douto representante do Ministério Público, "julgamento diverso, neste feito, significaria, antes de tudo, um desestímulo à segurança da sociedade para com o Judiciário e, concretamente, um tratamento desigual em situações idênticas no bojo de um processo (a reclamatória trabalhista em questão)" (fl.107).

Ac. 94.025993-1 AP – Julg. 07.03.95 – Publ. 03.04.95 – 2ª Turma
Rel. *Miguel Salaberry Filho*

Ac. 95.018039-4 AP. EXECUÇÃO – A impugnação intempestiva aos embargos à execução não acarreta a presunção de veracidade das razões do embargante.

(...)
ISTO POSTO:
I – PRELIMINARMENTE
1. "REVELIA" – CONFISSÃO

Busca o agravante seja aplicada aos reclamantes a pena de confissão quanto à matéria de fato, face à intempestividade da contestação aos embargos à execução, reputando-se verdadeiros os fatos por ele afirmados, forte no artigo 319 do CPC.

Rejeita-se a prefacial. Muito embora os ora agravados tenham apresentado impugnação intempestiva aos embargos à execução, tal fato não faz presumir verdadeiras as razões contidas naquele recurso, por aplicação do artigo 319 do CPC, visto que este dispositivo diz respeito à falta de contestação à petição inicial, não tendo o alcance pretendido pelo agravante.

2. "CARÊNCIA DE AÇÃO"

Sustenta o agravante que, uma vez considerada intempestiva a impugnação aos embargos, não se podem apreciar as assertivas da defesa no tocante à "carência de ação" (de embargos à execução) com relação aos reclamantes Danilo Miralha e Edson Goulart.

Novamente, rejeita-se a prefacial. A matéria objeto de embargos à execução está limitada à homologação (fl. 438-verso) dos cálculos de liquidação das fls. 434 a 436, que se referem unicamente aos reclamantes Gerci Marques, Mário Bayer e Edgar Gomes. Salienta-se que, com relação a Mário Bayer, os embargos são silentes, não o incluindo. Por conseguinte, incabíveis os embargos à execução relativamente aos reclamantes Danilo e Edson, visto que estes não estão incluídos nos cálculos embargados e na penhora realizada, o que pode ser declarado *ex officio*.

II – NO MÉRITO

Sustenta o agravante ter pago aos agravados todas as importâncias devidas, tendo estes dado plena e geral quitação da dívida.

Sem razão, contudo. Muito embora no recibo da fl. 429 o agravado Gerci dê plena e geral quitação ao reclamado, entende-se que esta quitação fica limitada unicamente aos valores pagos. De acordo com os cálculos das fls. 434 a 436, existem diferenças para o agravado Gerci mesmo após abatidos os valores pagos pelo recibo da fl. 429. Quanto ao agravado Edgar, este admite ter recebido, em 26.05.93, a importância de Cr$ 50.000.000,00 (fl. 420), que foi abatida do cálculo da fl. 435, inexistindo comprovante de qualquer outro pagamento.

Nega-se, pois, provimento ao apelo.

Ac. 95.018039-4 AP – Julg. 24.10.95 – Publ. 27.11.95 – 3ª Turma
Rel. *Mário Chaves*

Ac. 95.001961-5 AP – AGRAVO DE PETIÇÃO. Juízo de insubsistência da execução aparelhada, por ausência de título executivo, com a conseqüente extinção do processo executório, que se impõe. Prevalência do registro de provimento dado pelo C. TST, consoante certidão de julgamento e parte dispositiva do aresto lavrado, ao recurso de revista interposto pela ora agravante, sucumbente em primeiro e segundo degraus, em consonância, de resto, com os fundamentos e a ementa do mesmo acórdão, a despeito da manifesta contradição com o registro de "restabelecimento da decisão de primeiro grau", contida no mesmo decisum, em evidente lapso material pela manifesta incompatibilidade o decidido na sentença e no acórdão do Regional.

AGRAVO DE PETIÇÃO PROVIDO

ISTO POSTO:

Preliminarmente, impede conhecer do presente agravo, apesar de não delimitados os valores impugnados pela agravante, na forma estabelecida pelo artigo 897, § 1º, da CLT, com a nova redação dada pela Lei 8432/92, vez que a matéria em discussão diz com a contradição existente entre o *decisum* e os fundamentos exarados na decisão proferida pelo E. TST, abrangendo toda a matéria objeto da condenação, qual seja, o cômputo da licença prêmio no período trabalhado sob a égide da Lei 1890/53.

No Mérito:

Sustenta a ora agravante que, face à contradição existente entre os fundamentos e o *decisum* do v. acórdão oriundo do E. TST, não poderiam

os exeqüentes elaborar cálculos de liquidação como se favorável lhes fosse aquela decisão.

Vinga a rebeldia. Não há, *permissa maxima venia*, título executivo favorável aos AA. a autorizar a execução aparelhada nos presentes autos, o que determina a extinção do processo executório, impulsionado por equívoco flagrante, insuscetível de produzir tal efeito. Senão, vejamos. Os AA., ora agravados, obtiveram, no processo de conhecimento, sentença de procedência, por força da qual condenada a ora agravante a pagar-lhes um período de licença-prêmio e reflexos (fls. 137/139). Tal decisão foi confirmada por este E. Tribunal, consoante aresto de fls. 178/180, que negou provimento ao recurso ordinário da R. Interpôs esta, então, recurso de revista, tendo o C. TST, através de sua 5ª Turma, decidido, *in verbis*, dar-lhe provimento para restabelecer a sentença de 1º grau, na conformidade da certidão de fl. 263 e do acórdão de fls. 264/266. Inobstante o lapso manifesto daqueles registros, pela contradição intrínseca que encerram, já que o provimento do recurso de revista enseja necessariamente a improcedência da ação, com absolvição da condenação imposta – só o seu desprovimento é que levaria à manutenção do decidido pela JCJ de origem e por este Regional – não se vislumbra, *data venia*, como concluir tenha restado mantido o comando condenatório ensejador da presente execução, em nada aproveitando aos AA. a norma do artigo 469, II, do CPC, *in verbis*, "Não fazem coisas julgada: os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença". Sem dúvida é o *decisum* – e não os fundamentos que o embasam – que produz a coisa julgada material, a chamada *vera sentencia*, mas tal só favoreceria os agravados se contraditórios, nó aresto de fls. 264/266, apenas os fundamentos com a respectiva parte dispositiva. Não é o que ocorre, contudo. Os fundamentos daquele acórdão assim como sua ementa não deixam dúvida de que rejeitada a pretensão deduzida na inicial, vitimados, todavia, de intrínseca contradição, da mesma forma que o *decisum*, quando consagram o provimento do recurso juntamente com o restabelecimento da sentença de primeiro grau. E por ser o *decisum* que faz a coisa julgada é que não se pode afastar que o C. TST deu provimento ao recurso de revista e que tal provimento só pode ter como conseqüência, reitere-se, a absolvição da condenação imposta em primeiro grau e confirmada em segundo grau. E tanto assim é que os AA., nos embargos declaratórios opostos a fls. 268/269, relativos ao juízo de conhecimento do recurso de revista, história, *in verbis*: o v. acórdão, ora embargado, conheceu da Revista da Reclamada, por divergência jurisprudencial, para, no mérito, dar-lhe provimento, para "indeferir a licença-prêmio", postulada pelos Reclamantes" (grifos nossos).

É verdade que, ao apreciar ditos embargos declaratórios, o nobre Relator, no voto de fls. 272/273, consignou nos respectivos fundamentos, *in verbis*, "Constata-se, ainda, contradição na parte final do *Decisum* onde se deu provimento à Revista para restabelecer a Sentença de 1º grau. Note-se que o julgado originário contraria a pretensão do Recorrente. Verificado este erro *in judicandi*, esclareço não ser possível saná-lo em sede de Embargos Declaratórios, devendo a parte interessada fazer uso do Recurso apropriado". Não se entende, todavia, que tais considerações, efetuadas de ofício pelo Exmo. Ministro Relator, no exame de embargos declaratórios referentes ao

juízo de admissibilidade recursal, tenham efeito vinculativo e que, diante da não interposição, na oportunidade, de qualquer recurso pela ora agravante, importem em que se tenha por confirmado o decidido em primeiro grau. Diversa a situação, reitere-se, se os fundamentos do aresto de fls. 178/180 tivessem consagrado a improcedência da ação e sua parte dispositiva, contraditoriamente, houvesse negado provimento à Revista, mantendo a condenação. Nessa hipótese, que não é a dos autos, a norma do artigo 469, II, do CPC levaria à prevalência do *decisum*. Como, na espécie, a contradição se faz presente no próprio *decisum*, que ao "dar provimento" à Revista absolve a recorrente da condenação – pois este objeto daquele recurso – e ao "restabelecer" a sentença de primeiro grau, mantém-se a condenação, cumpre concluir prevalente o seu juízo primeiro – o de rovimento – seja porque em consonância com os fundamentos esgrimidos no corpo do aresto e sintetizados na ementa respectiva, seja pelo manifesto equívoco do "restabelecimento" da decisão de primeiro grau, mantida que fora – e não reformada – pelo E. Regional quando do julgamento do recurso ordinário.

Dá-se, pois, provimento ao agrava de petição para, julgando insubsistente a execução encetada, por ausência de título executivo que a ampare, extinguir o processo de execução.

Ac. 95.001961-5 AP – Julg. 31.08.95 – Publ. 09.10.95
Rel. *Rosa Maria Weber Candiota da Rosa*

Ac. 95.024993-9 AP – AGRAVO DE PETIÇÃO. DA CARÊNCIA DE AÇÃO. A inadequação do recurso interposto nesta fase processual não enseja carência de ação, prefacial própria de contestação ou recurso ordinário, mas sim o não cabimento do apelo, salvo se considerado o princípio da fungibilidade recursal.

DA PENHORABILIDADE DOS RENDIMENTOS PROVENIENTES DE EXERCÍCIO DE USUFRUTO ALIENADO. Ao usufruto cujo exercício não foi alienado aplica-se o art. 650, I, do CPC, de forma subsidiária no processo do trabalho, mas quanto ao exercício cedido se afasta a incidência da norma, dada a alienabilidade deste último.

(...)

ISTO POSTO:

PRELIMINARMENTE:

1. Da carência do direito de ação.

Sustenta e recorrida carência no direito de ação, por falta de amparo legal do pedido.

Sem razão.

O agravo de petição é o instrumento processual necessário e adequado a análise de mérito da pretensão da demandada. Encontra-se o amparo legal no artigo 897, alínea "a" e parágrafos 1º e 3º , da CLT.

Ademais, a inadequação do recurso interposto nesta fase processual não ensejaria carência de ação, prefacial própria de contestação ou recurso ordinário, mas sim o não cabimento do apelo, salvo se considerado o princípio da fungibilidade recursal.

Rejeita-se a preliminar.

(...)

NO MÉRITO:

1. Da impenhorabilidade dos rendimentos.

Impugna a agravante a penhora da fl. 116, que incidiu sobre crédito impenhorável por força dos artigos 649 e 650 do CPC. Alega que o usufruto é inalienável, e, em decorrência, os rendimentos provenientes da cessão do seu exercício são impenhoráveis, porquanto se enquadra a reclamada nas hipóteses do inciso I do referido art. 650.

É inquestionável que o usufruto no Direito Brasileiro é inalienável, sendo suscetível de cessão, todavia, o seu exercício. Neste sentido, tem-se a lição da doutrina, tão bem colocada pelo recorrente em suas razões.

Portanto, se o exercício do usufruto é cessível, tanto que passível de penhora, segundo jurisprudência dominante, é ele alienável, não havendo incidência do art. 650, I, do CPC.

Deve-se distinguir, para análise do caso em tela, as duas situações: a alienação e a Não alienação do exercício do usufruto. Quando alienado o exercício, ao transferir-se da pessoa do usufrutuário, ele se destaca, se distingue do próprio usufruto, tomando própria e formando relação jurídica diversa, tanto que regida pelo Direito das obrigações. Relativamente independentes entre si, ressalvado o vínculo de derivação, o direito obrigacional de exercício alienado de usufruto e o direito real de usufruto, nesta hipótese, não se confundem. Por outro lado, quando o exercício do direito não foi alienado, não há relação obrigacional, e, por conseguinte, não há como separá-lo do próprio direito real de usufruto; interligam-se, confundem-se. Nesta segunda hipótese, estão intimamente dependentes, fundidos, apresentam uma exteriorização única e aspecto uniforme. Desta forma, impossível pensar-se em penhora dos frutos e rendimentos de usufruto cujo exercício não foi alienado, uma vez que não se separa dito exercício da essência do direito real, vigendo a inalienabilidade como premissa maior, o que contamina a relação jurídica e enseja a aplicação da norma do art. 650, I, do CPC. Entretanto, na transferência do exercício, este, ao se separar do usufruto, não permanece com a característica da inalienabilidade, a qual permanece somente na essência do direito real.

Assim, ao usufruto cujo exercício não foi alienado aplica-se o referido dispositivo, mas quanto ao exercício cedido se afasta a incidência da norma, posto que alienável.

Conclui-se que não persiste para o caso em tela o privilégio da impenhorabilidade dos rendimentos "destinados a alimentos de incapazes, bem como de mulher viúva, solteira, desquitada, ou de pessoas idosas", dada a alienabilidade do exercício do direito.

Ademais, entende este Relator que a avaliação feita à fl. 116 não corresponde à expressão monetária real da penhora, havendo uma constante variação na cotação do bem, o que fica comprovado inclusive pelo valor do "quilo do boi vivo" constante no contrato de arrendamento juntado aos autos. Não faz provas, o agravante, do *quantum* a ser recebido. Alegado o montante de R$ 2.239,36 (fl. 159 e não comprovado, apesar da avaliação do oficial de justiça, não se pode aceitar a argumentação apresentada com base nestes valores para comprovar a sua destinação em alimentos. Inexistindo prova essencial para confirmação da tese levantada, afasta-se a pretendida natureza alimentar do crédito penhorado.

Por fim, tem-se como relevante a fundamentação apresentada pelo Juízo *a quo* no julgamento dos embargos. Utilizou-se, a magistrada, do raciocinio análogo para aplicar ao caso as normas norteadoras do regime do "bem de família", o que reforça o presente entendimento. Se, ao disciplinar referido instituto, tão considerado no direito pátrio, entendeu o legislador de colocá-lo numa posição valorativa inferior aos créditos trabalhistas domésticos (art. 3º, inc. I, da Lei nº 8009/90), com muito mais razão há de se considerar estes últimos em primazia aos créditos decorrentes de vínculo obrigacional.

Mantém-se a sentença de embargos, em particular acerca da redução de penhora e demais atos procedimentais nela determinados.

Ac. 95.024993-9 AP – Julg. 07.11.95 – Publ. 27.11.95 – 2ª Turma
Rel. *Ari da Silva Mattos*

Ac. 95.011675-0 AP – AGRAVO DE PETIÇÃO. FRAUDE A EXECUÇÃO. Constitui fraude à execução a alienação de bens e créditos da executada a partir do ajuizamento da ação. Agravo provido para declarar a eficácia da penhora realizada e determinar o prosseguimento da execução na forma da lei.

(...)

ISTO POSTO.

NEGOCIAÇÃO DE CRÉDITOS PENHORADOS. FRAUDE A EXECUÇÃO.

A MM. Junta, ciente do descumprimento de acordo realizado entre agravantes executada, através do qual esta se comprometia ao pagamento parcelado dos créditos trabalhistas daquela (fls. 73/74), determinou a penhora dos créditos da executada, junto à empresa ALBARUS SISTEMAS HIDRÁULICOS LTDA (fl. 75, verso).

À fl. 76 foram realizados os cálculos atualizados da dívida, deduzidos os abatimentos das parcelas pagas, com posterior realização da penhora (fl.78) dos citados créditos.

Às fl. 80/81 foram opostos embargos à execução, onde alega a executada que não foi notificada para pagamento, bem como não lhe foi dada ciência dos cálculos, pelo que postula a nulidade da penhora, por cerceamento de defesa. Argúi, ainda, que os créditos penhorados foram negociados (endossados) através de contrato de Fomento Mercantil, onde consta cláusula de proteção aos mesmos, o que igualmente impõe a nulidade da penhora realizada.

A fl. 87, peticiona a empresa ALBARUS SISTEMAS HIDRÁULICOS LTDA., afirmando que a endossatária dos créditos em questão está a lhe cobrar o pagamento dos mesmos, pelo que postula o levantamento dos depósitos realizados, bem como a dispensa de continuar a efetuá-los.

Diante de tais fatos, em decisão de fl. 91, declarou o r. Juízo a nulidade da penhora, ao entendimento de que os créditos penhorados não pertencem mais à executada. Por conseqüência, deixou de receber os citados embargos à execução, determinando, assim, a devolução dos valores depositados à empresa ALBARUS.

Irresignada, opõe a exeqüente agravo de petição, pretendendo seja tornada sem efeito a decretação de nulidade da penhora. Argumenta que não foi intimada para se manisfestar sobre os embargos opostos pela executada, bem como sobre o pedido da empresa ALBARUS, pelo que houve supressão de atos processuais, a teor do disposto no art. 884 da CLT. Sustenta, também, que os créditos trabalhistas são privilegiados, sendo descabida a decisão de origem no particular, já que coaduna com fraude à execução.

Tem razão a agravante.

Por partes:

I. a agravante, embora tenha argüido não ter sido intimada para contestar os Embargos à Execução (fls. 80/81), não requer a nulidade do respectivo processo por vício de citação;

II. não obstante tenha o MM. Juízo deixado de receber os citados Embargos (decisão de fl.91), é certo que acolheu as respectivas razões, declarando a nulidade da penhora de fl. 78. Por celeridade, entendo que a manifestação de fl. 91, no aspecto, tem eficácia decisória dos Embargos à execução.

Justifico tal entendimento na circunstância de que, determinando o recebimento dos Embargos, haveria o MM. Juízo de ratificar posicionamento adotado no item 1, da manifestação de fl. 91;

III. razão assiste a agravante no que tange à configuração, na espécie, de fraude à execução, na medida que:

a) a ação foi ajuizada em 02.09.92 e a penhora realizada em 20.01.94, ao passo que o "negócio" noticiado nos Embargos, entre a executada e a empresa COMERCIAL FAcTORING DEVELOPMENT LTDA., ocorreu em 26.08.94 (fls. 82/86), o que caracteriza flagrante fraude à execução;

b) na ocorrência de fraude à execução, a alienação de patrimônio, válida entre alienante e adquirente, é inoponível ao exeqüente;

c) não há prova de existência de bens remanescentes, da executada, bastantes para liquidação de seu débito trabalhista;

d) registre-se, por último, estranheza quanto à determinação judicial de imediata liberação do valor penhorado e que se encontrava judicialmente depositado, antes da fluência do prazo legal para recurso. Tal liberação, por certo, terá desobrigado a devedora ALBARUS SISTEMAS HIDRÁULICOS LTDA., se já entregou o numerário à adquirente em fraude à execução, COMERCIAL FAcTORING DEVELOPMENT LTDA. Não terá liberado esta, porém, pelas razões antes expostas, já que o crédito transferido ou não, permaneceu penhorado em mãos de quem quer que o detenha.

Por todo o exposto, modifico a sentença de fl. 91 para declarar a eficácia da penhora de fl. 78, determinando o prosseguimento da execução na forma da lei.

Ac. 95.011675-0 AP – Julg. 19.07.95 – Publ. 14.08.95 – 4ª Turma
Rel. *Gelson de Azevedo*

Ac. 94.011179-9 AP – EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS. IMPENHORABILIDADE DE BENS. São impenhoráveis os bens, rendas e serviços da EBCT, por força da norma contida no art. 12 do Decre-

to-lei nº 509/69, que lhe concede este privilégio. Inexiste incompatibilidade entre a citada norma e o art. 173 da CF/88.

Apelo provido.

(...)

ISTO POSTO:

Agrava de petição a reclamada, pugnando pela reforma da decisão proferida em embargos a execução, para que seja reconhecida a nulidade da penhora e do processo de execução, determinando o seu cancelamento e declarando a agravante com direito à execução na forma prescrita no art. 100 da CF/88, seguido o rito dos arts. 730 r 731 do CPC, por gozar dos privilégios concedidos à Fazenda Pública no que tange à impenhorabilidade de seus bens, na forma do art. 12 do Decreto-lei nº 509/69.

Procede o apelo.

A controvérsia formou-se em torno do art. 12 do DL nº 509/69 e de sua derrogação, ou não, pelo art. 173 da CF/88. Dispõe a citada norma:

"Art. 12 – A ECT gozará de isenção de direitos de importação de materiais e equipamentos destinados aos seus serviços, dos privilégios concedidos à fazenda pública, quer em relação à imunidade tributária, direta ou indireta, "impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços" quer no concernente a foro, prazos e custas processuais" (grifo nosso).

A decisão de primeiro grau entendeu que tal dispositivo é incompatível com as disposições contidas no art. 173, § 1º, da CF/88. Tal entendimento não nos parece o mais acertado, senão vejamos:

A norma constitucional invocada regulamenta a participação do Estado na economia, estabelecendo condições de igualdade entre empresas públicas, sociedades de economia mista que exploram atividades econômica e as empresas privadas.

Nesse passo torna-se importante distingüir a empresa pública que explora atividade econômica daquela que presta serviço público, uma vez que o art. 173 da CF/88 refere-se somente àquelas que exploram atividade econômica.

Estabelece a CF/88, em seu art. 21, inc. X: "Compete à união manter o serviço postal e o correio aéreo nacional". Não bastasse a definição de competência contida na Lei Magna, é notório o caráter de serviço público que é prestado pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos.

Não prospera a argumentação de que a ECBT exerce atividade econômico pelo fato de prestar à previdência social, efetuar vendas de ingressos para eventos, discos, loterias instantâneas, etc. Ora, evidentemente que tais atividades são paralelas e secundárias, realizadas muitas vezes no intuito de equilibrara o orçamento da empresa e não possuem o condão de descaracterizar o serviço público prestado, até mesmo porque este representa a atividade precípua da empresa.

Oportuno lembrar a lição do professor José Afonso da Silva, comentando o art. 173 da CF/88 (CURSO DE DIREITO CONSTITUCIONAL POSITIVO, Malheiros Editores, 9ª ed., 1994, pág. 682/683):

"Cumpre observar que a exploração de serviços públicos, conforme indicado acima, por empresa estatal, não se subordina às limitações do art. 173, que nada tem com eles".

.....

"Recordemos que essas exigências não se aplicam às empresas públicas, sociedades de economia mista e outras entidades estatais ou paraestais que explorem serviços públicos".

Assim, temos que inexiste incompatibilidade entre o art. 12 do DL 509/69 e o art. 173 da CF/88, pois mesmo que se entendesse, por hipótese, que a EBCT explora atividade econômica, de uma leitura atenta da norma constitucional percebe-se que esta impõe às empresas públicas o regime jurídico das empresas privadas, porém não veda ao legislador ordinário a concessão de privilégios, ou seja, a empresa pública não possui nenhum privilégio que não conste de expressa previsão legal. Exemplo desta situação é o art. 242 da Lei nº 6404/76 que determina que as sociedades de economia mista não estão sujeitas à falência, o que representa um privilégio em relação às empresas privadas.

Neste mesmo sentido manifesta-se Hely Lopes Meirelles (Direito Administrativo Brasileiro, ed. RT, São Paulo, 1991, pág. 324):

"Finalmente, é de se relembrar que as empresas públicas não possuem, por natureza, qualquer privilégio administrativo, tributário ou processual, "só auferindo aqueles que a lei instituidora ou norma especial expressamente lhe conceder"" (grifo nosso).

O posicionamento acima transcrito coincide com a orientação encontrada na obra de Diógenes Gasperini (Direito Administrativo, Ed. Saraiva, São Paulo, 1992, pág. 281):

"Não possuem as empresas públicas, em razão de sua natureza, privilégios de qualquer espécie. 'Isto não significa que não possam ter os que a lei instituidora, ou outra, estabelecer, salvo no que concerne a privilégios tributários, se não extensivos às empresas do setor privado (art. 173, § 2º)'. A restrição não se põe se forem prestadoras de serviços públicos. Nessa hipótese, pode-se lhes outorgar qualquer prerrogativa, pois escapam, por essa razão, da restrição desse dispositivo constitucional" (grifo nosso).

De todo o exposto, conclui-se pela plena vigência do art. 12 do DL 509/69, quer pela natureza pública do serviço prestado pela EBCT, quer pela inexistência de incompatibilidade com a CF/88.

Por outro lado, descabido o pedido de sobrestamento do feito, pois a interposição do presente agravo de petição, face a natureza da matéria discutida, implica na suspensão da execução, na forma do art. 897, § 1º, da CLT.

Dessa forma, dou provimento ao apelo, para declarar a nulidade da penhora e do processo de execução e determinar que esta seja processada de acordo com os arts. 730 e 731 do CPC.

Ac. 94.011179-9 AP – Julg. 17.11.94 – Publ. 16.01.95 – 2ª Turma
Rel. *Luiz Caldas Milano*

Ac. 95.021404-3 AP – EMBARGOS À EXECUÇÃO. LEGITIMIDADE ATIVA. Terceiro, inclusive ex-sócio ou sócio da executada, não citado em nome próprio, embora proprietário do bem penhorado, não tem legitimidade para opor embargos de devedor. A defesa da posse e da propriedade dos bens

apreendidos por ato judicial deve ser feita através de embargos de terceiro. Inteligência dos arts. 884, caput, da CLT e 1.046 do CPC.

(...)

ISTO POSTO:

PRELIMINARMENTE.

A decisão agravada foi proferida em sede de embargos à execução opostos por Valmir Fagundes de Souza, ora agravante, onde objetivada sua exclusão do processo e o levantamento da penhora efetivada, ou sucessivamente, a declaração da impenhorabilidade absoluta do bem penhorado com o levantamento da constrição (fl. 160).

A execução é promovida contra Vega Engenharia e Arquitetura S/A., pessoa jurídica, em face da qual o exeqüente atuou no processo de conhecimento, onde prolatada a sentença exeqüenda (fls. 83/86 e 141). O agravante não figura no pólo passivo da relação processual executiva e tampouco se indentifica com a executada. Seria ex-sócio ou sócio da executada e proprietário do bem penhorado. Não tendo sido citado em nome próprio para responder pela execução, não tem legitimidade para opor embargos à execução, remédio processual conferido apenas ao executado, conforme art. 884 da CLT. O sócio da executada, não citado como devedor, somente através de embargos de terceiro poderá promover a defesa da propriedade dos seus bens particulares apreendidos por ato judicial, consoante facultado pelo art. 1.046 do CPC.

Em derradeiro, cumpre reiterar que a medida interposta pelo ora agravante perante a instância de origem foi efetivamente embargos à execução (fls. 151/161), tendo sido recebido, processado (fls. 196 e segs.) e julgado como tal (fls. 243/245). Nesse contexto, em nada favorece o agravante o requerimento a final formulado (fl. 161), de recebimento como embargos de terceiro, no caso de ser entendido que assim deveria ser deduzida a matéria.

Dessa sorte, impede extinguir os embargos à execução por ilegitimidade ativa, com fulcro no art. 267, inciso V e § 3º , do CPC, afastando, por conseqüência, o julgamento de improcedência.

Ac. 95.021404-3 AP – Julg. 28.11.95 – Publ. 05.02.96 – 3ª Turma
Rel. *Nires Maciel de Oliveira*

Ac. 95.010232-6 AP – IMPENHORABILIDADE. ART. 649, X, DO CPC. A lei exige dois requisitos para que o bem seja considerado impenhorável: área menor ou igual a um módulo rural e ser o único bem que disponha o devedor.

O primeiro requisito está claramento demonstrado através dos documentos de fls. 68 e 80, pois o imóvel representa 0,12 módulos rurais, e o segundo requisito restou evidenciado pelo fato de que não foram encontrados outros bens de propriedade do executado, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça às fls. 50, verso. Ademais, tal fato não foi impugnado pelo exeqüente.

Apelo provido.

(...)

ISTO POSTO:

Sustenta o Agravante que o bem imóvel penhorado está ao abrigo do disposto no art. 649, X, do CPC e art. 5º, XXVI, da Constituição Federal,

sendo impenhorável portanto. Argumenta que trata-se do único imóvel que possui e que o mesmo representa 0,12 módulo rural. Postula seja declarada insubsistente a penhora.

Procede apelo.

A penhora recaiu sobre um imóvel de 7,3 hectares, situado na Linha Garibaldi, no município de Roca Sales, de propriedade do executado. Este apresenta o comprovante de pagamento do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural-ITR, no qual está consignado que o imóvel representa 0,12 módulos rurais.

Merece registro a norma contida no art. 649 do CPC:

"Art. 649. São absolutamente impenhoráveis:

...

X – o imóvel rural, até um módulo, desde que este seja o único de que disponha o devedor, ressalvada a hipoteca para fins de financiamento agro-pecuário".

Como se observa, a lei exige dois requisitos para que o bem seja considerado impenhorável: representar área menor ou igual a um módulo rural e ser o único bem de que disponha o devedor.

Entendo que o primeiro requisito está claramente demonstrado através dos documentos de fls. 68 e 80, pois o imóvel representa 0,12 módulos rurais, e o segundo requisito restou evidenciado pelo fato de que não foram encontrados outros bens de propriedade do executado, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça às fls. 50, verso. Ademais, tal fato não foi impugnado pelo exeqüente.

Assim, impõe-se o acolhimento da tese do agravante, eis que a penhora do citado imóvel é expressamente vedada em lei.

De outra banda, afasta-se a aplicação do art. 5º, XXVI, da CF/88, eis que inexiste prova nos autos de que a propriedade fosse explorada pela família do proprietário.

Ante o exposto, dou provimento ao apelo, para declarar insubsistente a penhora e determinar o levantamento da mesma.

Ac. 95.010232-6 AP – Julg. 07.11.95 – Publ. 27.11.95 – 2ª Turma
Rel. *Renato Tadeu Seghesio*

Ac. 93.026275-1 RO. FALTA GRAVE. CONFISSÃO EXTRA-JUDICIAL. A confissão extra-judicial só merece crédito quando tem arrimo em provas judicializadas, sejam testemunhais, sejam indícios ou documentos que a acompanhem. Foi-se o tempo, felizmente, em que ela era valorizada como meio de prova, dando ensejo a todos os meios de consegui-la. Falta grave de improbilidade não comprovada.

(...)

ISTO POSTO:

1 – JUSTA CAUSA. PARCELAS RESCISÓRIAS.

O autor foi demitido por justa causa, sob a alegação de ato de improbidade, consoante revela o documento de fl. 05, a notificação de sua demissão, datada de 07.05.90, com a ciência do empregado em 14.05.90.

O demandante firmou termo de declaração perante uma comissão de sindicância da empresa, confessando a prática de ato de improbidade diante do presidente da comissão, do assessor contábil que serviu de escrivão, do supervisor de vendas e de duas outras pessoas que assinaram como testemunhas (fls. 40/50). Consta no documento que o declarante confessa ter se apropriado de valores ilicitamente, a partir de janeiro de 1990, utilizando-se de notas fiscais de devolução de mercadorias, que eram por ele emitidas para encobrir valores que retirava do caixa, usando para tal ticket's que estavam jogados no lixo. Consta, igualmente, o número e valor da primeira Nota Fiscal utilizada na fraude, e que o declarante reconhece inúmeras notas fiscais, transcritas no termo em referência, cujos valores igualmente foram por ele apropriados ilicitamente. Ao final, consta que "durante as presentes declarações o declarante usou da liberdade de expressão para fazê-las...Declara também que lhe foi dada oportunidade de defesa e contraditório no presente inquérito administrativo, abrindo mão, pois reconhece a verdade na presente declaração".

A cooperativa também registrou ocorrência policial, sendo instaurado inquérito onde o autor figura como indiciado (fls. 46).

O reclamante, em seu depoimento pessoal declara não serem verdadeiros os fatos que lhe foram imputados (fls. 85). Em sua manifestação sobre os documentos afirma que as declarações prestadas perante a comissão de inquérito realizada pela empresa foram assinadas mediante coação, não reconhecendo os seus termos.

Em juízo a reclamada fez ouvir duas testemunhas. A primeira delas é empregado de confiança da empresa, o assessor contábil que tem poderes para admitir e dispensar empregados, e procuração para assinar cheques, e foi a pessoa que apontou as irregularidades atribuídas ao demandante. Declara o depoente que notou o excesso de notas de devolução no caixa da loja, sob a responsabilidade do autor, e que foi chamado pela comissão de sindicância para datilografar as declarações do reclamante. Não observou qualquer coação, mas afirma ter ingressado na sala onde foram colhidas as declarações quando o autor lá se encontrava com os demais presentes.

A segunda testemunha da reclamada apenas sabe dos fatos por ouvir dizer.

Estes, em síntese, são os fatos trazidos ao tabuleiro da análise jurídica.

Resta saber se é possível ter com demonstrada a falta grave de improbidade somente com base na confissão extra-judicial do autor, que ele diz ter assinado sob coação, e no depoimento insulado da testemunha que o denunciou.

Em primeiro plano, deve-se dizer que a declaração de justa causa decorrente de ato de improbidade traz sérias conseqüências sobre a vida do trabalhador, estigmatizando-o perante a sociedade, deixando marcas em sua vida profissional. A prova da falta grave deve ser insofismável, não deixando a mínima dúvida ao julgador.

A confissão do autor, perante a comissão de inquérito da demandada, não foi corroborada em juízo, pois a reclamada somente fez ouvir o denunciante. Refere Mitermayer:

"O denunciante é testemunha suspeita. É evidente que fará todos os esforços para sustentar a sua denúncia e demonstrar a sua sinceridade,

porque deve temer as penas decretadas contra a calúnia". (Da Prova em Matéria Criminal, pág. 295).

Assim, a única testemunha da empresa que declara ter ciência do comportamento divergente do autor, é o próprio denunciante, por sinal empregado de elevada confiança da empresa, com poderes para admitir e despedir empregados, e que dela tem procuração para assinar cheques, como ele mesmo narra em seu depoimento.

Resta examinar o termo de declaração de fls. 49/50 dos autos.

Deve-se precaver o juiz quanto ao valor probatório das confissões extra-judiciais. O surto da verdade nas investigações particulares, tal como a perquirição interna da reclamada, é comprometido virtualmente pela influência da sugestão do inquiridor e pela total ausência do contraditório. O valor jurídico da confissão extra-judicial é extremamente relativo. Por muitos séculos, é bom lembrar, a confissão foi a rainha das provas. A processualística romana, inclusive, fazia sua órbita em torno dela. O direito medieval, e particularmente o canônico, estava impregando deste conceito. E sendo a confissão o principal meio de prova, todos os meios se tornaram plausíveis para consegui-la. Era o caminho aberto para a tortura e o tribunal do santo Ofício.

A confissão alcançou com isso o vértice de sua trajetória. Mas não poderia tardar o seu declínio como meio de prova. Juristas, com Beccaria à frente, encabeçaram a reação, e ela passou, assim, do maior favor ao maior descrédito. A consciência jurídica moderna aceita com reservas este meio de prova obtido extra-judicialmente.

Uma confissão desta espécie não é tudo. Não é um cheque em branco contra o imputado. É refutável e retratável. Deve, portanto, encontrar arrimo no processo.

Mas o que prova a demandada neste juízo? Além da confissão extra-judicial do autor, que ele nega e refuta, tem-se a palavra do denunciante.

Não se cercou de indícios a confissão obtida na sindicância interna. Nada fez a empresa para rodeá-la de outras provas, apoiá-la em testemunhos ou mesmo em presunções. Nada, senão o depoimento do denunciante, vem em auxílio da confissão extra-judicial, para reforçar a convicção do julgador. Sem provas extremas de dúvidas, há sempre um risco de se macular, injustamente, a vida e a dignidade de um cidadão. Estas são as razões pelas quais não comungamos da tese da defesa, embora seja difícil crer que a reclamada, uma grande cooperativa, tenha urdido uma trama perversa conta o demandante, apenas para amealhar alguns tostões ou para prejudicá-lo.

Não procede, por fim, o argumento da recorrente de que a declaração perante terceiros é, no mínimo, mau comportamento, eis que o motivo de dispensa não foi este, e sim a alegada improbidade. Nega-se provimento ao apelo.

Ac. 93.026275-1 RO – Julg. 06.12.94 – Publ. 20.03.95 – 2ª Turma
Rel. *Paulo Caruso*

Ac. 93.000182-6 RO – FAXINEIRA. DIARISTA. Por não prestar serviço contínuo, não é empregada doméstica a faxineira que comparece à residência familiar en alguns dias da semana, por faltar nessa relação o elemento

continuidade, indispensável para a configuração de relação de empregado doméstico, segundo os termos da Lei nº 5859/72.

(...)

NO MÉRITO:

Por se tratar de matéria que envolve questão de mérito, analisa-se a relação de emprego.

Irresigna-se a autora com o não atendimento de sua pretensão: ver reconhecida sua condição de empregada doméstica dos reclamados e, de conseqüência, os direitos inerentes à profissão.

Contudo, na inicial, não aponta fatos através dos quais decorra a lógica conclusão acerca da existência de relação de emprego doméstico. A narrativa é pobre em elementos capazes de informar a tese da defesa. Prejudicialmente, alegam os reclamados "negativa de vínculo de emprego", pois a reclamante lhes prestava serviços não contínuos como faxineira. Tinha por compromisso auxiliar a esposa do reclamado (dona de casa), como também, a empregada doméstica que trabalhava na residência da reclamada Eleni, esta sim, com horário a ser cumprido e contínua prestação de serviços.

A prova oral produzida nos autos é elucidativa. Embora tenha a reclamante informado dias específicos nos quais trabalhava para os reclamados (terças e sextas-feiras pela manhã para Eleni e segundas-feiras pela manhã e sextas-feiras à tarde para Lauro), esclarece que em outras oportunidades, quando "convocada" (fls. 27), também lhes prestava serviços, "...recebendo normalmente após cada dia trabalhado...". Ademais, ambas as testemunhas arroladas pelos demandados foram unânimes em afirmar (fls. 29) que a autora é conhecida como faxineira, prestando serviços para outras senhoras que moram na mesma rua. Referiu a testemunha Elisabete "que sendo a reclamante conhecida como faxineira, a dona de casa que precisava de faxineira apelava para a reclamante..." (fls. 29).

Grau, "a Autora, pelos horários cumpridos, não pode ser havida como empregada doméstica", principalmente, à luz da Lei nº 5859/72.

Relativamente à matéria, assim se expressa a Exmª Juíza Alice Monteiro de Barros, prolatora da decisão em RO 9829/91, 2ª Turma, TRT da 3ª Região: "A Lei 5.859 de 1972, que dispõe sobre a profissão de empregado doméstico, o conceitua como aquele que presta serviços de natureza "contínua" e de finalidade não lucrativa a pessoa ou a família, no âmbito residencial destas". Verifica-se que um dos pressupostos do conceito de empregado doméstico é a descontinuidade, inconfundível com a não eventualidade exigida como elemento da relação jurídica advinda do contrato de emprego firmado entre empregado e empregador regidos pela CLT. Continuidade pressupõe ausência de interrupção (cfe. Aurélio Buarque de Holanda – Novo Dicionário da Língua Portuguesa – 2ª ed.), enquanto a não eventualidade se vincula com o serviço que se insere nos fins da atividade da empresa. "Não é o tempo em si que desloca a prestação de trabalho efetivo para eventual, mas o próprio nexo da prestação desenvolvida pelo trabalhador, com a atividade da empresa" (cfe. Ribeiro de Vilhena, Paulo Emílio – Relação de Emprego: supostos, autonomia e eventualidade). Logo, se o tempo não descaracteriza a "não eventualidade" o mesmo não se poderá dizer no tocante à continuidade, por provocar ele a interrupção. Desta forma, não é domés-

tica a faxineira de residência que lá comparece em alguns dias da semana, por faltar na relação jurídica o elemento continuidade.

Corrobora esse entendimento, inclusive, o Decreto nº 612, de 21.07.92, que define no art. 10: "São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas: IV- como trabalhador autônomo – c) aquele que presta serviço de natureza não contínua a pessoa ou família, no âmbito residencial desta, sem fins lucrativos".

Assim sendo, não merece reparo a sentença.

Ac. 93.000182-6 RO – Julg. 26.04.94 – Publ. 30.05.94 – 2ª Turma
Rel. *Aroni Becker*

Ac. 94-09711.94 RO. FÉRIAS DOBRADAS. Pela infração ao art. 134 da CLT, faz jus o A. ao pagamento da dobra das férias correspondentes.

(...)

ISTO POSTO:

1. DOBRA DAS FÉRIAS.

Na inicial, o A. alega que o reclamado lhe concedeu as férias anuais após o decurso do prazo previsto no art. 134 da CLT, sem pagar-lhe a dobra do art. 137 do mesmo diploma. Contestando, o réu diz que o A. ocupava cargo de confiança, e como tal era-lhe concedida liberdade para escolher e desfrutar de suas férias conforme melhor lhe conviesse. Se o reclamante não usou da faculdade do art. 137, parágrafo 1º da CLT, é porque estava satisfeito com o período em que gozou suas férias. A JCJ considerou que as alegações do reclamado não estão provadas e, mesmo que assim não fosse, não serviriam de escusa ao cumprimento de obrigação legal. Contra tal entendimento, investe o banco reclamado.

Sem razão. A norma do artigo 134 da CLT tem natureza cogente, sendo insuscetível de transação entre as partes. A concessão de férias é ato exclusivo do empregador, independente de pedido ou concordância do empregado, e deve fazê-lo no prazo legal, sob pena de pagamento dobrado (sanção que tem a finalidade de desenvolver a violação do instituto). É irrelevante, no caso, a liberdade de opção do empregado – aliás não comprovada -, por ser a concessão das férias na época própria um direito indisponível.

De outro lado, a obrigação de pagar férias, a partir da Constituição Federal de 1988, traz insita a de pagar o acréscimo de 1/3, devido também no caso de pagamento dobrado.

Mantém-se.

Ac. 94.09711-94 RO – Julg. 14.09.95 – Publ. 27.11.95 – 5ª Turma
Rel. *Ciro Castilho Machado*

Ac. 94.031963-2 RO – PERÍODO DE FÉRIAS ESCOLARES (JANEIRO E FEVEREIRO). Empresa que presta serviços de creche, berçário, recreação e maternal, não se inserindo entre os estabelecimentos de ensino. Inaplicabilidade aos seus empregados das disposições dos artigos 317 e seguintes da CLT, específicos para professores. Provimento negado.

(...)

2. SALÁRIOS RELATIVOS AO PERÍODO DE FÉRIAS ESCOLARES.

Busca a recorrente ver reconhecido o direito aos salários correspondentes aos meses de férias letivas (janeiro e fevereiro), porque despedido sem justa causa ao término do ano letivo.

Sem razão.

Tratam os autos de relação de trabalho firmada entre a reclamada, prestadora de serviços de creche, berçário, recreação e maternal, com estudante de educação física contratado para exercer atividades de recreação.

De início, cabe ressaltar não constituir a reclamada estabelecimento de ensino na acepção legal, não se beneficiando seus empregados das disposições contidas nos artigos 317 e seguintes da CLT, que tratam das condições de trabalho dos professores. Inviável perquirir, então, do direito a férias, consoante entendimento vertido no En. 10/SJ/TST, incorporado à Consolidação através da Lei 9013, de 30.03.95.

Ac. 94.031963-2 RO – Julg. 24.10.95 – Publ. 27.11.95 – 3ª Turma
Rel. *Pedro Luiz Serafini*

Ac. 95.005928-5 RO – FGTS. RECURSO DO RECLAMADO. Medida Provisória 434/94. Prevalência da norma mais benéfica. Não se vislumbra violação à Carta vigente, a ensejar inconstitucionalidade. Negado provimento.

(...)

1. Multa de 40% do FGTS em Relação aos Valores Anteriores da Aposentadoria.

O recorrente não se conforma com o indeferimento da indenização compensatória da despedida, a razão de 40% sobre a totalidade dos depósitos do FGTS, inclusive aqueles depositados no período anterior à aposentadoria voluntária.

"Vencida esta Relatora" que comunga do mesmo entendimento da sentença, decidiu a Turma na esteira do voto da Exma. Juíza Suzana Eleonora Dani de Boeckel, a seguir transcrito:

"A partir do advento da Lei 8.213/91, deixou de ser requisito à concessão da aposentadoria por tempo de serviço o afastamento do trabalhador da empresa. Nesta esteira, independentemente do requerimento e da concessão do benefício previdenciário, o contrato de trabalho permaneceu intacto, rescindindo-se quando da demissão por ato do empregador, em data de 04.05.94. Não se aplica ao caso o disposto no art. 453 da CLT, por dizer respeito a situação existente antes da lei supra referida.

A Constituição Federal, no resguardo do objeto do obreiro contra a despedida arbitrária, deferiu a todo trabalhador demitido sem justa causa, o pagamento de valor equivalente a 40% dos depósitos na conta vinculada do Fundo de Garantia. Adequando-se as novas normas constitucionais, a Lei 8.036/90, que regula o Fundo de Garantia, dispõe no § 1º do art. 18: "Na hipótese de despedida pelo empregador sem justa causa, pagará este, diretamente ao trabalhador, importância igual a 40% do montante de todos os depósitos realizados na conta vinculada durante a vigência do contrato de trabalho, atualizados monetariamente e acrescidos dos respectivos juros".

Salienta-se, que se tivesse ocorrido a extinção do contrato de trabalho, a reclamada teria pago ao reclamante, quando da concessão do início do benefício, à proporcionalidade cabível, as parcelas de 13º salário e férias. Não há nos autos qualquer menção a quitação das verbas devidas em caso de extinção do contrato de trabalho, a reforçar o entendimento de que o contrato de trabalho não sofreu solução de continuidade por ocasião da aposentadoria espontânea.

Assim, considerado o contrato de trabalho existente entre as partes como único contrato, ocorrendo a demissão sem justa causa é devido ao reclamante o pagamento do valor equivalente a 40% do montante do FGTS da contratualidade por inteiro".

Ac. 95.005928-5 RO – Julg. 27.11.95 – Publ. 08.01.96 –
Turma Especial
Rel. *Carmem Camino*

Ac. 93.003071-0 REO RO. DEPÓSITOS DO F.G.T.S. O acordo celebrado com o Agente Curador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço para a regularização dos depósitos em atraso em prestações mensais não inibe a ação de empregado que visa a compelir o empregador à imediata satisfação da obrigação patronal.

(...)

ISTO POSTO:

Considerando que as partes conciliaram o feito quanto ao adicional de insalubridade e reflexos e honorários advocatícios, e que o acordo foi homologado pelo Juiz *a quo*, resta prejudicado o exame do recurso voluntário do reclamado em relação a estes itens, persistindo, apenas, a controvérsia suscitada em relação aos depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e à assistência judiciária.

I – RECURSO VOLUNTÁRIO DO RECLAMADO E REEXAME NECESSÁRIO.

1. Fundo de Garantia do Tempo de Serviço. Depósitos. O reclamante, na petição inicial, postula a efetivação dos depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, que, segundo informa, nunca foram realizados pelo reclamado.

O município defende-se, afirmando que, com a instituição do Regime Jurídico único, os contratos de trabalho foram extintos, operando-se, assim, a rescisão contratual, por transmutação de regime e não por dispensa imotivada, que geraria o direito ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço. Acrescenta que está acertando parcelamento junto à Caixa Econômica Federal, Agente Curador do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, para pagamento dos valores devidos, num prazo de quinze anos, e que não seria justo ver-se compelido a efetuar os depósitos na conta do reclamante, no total.

O Juízo *a quo* condena o reclamado a depositar, *incontinenti*, o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço incidente sobre os valores pagos ao reclamante, desde a inauguração do contrato de trabalho (01.05.85), até 30.09.91. Após esta data, o vínculo mantido entre as partes passou a ser

regido por normas de índole administrativa, com a instituição do Regime Jurídico único no Município reclamado, através da Lei Municipal nº 539/91.

O município recorre da condenação, alegando que, após a instituição do Regime Jurídico único, acertou o parcelamento de seus débitos com o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço junto à Caixa Econômica Federal. Diz que não é mais parte legítima, porque o ônus do pagamento passou a ser da C.E.F. Afirma que, ao depositar os valores devidos ao reclamante, está sujeito a pagar o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço em dobro.

O órgão do Ministério Público, quanto a este aspecto, diz, em seu parecer, que as razões recursais são inovatórias e, portanto, devem ser afastadas.

Como bem ressalta o órgão do Ministério Público, o recorrente está inovando quando objetiva transferir à Caixa Econômica Federal a responsabilidade pelos depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e alega a possibilidade de haver duplicidade no pagamento. Na presente fase processual, não se pode dar guarida ao intento do recorrente. As razões do apelo, por inovatórias, não prosperam, portanto.

De qualquer sorte, o reclamado admite o descumprimento da obrigação. O óbice que opõe à pretensão é de ordem administrativa, que não o exime da obrigação de depositar os valores devidos ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

A obrigação do empregador é efetuar, mês a mês, os depósitos que a lei determina na conta vinculada do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço do empregado. Esta conta deve ser mantida permanentemente atualizada, inclusive porque o trabalhador pode, nas estritas hipóteses legais, realizar saques.

O fato de o reclamante ter sido beneficiado com o Regime Jurídico no Município não tem relevância. O recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço é obrigação contraída pelo empregador,. na vigência do contrato de trabalho, que resulta do pagamento de parcelas de natureza salarial. É facultado, portanto, ao empregado vir a Juízo para exigir o cumprimento da obrigação patronal. Ademais, é preciso não olvidar que o recolhimento ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço não é dirigido apenas ao empregado, mas a toda uma coletividade, considerando sua destinação.

Logo, irrepreensível a condenação imposta.

Nega-se provimento.

Ac. 93.003071-0 REO RO – Julg. 08.02.95 – Publ. 20.03.95 –
Seção Especializada
Rel. *Darcy Carlos Mahle*

Ac. 94.035682-1 RO – FGTS. COMPETÊNCIA. INCIDÊNCIA DE JUROS SOBRE DEPÓSITOS FUNDIÁRIOS. Não há que se falar em incompetência desta Justiça Especializada do Trabalho, para a apreciação da matéria em tela, vez que esta decorre da relação de natureza empregatícia mantida entre as partes litigantes, independentemente de ser, a Caixa Econômica Federal, gestora dos depósitos de FGTS.

(...)

ISTO POSTO:

PRELIMINARMENTE:

DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO PARA JULGAR MATÉRIA REFERENTE AOS JUROS INCIDENTES SOBRE OS DEPÓSITOS DE FGTS:

Aduzem os recorrentes que, ao contrário do entendimento do juízo de primeira instância, é, esta Justiça Especializada do Trabalho, competente para julgar pedidos referentes ao pagamento de juros sobre os depósitos de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, nos termos das disposições constantes no artigo 114 da Carta Magna, vez que a parcela postulada em juízo é decorrente, ainda que reflexamente, da relação empregatícia mantida entre as partes.

Ressaltam, outrossim, a acessoriedade dos juros, em relação aos próprios depósitos fundiários, ratifica a competência postulada nos termos das razões recursais.

Com razão.

Do exame dos pleitos formulados no exordial, depreende-se que a pretensão em juízo deduzida pelos demandantes está diretamente relacionada com o pacto laboral mantido entre as partes.

Desta forma, ao contrário do entendimento esposado pelo órgão julgador de primeira instância, tem-se que, na hipótese vertente, não figura, a Caixa Econômica Federal, como gestora dos depósitos fundiários, e sim como empregadora. Em tal condição é responsável pelo adimplemento dos encargos desta natureza, vez que em regentes do pacto laboral mantido entre as partes, nos moldes das disposições constantes no artigo 114 *caput* da Carta Magna, que assim nos determina: "Compete à Justiça do Trabalho conciliar e julgar os dissídios individuais e coletivos entre trabalhadores e empregadores, abrangidos os entes de direito público externo e da administração pública direta e indireta dos Municípios, do Distrito Federal, dos Estados e da União e, na forma da lei, outras controvérsias decorrentes da relação de trabalho, bem como os litígios que tenham origem no cumprimento de suas próprias sentenças, inclusive coletivas".

Na esteira do acima alinhado, acolhe-se a prefacial invocada, determinando-se a competência desta Justiça Especializada para apreciar e julgar o pleito formulado na letra "a" do petitório da exordial.

DAS DEMAIS QUESTÕES SUSCITADAS NAS RAZÕES RECURSAIS:

Face ao acolhimento dos argumentos dos recorrentes, no que pertine à competência desta Justiça Especializada para julgar matéria referente aos juros incidentes sobre os depósitos fundiários decorrentes da relação de natureza empregatícia mantida entre as partes, restam prejudicadas as demais questões suscitadas nas razões recursais, sobrestando-se o seu exame.

Ac. 94.035682-1 RO – Julg. 09.01.96 – Publ. 05.02.96 – 2ª Turma
Rel. *Carlos Affonso Carvalho de Fraga*

Ac. 94.003847-1 RO – FGTS. QUEBRA DE CAIXA. INCIDÊNCIA NO FUNDO DE GARANTIA DO TEMPO DE SERVIÇO. CEEE. Se o empregador atribui à "quebra de caixa" natureza salarial para efeito de contribuição previdenciária, de remuneração de férias e para outras vantagens, não há porque não fazê-lo com relação ao depósito do FGTS.

(...)

2. Fundo de Garantia do Tempo de Serviço. Diferenças. Títulos Pagos na Vigência do Contrato de Trabalho. O órgão julgador de primeiro grau condena a reclamada a pagar diferenças de depósitos do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, pela sua incidência sobre o valor do "auxílio para diferença de caixa" e da "quebra de caixa".

A recorrente sustenta, em essência, que as parcelas quebra de caixa e auxílio para diferença de caixa não refletem no Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, pois têm natureza indenizatória. Diz que ambas têm igual finalidade. Assevera que o aludo pericial não identifica os títulos que não sofreram a incidência do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, o que, no seu entender, não permite verificar da correção do critério adotado. Salienta que os recorridos não indicaram as parcelas que não sofreram incidência.

Ao contrário do que sustenta a recorrente, o "auxílio para diferença de caixa" está mencionado na petição inicial (fl. 03, *in fine*). É a própria recorrente que afirma que a "quebra de caixa" e o "auxílio para diferença de caixa" são de igual finalidade. Tratando-se de títulos que identificam a mesma verba, a conclusão lógica é que não foram pagas conjuntamente. Assim sendo, a condenação que estabelece a incidência ao percentual do FGTS sobre os dois títulos não implica dupla incidência.

Por outro lado, o laudo pericial, ainda que não seja preciso com relação ao desenvolvimento dos cálculos das diferenças verificadas, na resposta ao quesito "03" (fl. 216), aponta os títulos sobre os quais não incidiu o Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, origem das diferenças apuradas.

Em verdade, a parcela que se usa denominar "quebra de caixa" (ou "auxílio para diferença de caixa"), tem natureza claramente indenizatória, como bem aduz a recorrente. Ela visa afastar os efeitos ocasionados por eventual diferença que implique ressarcimento ao empregador, por parte do empregado que lida com numerário. A quebra de caixa não é paga pelo trabalho, mas sim, para o trabalho, ou seja, o empregado recebe valores que lhe possibilitam, sem prejuízo do salário, eventual ressarcimento.

Todavia, não se pode desconsiderar que a recorrente fez incidir sobre os valores pagos a esses títulos as contribuições previdenciárias e que esses valores integraram os salários de alguns recorridos para efeitos de remuneração de férias, de décimos terceiros salários, de gratificações de férias e de farmácia, e até para complementação de proventos de aposentadoria. Com efeito, a própria empregadora atribui à "quebra de caixa" natureza eminentemente salarial. Assim, é inafastável a incidência de depósitos ao Fundo de Garantia do Tempo de Serviço.

Em que pese as partes, o perito e o Juízo *a quo* não terem se preocupado em identificar os reclamantes que recebiam quebra de caixa, a condenação pode ser mantida, pois, com relação aos que não recebiam, a condenação resta sem efeito prático.

Neste tópico, não prospera o apelo.

Ac. 94.003847-1 RO – Julg. 23.08.95 – Publ. 27.11.95 – 4ª Turma
Rel. *Darcy Carlos Mahle*

Ac. 93.024411-7 REO RO – FGTS. Prescrição trintenária do direito de reclamar contra o não recolhimento da contribuição. En. 95 do C. TST.

Complementação de depósitos devida. Ausência de prova do parcelamento do débito.

Vedação à liberação do depósito. Conversão de regime de celetista para estatuário posteriormente à vigência da Lei nº 8.162/91.

(...)

2. COMPLEMENTAÇÃO DOS DEPÓSITOS DO FGTS. Rebela-se o reclamado com a condenação à complementação dos depósitos do FGTS na conta vinculada do autor, sustentando que obteve junto à Caixa Econômica Federal permissão para regularização do depósito através de recolhimentos parcelados.

Sem razão, contudo.

O reclamado, em defesa (fls. 09) admite irregularidade do recolhimento das contribuições do FGTS e afirma encaminhamento de pedido de parcelamento do débito junto à Caixa Econômica Federal.

Todavia, os autos não noticiam a formalização do parcelamento alegado.

Impõe-se, assim, a manutenção da sentença, pois consoante disposições do art. 26, parágrafo único da Lei nº 8.630/90, o juiz, nas reclamatórias trabalhistas que objetivam o ressarcimento de parcelas relativas ao FGTS, determinará o recolhimento imediato das importâncias devidas a tal título pela empresa sucumbente.

Ressalta-se que, ainda que o reclamado houvesse comprovado a permissão para parcelamento do débito, em razão da conversão do regime jurídico do demandante para estatuário, operou-se a rescisão do contrato de trabalho do demandante.

Em tal hipótese, a Resolução CC-FGTS nº 68, de 12.05.92, que dispõe sobre o parcelamento de débitos do FGTS devidos por Estados, Municípios, suas autarquias e fundações, em seu item 9, autoriza a antecipação dos recolhimentos parcelados na conta vinculada do trabalhador, deduzindo-os das parcelas vincendas.

Ac. 93.024411-7 REO RO – Julg. 11.04.95 – Publ. 22.05.95
Seção Especializada
Rel. *Mauro Augusto Breton Viola*

Ac. 94.002159-5 RO – FUNDAÇÃO PÚBLICA. Correta exegese do D.L. 779/69 que faz concluir que a FGTAS – Fundação Gaúcha do Trabalho e Ação Social, como fundação pública, beneficia-se dos privilégios de natureza processual referidos no aludido Decreto-lei. Determinação de reautuação dos autos para o fim de adequá-los à disposição legal.

(...)

ISTO POSTO:

I. PRELIMINARMENTE. Trata-se de definir se a Fundação Gaúcha do Trabalho e Ação Social – FGTAS está no abrigo das disposições contidas no DL. 779/69.

O correto enquadramento das fundações tem suscitado conflito de teses, questão que ainda não se encontra pacificado na doutrina e na jurisprudência.

Pertinentes e esclarecedoras são as considerações lançadas no acórdão proferido no Proc. TRT 8278/86, deste Tribunal, da lavra do MM. Juiz Lopes Leal. (Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, ano 1988, nº 21, página 196/197), invocadas como razão de decidir:

"Em que pese ser verídica a afirmativa de que, no direito brasileiro, a natureza jurídica da fundação é de direito privado consoante regra do art. 16 do Código Civil, também não é menos verdade que não existem palavras inúteis na lei. Assim, se o Dec. Lei nº 779/69 refere expressamente em seu art. 1º, como beneficiárias de seus privilégios, as fundações de direito público, deve o julgador examinar a questão através de uma interpretação teleológica da regra legal, pretensamente conflitante. É óbvio que o legislador, ao referrir-se a fundações de direito público, queria simplesmente limitar a incidência dos privilégios contidos na norma legal às fundações instituídas tão-somente pelo Poder Público, excluindo, assim, aquelas nascidas do interesse particular, privado. A lei não comporta expressões desnecessárias, de sorte que não teria sentido a referência à fundações, no citado decreto, se não tivesse por objetivo alcançar aquelas instituídas pelo Poder Público.

Sendo a agravante uma fundação instituída pelo Estado, está, a toda evidência, ao abrigo das disposições do Dec.-Lei 779/69, beneficiando-se, portanto, das concessões destinadas aos entes públicos, dentre elas, a do prazo em dobro para recurso e a dispensa de preparo da medida legal".

Conseqüentemente, insere-se a ré entre as fundações que se beneficiam dos privilégios instituídos pelo DL. 779/69, entre eles o reexame *ex officio* das decisões que lhe sejam total ou parcialmente contrárias.

Assim, deverá a Secretaria promover a reautuação dos autos, a fim de adequá-los à disposição legal.

Ac. 94.002159-5 RO – Julg. 24.08.95 – Publ. 22.09.95 – 5ª Turma
Rel. *Pedro Luiz Serafini*

Ac. 94.020243-3 RO – GARANTIA AO EMPREGO. Interpretação de norma contratual. Inocorrência a reintegração postulada e concedida na instância a quo. Recurso provido.

(...)

ISTO POSTO:

Investe a empregante contra a sentença de origem que acolheu a tese obreira relativamente à nulidade da despedida por infração à cláusula 9ª do contrato do trabalho, prevendo, a seu ver, estabilidade no emprego (fl. 07-v), determinando a reintegração do demandante às funções até então desempenhadas, com o pagamento de salários a partir do afastamento e reflexos decorrentes.

Reza a referida cláusula:

O presente contrato vigorará a partir da data de sua assinatura e é passível de rescisão no caso de infração de qualquer de suas cláusulas, ou de inadimplemento das demais obrigações impostas aos contratantes pela Consolidação das Leis do Trabalho, que o suprirá no que for omisso.

O ordenamento jurídico trabalhista brasileiro pontifica, como regra geral, a indeterminação do prazo contratual e o direito à denúncia vazia do contrato de trabalho.

Portanto, no âmbito do pacto laboral, não vige, em princípio, o direito à estabilidade no emprego, que tem sua existência vinculada a situações específicas expressamente apontadas na lei ou resultante de inequívoca manifestação de vontade das partes.

Inviável, assim, presumir a ocorrência da estabilidade ou, ainda, que as partes desejarem fixá-la como posição contratual.

No caso em exame, a leitura da cláusula invocada e do texto do contrato no qual se encontra inserida conduz à segura convicção de que o direito alegado não se consubstância.

A normatividade questionada não limitou a possibilidade de rescisões exclusivamente à infração de suas cláusulas ou das obrigações legais, mas apenas, em lamentável redação, disse o óbvio, ou seja, que as situações indicadas ensejariam o rompimento. Não estabeleceu o texto qualquer garantia ou estabilidade no emprego, muito menos prescreveu renúncia ao direito potestativo patronal de romper a avença, quadro que seria no mínimo estranho em um contrato com cláusula de experiência (cláusula 8ª – 07-v).

Sendo assim, necessário acolher o apelo para, reconhecendo lícita a rescisão contratual operada, afastar a condenação à reintegração, excluindo desta o pagamento de salários desde a época do afastamento até a efetiva reintegração, bem assim dos reflexos concedidos na instância *a quo*.

Exclui-se, igualmente, do comando condenatório, o pagamento de honorários de assistência judiciária, posto não mais sucumbente no feito.

Custas, por reversão, pelo reclamante.

Ac. 94.020243-3 RO – Julg. 19.10.95 – Publ. 13.11.95 – 5ª Turma
Rel. *Fernando Krieg da Fonseca*

Ac. 93.018414-9 RO RA – SALÁRIOS DA ESTABILIDADE. A comunicação da gravidez ao empregador não é um requisito necessário para a aquisição do direito, mesmo porque o objetivo da norma constitucional é a proteção da gravidez propriamente dita, garantindo-se à gestante a manutenção do seu emprego durante os primeiros meses após o parto.

(...)

3. ESTABILIDADE-GESTANTE.

Por fim, inconforma-se a reclamada com a condenação ao pagamento dos salários do período da estabilidade-gestante. Argúi que antes de demitir a autora, submeteu-se ao exame plano-teste, que teve resultado negativo, e que não foi cumprida a cláusula 19 do dissídio coletivo. Tal cláusula determina que a empregada gestante demitida deve comunicar à empresa o seu estado gravídico, no prazo máximo de 30 dias após o término do aviso prévio, sob pena de perda dos direitos daí decorrentes.

Razão não lhe assiste, em que pese o posicionamento contrário deste relator. O disposto no dissídio coletivo mencionado nas razões de recurso não se aplica, eis que não era vigente à época da despedida, conforme se evidencia à fl. 73.

A estabilidade provisória da gestante está regulada pelo art. 391 da CLT e art. 10, item II, letra "b", das Disposições Transitórias da Constituição Federal, Termos em que passa a ser analisada.

Tais dispositivos determinam que a empregadora gestante fica protegida da despedida arbitrária ou sem justa causa a partir da confirmação da gravidez.

Dita confirmação, entretanto, não é sinônimo de aviso ao empregador do estado gravídico. Ou seja, a comunicação da gravidez ao empregador não é um requisito para a aquisição do direito, mesmo porque o objetivo da norma constitucional é a proteção da gravidez propriamente dita, garantindo-se à gestante a manutenção do seu emprego durante os primeiros meses após o parto.

Assim, conforme referiu a Juíza recorrida, tendo sido comprovada a gravidez (fl. 189) e certa a despedida imotivada, faz jus a autora aos salários do período da estabilidade.

Nega-se provimento ao apelo.

Ac. 93.018414-9 RO RA – Julg. 09.08.95 – Publ. 11.09.95 – 1ª Turma
Rel. *Aroni Becker*

Ac. 94.034674-5 RO RA – GARANTIA DO EMPREGO. Doença profissional comprovada nos autos. Decisão de origem que conclui pela estabilidade provisória e converte a reintegração em pagamentos de salários.

(...)

ISTO POSTO:

RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA.

1. DA ESTABILIDADE PROVISÓRIA. DA INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 118 DA LEI Nº 8213/91.

Insurge-se a reclamada, ora recorrente, com a condenação ao pagamento dos salários e demais parcelas decorrentes da reconhecida garantia de emprego, em decorrência da doença profissional devidamente comprovada.

Pondera que a norma do art. 118 da Lei nº 8213/91 é inconstitucional por ser ordinária e não complementar, tal como exigido pela Constituição Federal.

Sem razão, no entanto.

Em primeiro lugar, sublinhe-se que a contestação oferecida pela reclamada é repristinada em suas razões recursais. É incontroverso o acidente, com decorrente registro na carteira profissional (fl.06), tendo havido afastamento decorrente do autor de 06.02.93 a 04.03.93. A despedida se deu em julho de 1993.

Limita-se a ré a invocar a inconstitucionalidade do art. 118 da lei em exame, visando a afastar o direito questionado.

Razão não lhe assiste.

Inexiste qualquer inconstitucionalidade a ser declarada incidentar. É clara a relação da norma do art. 118 da Lei 8213/91, *verbis*:

Art. 118: O segurado que sofreu acidente de trabalho tem garantida, pelo prazo de doze meses, a manutenção de seu contrato de trabalho na empresa, após a cessação do auxílio doença acidentário, independentemente de auxílio acidente.

Parágrafo único: O segurado reabilitado poderá ter remuneração menor do que a da época do acidente, desde que compensada pelo valor do auxílio acidente, referido na parágrafo primeiro do art. 86 desta lei.

Invocam-se as normas dos arts. 7°, *caput*, e 7°, I da Constituição Federal vigente a partir de 05.10.88 que, verticalizando o princípio próprio do Direito do Trabalho da "continuidade do emprego", assegura a todos os trabalhadores, urbanos e rurais (sem distinção) a "... relação de emprego protegida contra despedida arbitrária ou sem justa causa, nos ternos de lei complementar, que preverá indenização compensatória, dentro outros direitos" (sic, art 7°, I). A norma é ampla; seu *caput* não esgota a matéria, referindo-se a outros direitos "...que visam à melhoria de sua condição social" e a proteção contra a despedida arbitrária referida no seu inciso I é geral. A referência à Lei Complementar correspondente 'a proteção do emprego, genericamente considerada. Já a norma do art. 118 da Lei 8213/91, em questão, regula hipótese especial e é consentânea com o princípio que subjaz à norma, acima referido; uma não exclui a outra, nem com ela se confunde. Para que se adite norma protetora genérica há remessa à lei "complementar"; não porém para regular casos especiais, como é a hipótese da Lei 8213/91. Por ambos os fundamentos, não há se falar em inconstitucionalidade.

Por derradeira, o dispositivo constitucional que verticaliza a garantia de emprego, adotando o moderno instituto da vedação das despedidas arbitrárias ou sem justa causa, ainda que de eficácia contida é, segundo se entende, de incidência imediata, incluindo que está no TÍTULO II, que trata dos DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS: a norma do parágrafo primeiro do art. 5° da Constituição é clara e dispõe que "as normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata". A norma do art. 7°, disposta topicamente no Capítulo II, que trata dos Direitos Sociais, regula direito fundamental dos cidadãos; é bastante em si.

Segundo preciosos ensinamentos do jurista Des. Ruy R. Rushel em recente "Semana de Altos Estudos", promovida pela AMB-AS. dos Magistrados do Brasil, através de Sua Escola Nacional da Magistratura, organizada pelas Coordenadorias Trabalhistas da Amatra IV a Amatra IX, Guaratuba/PR, de 04 a 07.12.92, compete ao aplicador da norma constitucional tirar dela a "maior eficácia possível". Reporta-se, com raro brilho que sempre é peculiar, à doutrina do insuspeito mestre Ruy Barbosa ao analisar os direitos expressos na Constituição de 1891, segundo a qual havendo na Constituição uma formulação de direito individual, ainda que não seja ela completa, é de ser aplicada porquanto consiste em declaração de diretos, cabendo ao julgador "suprir as dificuldades decorrentes" usando os instrumentos interpretativos de que dispõe. Informa que, mesmo antes de 05.10.88, importantes juristas pátrios (entre eles Celso Antônio Bandeira de Mello) sustentavam, com base na norma do art. 4° da Lei de Introdução ao Código Civil, a incidência imediata das normas constitucionais que asseguram direitos individuais, quando fundamentais esses. Argumenta que a partir de 05. 10.88 não há mais dúvidas acerca da aplicação imediata das normas do art. 7° da Constituição, porquanto inseridas no Título II, "dos direitos e garantias fundamentais, ex-vi" da norma do parágrafo primeiro do art. 5° que dispõe expressamente, *verbis:*

§ 1° – "As normas definidoras dos direitos e garantias fundamentais têm aplicação imediata".

O espírito da Carta é o da auto-aplicabilidade de suas normas. Aponta ainda o referido mestre três elementos na Lei FUNDANTE os quais, na sua óptica, "obrigam" o juiz a aplicar a norma constitucional quando houver desí-

dia do legislador, ou seja, quando remeter 'a lei complementar e for essa inexistente: a) § 1º do art. 5º; b) a "inconstitucionalidade por omissão" (Ação de Inconstitucionalidade, cuja competência é do STF) sublinhando que o fato de haver a "ação", devidamente prevista no texto constitucional, "pressupõe" o "conceito" de Inconstitucionalidade por Omissão podendo o legislador praticar uma "inconstitucionalidade por omissão" quando deixa de elaborar a lei complementar. Em se tratando dos direitos sociais, que são fundamentais, houve prazo razoável para a regulamentação; inexistente o diploma (lei complementar para a qual aponta), há omissão e, havendo, é de ser declarada *incidenter* a inconstitucionalidade (por omissão). Buscam-se no art. 4º da LICC, os fundamentos para que se aplique a norma e se realize, "no caso concreto", o DIREITO assegurado na LEI FUNDANTE. Diz, assim, ser "omissa" a Lei porque falta sua complementação, o que possibilita o julgador valer-se não apenas da norma do art. 4º retro, mas daquela do art. 126 do Código de Processo Civil e, no caso do Direito Laboral, da do art. 8º da CLT; c) o mandato de injunção: o fato de existir o instrumento não excluir a utilização de outros remédios, como refere na magistral aula onde se reporta aos ensinamentos do mestre Ruy Barbosa, e em face do que está expresso no § 2º do art. 5º da Lei Maior. Com todo o instrumental que a própria ordem jurídica oferece, cabe, então, ao Juiz fazer a Justiça no "caso concreto" e, atendo-se ao comando Constitucional, fixar parâmetros para aquele caso. Concluindo seu pensamento diz com segurança e clareza inimitável que "O Juiz é também responsável pela eficácia dos Direitos Sociais e deve assegurar àquele que se sente lesado individualmente os Direitos fundamentais definidos na norma do art. 7º da Constituição vigente".

Na mesma linha e no mesmo evento, o administrativista Celso Antônio Bandeira de Mello reafirma a importância dos "princípios" a serem respeitados pelo aplicador e pelo intérprete na norma.

São lições importantes e que embasam a presente, como as de Luis Roberto Barroso, *in* "O Direito Constitucional e a Efetividade de Suas Normas – Limites e Possibilidades da Constituição Brasileira", Editora Renovar, 1990. Em inestimável obra examinando o conceito de efetividade das normas ensina, *verbis:*

"Da eficácia jurídica cuidou, superiormente, José Afonso da Silva, para concluir que todas as normas constitucionais a possuem a são aplicáveis nos limites objetivos de seu teor normativo. Lastreando-se na lição de Ruy Barbosa, assentou que não há, em uma Constituição, cláusula a que se deva atribuir meramente o valor moral de conselhos, avisos ou lições. Todas têm força imperativa de regras, ditadas pela soberania nacional ou popular de seus órgãos (p. 76).

Logo a seguir, e aprofundando a tese de que as disposições constitucionais são normas jurídicas dotadas de força normativa e aptas a produzir efeitos concretos, independentemente de regulamento ulterior (op. cit. p. 138), refere expressamente o que segue:

"Por certo a competência para aplicá-las, se descumpridas por seus destinatários, há de ser o Poder Hudiciário. E mais: a ausência de lei integradora, quando não viabilize integralmente a aplicação do preceito constitucional, não é empecilho à sua concretização pelo juiz, mesmo à luz do direito positivo vigente, consoante se extrais do art. 4º da Lei dė Introdução do Código Civil" (op. cit., p. 139).

Inexiste qualquer inconstitucionalidade a ser declarada *incidenter*, tanto do ponto de vista formal quanto material. O texto em tela, que disciplina situação específica, se subsume no espírito da Carta Política em exame e se insere no princípio amplo acima apontado (conteúdo material). Do ponto de vista formal, invocam-se os argumentos retro, afastando-se a tese da demandada.

Assim, "nula" é a despedida.

A doença profissional é "inconteste".

A sentença de origem opta pelo pagamento dos salários, e não pela reintegração. Desse tópico, o autor não recorre, exceto quanto ao período a ser indenizado, o que se examinará em item apropriado e no recurso adesivo oferecido pelo autor.

Mantém-se, pois, o decidido em primeiro grau, no tópico.

Ac. 94.034674-5 RO RA – Julg. 20.11.95 – Publ. 11.12.95
Rel. *Magda Barros Blavaschi*

Ac. 93.017006-7 RO – Vantagens do regulamento da empresa. Embora a Gratificação Jubileu seja benefício criado por regulamento interno do reclamado já revogado, tem-se que as normas regulamentares da empresa aderem ao contrato de trabalho de seus empregos, assim ocorreu na vigência da Resolução nº 1761/67. É nula em relação ao autor a disposição contida no art. 90 do regulamento de pessoal que revogou a Resolução nº 1761/67, eis que aquela constitui uma alteração prejudicial ao contrato de trabalho, que já havia incorporado esta última, conforme a exegese do art. 468 consolidado. Enunciado nº 51 da Súmula do C. TST. Recurso a que se nega provimento no item.

(...)

2. Gratificação Jubileu.

Sustenta o recorrente que ao longo do contrato de trabalho houve alteração regulamentar nas condições concessivas do direito ao prêmio jubileu. A pretensão baseia-se na Resolução nº 1761/67 que o institui, estabelecendo que o empregado receberia um, dois, três ou quatro meses de remuneração conforme completassem 25, 30 35 e 40 anos de trabalho no Banco, respectivamente. Entretanto, e 1970, a Resolução nº 1885 modificou o critério, concedendo nas mesmas condições o pagamento de apenas meia, 3/4, uma e uma e meia remuneração mensal, para os mesmos períodos. Não há que se falar em direito adquirido, porquanto os autores não implementaram a condição necessária nos termos da Resolução/67. Aduz, ainda, que o art. 57 do Regulamento do Pessoal do Banco teve a redação definida pela Resolução 1885, que revogou a de nº 1761/67.

Sem razão.

Em que pese a Gratificação Jubileu seja benefício criado por regulamento interno do reclamado, já revogado, tem-se que as normas regulamentares da empresa aderem ao contrato de trabalho de seus empregados. Tendo sido contratado o reclamante na vigência da Resolução nº 1761/67, integrou o contrato de trabalho do autor. É nula, em relação ao autor, a disposição contida no art. 90 do Regulamento de Pessoal que revogou a Resolução nº

1761/67, eis que aquela constitui uma alteração prejudicial ao contrato de trabalho, que já havia incorporado esta última, conforme exegese do art. 468 consolidado.

Em se tratando de alteração das normas internas da empresa, estas apenas podem atingir os novos contratos, consoante inteligência do Enunciado nº 51 do Colento TST.

Dessarte, é o próprio reclamado que alega que o único requisito para a percepção à verba nos termos em que deferida, é o lapso temporal, e este está comprovado, porquanto laborou no reclamado entre 02.04.62 a 04.01.93.

Portanto, 30 anos e 09 meses.

Ratifica-se a sentença.

Ac. 93.017006-7 RO – Julg, 15.08.95 – Publ. 11.09.95 – 3ª Turma
Rel. *Armando Cunha Macedônia Franco*

Ac. 94.011094-6 REO RO. GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO. SUPRESSÃO. A mudança de regime jurídico não invalida a nomeação para o exercício de função gratificada, nem revoga o ato administrativo através do qual o empregado foi nomeado para o exercício da referida função. Não há, portanto, que se falar em supressão da gratificação de função pela mudança de regime jurídico.

(...)

2 – DA FUNÇÃO GRATIFICADA.

Insurge-se o reclamado contra a decisão de 1º grau que o condenou a efetuar o pagamento da gratificação de função FG-5, no período imprescrito de 07.05.88 a 18.09.92 e seus reflexos nos repousos semanais remunerados, férias, 13ºs. salários e no FGTS deste período. Alega a improcedência do pedido de pagamento de função gratificada após a exoneração do cargo que deu origem ao recebimento da gratificação.

O reclamante informa, na inicial, que foi admitido pelo reclamado em 12.02.79, como celetista, assumindo em 13.05.80 a função de médico-chefe da unidade do centro social urbano de Bagé, quando passou a receber função gratificada, ou seja, uma FG-5, equivalente a 50% do seu salário. Aduz, que em 29.04.86 por força da Lei nº 7.976/86 foi efetivado como servidor estatuário sendo-lhe retirada a FG, permanecendo, no entanto, no mesmo cargo de chefia. A lei supracitada foi revogada em abril de 1988, retornando o autor a condição de celetista, desde 29.08.86. Sustenta, ainda, o autor que somente em 18.09.92, através do Boletim nº 7.071/92, foi substituído pela Drª. Margarete Zanella Rossa que passou a partir dessa data a exercer a função por ele até então ocupada.

O reclamado contesta alegando que só é considerado no exercício de função gratificada aquele que obtiver ato formal de designação, não sendo admitida a tese de atribuição tácita. Argumenta, ainda, que a FG caráter provisório, precário, não havendo direito adquirido a continuidade na função.

Com razão em parte o reclamado.

Como bem fundamentou o juízo de 1º grau: "A mudança de regime não invalida a nomeação para o exercício da função gratificada de médico chefe, nem revoga o ato administrativo através do qual o reclamante foi nomeado

para o exercício da referida função gratificada, sendo portanto ilegal aos olhos da legislação trabalhista a supressão da referida gratificação".

Os documentos das fls. 16/25 comprovam que o autor, mesmo com o advento da Lei nº 7.976/86, permaneceu exercendo a função de médico-chefe da unidade sanitária do centro social e urbano de Bagé. No documento da fl. 54 verso assinado pela diretora de divisão do pessoal da 7ª Delegacia Regional de Saúde fica claro que o autor não voltou a receber a FG-5, por ocasião de seu retorno ao *status* jurídico de celetista, por um lapso da administração, e não pode esta ser indevida. Ademais, é o próprio reclamado que traz, aos autos, o documento da fl. 83 onde consta a nomeação do autor para o exercício da função gratificada, bem como o documento da fl. 85, onde o reclamante é dispensado do exercício da função de médico-chefe da unidade sanitária somente em 18.09.92.

Assim, como o reclamado não comprovou ter dispensado o autor no período anterior a 18.09.92, bem como porque a mudança de regime jurídico e seu regime celestista não invalida a nomeação para o exercício de função gratificada, nem o ato administrativo que concedeu a percepção da gratificação de função ao autor, não há que se falar em reforma da sentença. Correta a decisão que deferiu ao autor o pagamento da FG-5 no período de 07.05.88 a 18.09.92 e seus reflexos nos repousos semanais remunerados, férias, 13º salário e FGTS do período. Nega-se provimento ao recurso.

3 – DA INCORPORAÇÃO DA FUNÇÃO GRATIFICADA.

Insurge-se o reclamado contra a decisão de 1º grau que o condenou a incorporar a gratificação de função FG-5, nos salários do autor, a partir de 18.09.92 e seus reflexos em repousos semanais remunerados, férias, 13º salários e FGTS. Argumenta que pela natureza transitória e eventual da função não há que se falar na incorporação da gratificação.

Com razão o recorrente.

Entendeu o juízo de 1º grau, que tendo o reclamante trabalhado por mais de dez anos na função de médico-chefe, percebendo FG, tem direito a incorporação desta nos seus salários definitivamente.

Examinando a sentença de origem, tem-se que a mesma merece ser reformada. O parágrafo único, do artigo 468, da CLT, é expresso quando refere que "Não se considera alteração unilateral a determinação do empregador para que o respectivo empregado reverta ao cargo efetivo, anteriormente ocupado, deixando o exercício da função de confiança". Assim, se inexiste alteração do contrato de trabalho, por óbvio, o retorno ao cargo efetivo implica na perda da função gratificada a que fazia jus o empregado por exercer cargo de confiança do demandado. Em conseqüência, inexiste também redução salarial.

Em que pese o caráter social do Direito do Trabalho e, em especial, o valor econômico que justifica perceber por mais de dez anos uma vantagem salarial, há que se dizer que a Consolidação das Leis do Trabalho e a legislação esparsa atinente à matéria não contemplam a hipótese ventilada nos autos, ou seja, o empregado deixar de exercer função de confiança de seu empregador e continuar percebendo a gratificação correspondente, ainda que, o autor seja regido pela CLT, e o seu empregador seja o próprio estado. Não se pode aceitar que um órgão público pague a seu empregado vantagens a que este não tem mais direito, até porque o valor da gratificação deverá se

destinar ao servidor que vier a ocupar o cargo posteriormente, como ocorreu no presente caso. Portanto, dá-se provimento ao recurso para absolver o recorrente da condenação de incorporar ao salário do autor a função gratificada FG-5 e seus reflexos.

Ac. 94.011094-6 REO RO – Julg. 11.04.95 – Publ. 03.07.95
Seção Especializada
Rel. *José Joaquim Godinho Cordenonsi*

Ac. 95.007098-0 HC – "Habeas Corpus". Competência. O Tribunal Regional do Trabalho é competente para conhecer de pedido de "habea corpus", emanada de Juiz do Trabalho, em processo de execução de sentença que tramita perante Junta de Conciliação e Julgamento.

Ordem de "habeas corpus" concedida. Infringência da garantia constitucional à ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes. Art. 5º , inciso LV, da Constituição Federal.

(...)

ISTO POSTO:

Preliminarmente.

Ao se manifestar pela incompetência desta Justiça Especializada, a douta Procuradoria refere decisão do Col. Supremo Tribunal Federal (STF CC 6979-1 DF), que, analisando situação similar, por maioria de votos, atribuiu ao Tribunal Regional Federal a competência para o julgamento do "habeas corpus".

Todavia, entende-se que, em se tratando de ordem de prisão civil de depositário infiel, emanada de Juiz do Trabalho, e não de prisão decorrente de infração penal, é competente a Corte Trabalhista para apreciar o feito.

Em consonância com a manifestação do Exmo. Ministro Carlos Velloso, Relator originário do citado processo, tem-se que há que se distinguir a prisão civil daquela de natureza penal. E a prisão do depositário infiel, prevista no parágrafo único do art. 904 do CPC, é inquestionavelmente de natureza civil-inclusive como definida expressamente no inciso LXVII do art. 5º da Constituição Federal.

Por outro lado, entende-se também que o *habeas corpus* é o remédio legal especialíssimo que não se subsume na mera definição de "ação penal". Trata-se de garantia constitucional extrema (Constituição Federal; art. 5º, LXVIII), que transcenda a matéria de natureza penal, na medida em que visa a preservar a liberdade de ir e vir até contra ameaças de natureza civil ou processual trabalhista, como no presente caso.

Por fim, considerando que a ordem de prisão ora atacada decorre do exercício de jurisdição trabalhista, visando à realização dos atos executórios de modo a dar cumprimento a sentença condenatória, tem-se que a hipótese se insere dentro dos limites da competência da Justiça do Trabalho, traçados pelo art. 114 da Constituição Federal – "outras controvérsias decorrentes de litígios que tenham origem no cumprimento de suas próprias sentenças".

Por estas razões, rejeita-se a argüição de incompetência.

Mérito.

1. O paciente, instado a apresentar o bem objeto de penhora, peticionou ao Juízo, informando que o mesmo se deteriorara, e ofereceu, em substituição, um terreno de sua propriedade (fls. 07/10). Não havendo aceitação da substituição, por parte do credor (fl. 11), a Exma. Juíza da 15ª JCJ profere a seguinte decisão, retratada à fl. 12 destes autos: "Vistos. Configurada a hipótese de que tratam os arts. 1.287 do Código Civil e 904 do Código de Processo Civil, determina-se a prisão do depositário por 30 (trinta) dias que deverá ser cumprida no Presídio Central de Porto Alegre. Expeça-se mandado de prisão".

Ato seguinte, é expedido ofício à Delegacia de Capturas, determinando os procedimentos necessários à prisão do paciente (fl. 13).

2. A teor do disposto no inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, tem-se por ilegal a ordem de prisão em questão, porque não foi assegurado ao paciente o direito à ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes.

Com efeito, ao que se verifica, após a recusa da substituição proposta pelo paciente, não lhe foi facultada a alternativa de consignar, em moeda corrente, o valor do bem penhorado, na forma do art. 902, I, do CPC. Da mesma forma, não lhe foi dada qualquer oportunidade recursal. Determinada a prisão, comunicou-se desde logo a autoridade policial, sem prévia intimação do paciente, tolhendo-lhe, dessa forma, o seu direito de recorrer da ordem, na forma do art. 558 do CPC.

Assim, em observância à garantia constitucional da ampla defesa, forçoso é concluir pela concessão da ordem de *habeas corpus*.

Ac. 95.007098-0 HC – Julg. 29.03.95 – Publ. 08.05.95 –
Seção Especializada
Rel. *Flávio Portinho Sirangelo*

Ac. 94.02277-0 RO – HORAS EXTRAS. O gerente bancário, quando não demonstrada a existência de autonomia para a contratação perante terceiros, faz jus à jornada de oito horas diárias, sendo devidas as horas extras com reflexos.

(...)

ISTO POSTO:

1. HORAS EXTRAS.

Sustenta o apelante que laborava das 8h às 18h30min, com intervalo de apenas quinze minutos, sem que lhe fosse pago qualquer valor a título de horas extras, que deveriam ser computados a partir da sexta diária.

A defesa é no sentido de que sendo o apelante o gerente geral das agências em que trabalhou, não estava sujeito a qualquer limite de horário, estando enquadrado na hipótese do artigo 62, letra "b"da CLT.

O juízo *a quo*, escorado nas informações do perito contábil, concluiu que o apelante de fato se enquadrava no contido no artigo 62, letra "b" da CLT, não fazendo jus ao pagamento de horas extras.

Em que pese o perito contador tenha informado que apelante recebia gratificação em valor superior a 1/3 do salário e que era detentor de mandato

legal, estas informações contrastadas com outras constantes dos autos indicam que a fidúcia detida não era tanta como apregoado.

O experto refere no quesito 10 (fls. 247) que o recorrente não podia comprometer o banco sozinho com terceiros, necessitando da assinatura de outro empregado de confiança para a feitura dos negócios. Aduz no quesito 08 que o recorrente não podia admitir pessoalmente os empregados, até porque, como se sabe, é feita seleção para o ingresso nos quadros da instituição.

Como se vê, o apelante não se enquadra na hipótese do artigo 62, letra "b", da CLT. As tarefas que prestava eram em verdade restritas à maior qualificação do cargo, sem que se configurasse o poder de mando e gestão, já que seus poderes eram limitados à fiscalização geral do banco e à assinatura conjunta de outro empregado. Não tinha o recorrente a autonomia propalada na defesa para obrigar o banco perante terceiros, até porque a contratação dos empréstimos ficava limitada a um valor máximo de alçada nas agências.

De outro lado, o mandato na forma legal, que menciona o Enunciado nº 287 da Súmula da TST, não foi juntado aos autos. Embora o informado neste sentido pelo perito, entende-se que a sua informação foi muito vaga e lacônica, não se podendo auferir se realmente haviam sido cumpridas as formalidades legais, e a extensão dos poderes.

Fica afastada, pois, a aplicação da exceção mencionada no Enunciado nº 287 da Súmula da TST, aplicando-se a hipótese padrão veiculada no verbete, ou seja, de que o apelente fazia jus à jornada de oito horas diárias, aplicando-se o previsto no artigo 224, parágrafo 2º da CLT. A pretensão do recorrente de se ver enquadrado no *caput* do artigo 224 é descabida, uma vez que era detentor de cargo de confiança e era remunerado com gratificação em valor superior a 1/3 do salário.

A jornada anunciada na exordial foi confirmada pelas testemunhas ouvidas a fls. 283/284. O apelante trabalhava das 8h às 18h30min com apenas quinze minutos de intervalo.

Faz jus portanto, ao pagamento das horas extras, assim entendidas as laboradas após a oitava diária, acrescidas do adicional, com reflexos em férias, 13º salário, gratificações semestrais, repousos semanais e feriados e FGTS.

As horas extras não deverão ser calculadas sobre a remuneração variável, eis que esta decorre de pagamento de quantias por terceiros.

Dar provimento parcial ao apelo, no aspecto.

Ac. 94.02277-0 RO – Julg. 18.05.95 – Publ. 20.06.95 – 3ª Turma
Rel. *Ciro Castilhos Machado*

Ac. 94.006855-9 RO – SUPRESSÃO DAS HORAS EXTRAS. Se o labor extraordinário se constitui em uma habitualidade, faz-se necessária a indenização decorrente da supressão do mesmo.

(...)

2. SUPRESSÃO DE HORAS EXTRAS.

Inconforma-se o demandado com a decisão de origem que o condenou ao pagamento da indenização das horas extras suprimidas, com base no Enunciado 76 do TST.

Porém, sem razão.

As horas extras, de acordo com a prova pericial de fls. 224/297 foram, a partir do ano de 1987, habituais, fazendo-se necessária a plicação do Enunciado 291 do Colendo TST, o qual estabelece:

"Horas extras – Revisão do Enunciado nº 76.

A supressão, pelo empregador, do serviço suplementar prestado com habitualidade durante pelo menos um ano assegura ao empregado o direito à indenização correspondente ao valor de um mês das horas extras suprimidas para cada ano ou fração igual ou superior a seis meses de prestação de serviço acima da jornada normal. O cálculo observará a média das horas suplementares efetivamente trabalhadas nos últimos 12 meses, multiplicando pelo valor da hora extra do dia da supressão.

Logo, nada a reformar, no item.

Ac. 94.006855-9 RO – Julg. 16.10.95 – Publ. 27.11.95 –
Turma Especializada
Rel. *José Aury Klein*

Ac. 94.007125-8 RO – DAS HORAS EXTRAS. O enunciado nº 76 do TST foi revisado pelo de nº 291 doTST, sendo que no caso de horas extras suprimidas, cabe apenas indenização na forma do Enunciado citado.

(...)

ISTO POSTO:

RECURSO DO RECLAMANTE

1. DAS HORAS EXTRAS. O reclamante rebela-se com a decisão de 1º grau que deferiu-lhe indenização e não a manutenção das horas extras suprimidas.

Alega que embora a sentença tenha reconhecido a redução salarial pela supressão das horas extraordinárias, o Colegiado de 1º grau deferiu somente a indenização das horas extras, na forma do Enunciado nº 291 do TST e indeferiu as incidências legais.

Sustenta que a sentença é *extra petita* pois decidiu de maneira diferente da que foi pedida.

O reclamante na inicial postulou a manutenção do pagamento de horas extras, segundo orientação do Enunciado nº 76 do TST.

No entanto, o Enunciado nº 76 do TST foi revisado pelo de nº 291, não podendo mais ser aplicado, conforme já mencionado e devidamente esclarecido em 1º grau.

Ora, a aplicação do Enunciado nº 291 não é *extra petita*, visto que este substituiu o de nº 76, que foi o pedido do autor.

A não aplicação do Enunciado 291 seria o indeferimento total do pedido em prejuízo do reclamante.

Ao Juiz é facultado transformar o pedido de manutenção de horas extras suprimidas em indenização, quando o que foi requerido pelo autor não pode ser acolhido por conflitar com a atual jurisprudência.

Nestes ternos, está perfeitamente correta a colocação de 1º Grau, devendo ser mantida.

Ac. 94.007125-8 RO – Julg. 24.10.95 – Publ. 27.11.95 – 2ª Turma
Rel. *Miguel Salaberry Filho*

Ac. 94.023765-2 RO. DAS MAIS DUAS HORAS SEMANAIS. A prova produzida pela reclamada atesta que não havia necessidade de o autor ficar além da jornada normal para receber seu adiantamento de salário. Incumbia ao autor, já que postula jornada extra, comprovar tal fato do que não se desincumbiu, eis que limitou-se à mera alegação na inicial. Provido.

(...)

DAS MAIS DUAS HORAS EXTRAS SEMANAIS.

Irresigna-se ainda, a reclamada com a condenação ao pagamento de duas horas extras semanais, relativas ao período em que o recorrido aguardava o pagamento de seu adiantamento de salário. Informa que o Banco em que o autor percebia seus salários fica localizado dentro das dependências da recorrente, assim, mesmo que entrasse em fila, para o recebimento de seus salários, não permanecia na mesma, além do horário de término de sua jornada de trabalho, qual seja, 16h38min.

Argumenta que equivocada a interpretação dada do depoimento do preposto da reclamante que, em momento algum, reconheceu qualquer horário absurdo para o percebimento dos salários.

Assevera, ainda, que os valores relativos aos salários dos empregados da reclamada estavam à disposição dos mesmos a partir das 13 horas, frisando que o ato dos empregados receberem seus contra-cheques e assinar o comprovante, não dispendia mais que um minuto por empregado e, tendo colocado a disposição de seus empregados quatro apontadores, que atendiam 300 empregados em 3 horas e 38 minutos. Requer a reforma.

Prospera.

Trata-se de condenação em duas horas semanais, relativas às 6ªs feiras, quando era feito o pagamento do adiantamento salarial.

O depoimento do preposto, fl. 226, informa que pagavam 250 a 320 empregados, trabalho feito por quatro apontadores, tarefa que não ultrapassava as 15 horas, já que iniciava-se às 13 horas.

A tarefa de pagamento consistia em entrega dos contra-cheques e assinatura do empregado.

Não se vislumbra qualquer possibilidade de que houvesse necessidade de elastecimento da jornada de trabalho do autor, em mais duas horas, além do limite, 16:38h, considerando a estimativa da recorrente, de que se dispendia aproximadamente um minuto para tais procedimentos.

Seriam 320 empregados distribuidos por quatro apontadores, o que perfaz 80 empregados por apontador, totalizando 80 minutos, para a conclusão do trabalho de pagamento dos adiantamentos salariais. Tal período, portanto, não ultrapassa o limite da jornada normal de trabalho a ser cumprida pelo autor.

Sinale-se que incumbia ao autor prova do fato que alegara, já que postula jornada extra.

Não veio aos autos qualquer elemento com força probante do pedido que fez, anão ser mera alegação formulada na inicial, o que é insuficiente para amparar a presente condenação.

A prova produzida pela reclamada, enseja a reforma da decisão.

Provido.

Ac. 94.023765-2 RO – Julg. 26.09.95 – Publ. 23.10.95 – 2ª Turma
Rel. *Renato Tadeu Seghesio*

Ac. 94.009061-9 RO – HORAS EXTRAS IN ITINERE. Prestação de serviço de transporte pela reclamada que somente se entende a partir da aferição de vantagem pela mesma. Incompatibilidade dos horários de ônibus intermunicipal com aqueles exigidos pela empresa, o que demonstra a dificuldade no acesso ao local de trabalho.

Aplicação do Enunciado nº 90 do TST.

(...)

ISTO POSTO:

Insurge-se a recorrente contra a decisão que deferiu horas extras *in itinere*. Alega que não se verificaram as hipóteses previstas no Enunciado nº 90 do TST para o deferimento do pedido do reclamante.

Sem razão a demandada.

O autor era transportado diariamente de e para o seu local de trabalho em ônibus fornecido pela empresa reclamada.

Presume-se que este fato trazia benefícios para a recorrente, uma vez que não se entende a concessão da vantagem como mera liberalidade da empresa. Neste sentido, tem-se como verdadeiro que a prestação do transporte pela empresa ocorria frente à necessidade da presença do trabalhador nos horários estabelecidos pela mesma. tratava-se de transporte necessário ao deslocamento dos empregados como meio instrumental à obtenção de mão-de-obra indispensável à viabilização da atividade empresarial. Desta forma, conclui-se pela incompatibilidade dos horários de ônibus com aqueles exigidos pela recorrente, entendimento este que foi corroborado pela não comprovação nos autos dos horários de serviço do transporte público, conforme foi exposto pela r. sentença. Dadas estas circunstâncias, que não restaram afastadas pela prova produzida pela demandada, tem-se o local da prestação de serviço como de difícil acesso, sendo cabível em conseqüência a incidência do Enunciado nº 90 do TST.

Cabe, ainda, ressaltar, como fundamento deste entendimento, que se está a tratar de transporte público intermunicipal, visto que o documento de fl. 51 comprova que o local da prestação de serviço não era servido por transporte urbano.

Ora, é de conhecimento geral que, via de regra, a periodicidade deste último tipo de transporte é bem maior que aquele do qual dispunha o reclamante, o que constiui elemento de convicção na aplicação, pela existência de difícil acesso ao local de trabalho, do referido enunciado.

Ac. 94.009061-9 RO – Julg. 24.10.95 – Publ. 27.11.95 – 2ª Turma
Rel. *Miguel Salaberry Filho*

Ac. 93.012490-1 RO – Sobreaviso. Resta caracterizado o sobreaviso quando a própria empresa junta documentos demonstrando as escalas. Destituídas de prova a utilização do sistema de "bip".

(...)

ISTO POSTO:

Recorre a demandada da decisão que a condenou ao pagamento de horas de sobreaviso, alegando, em síntese, que o uso do "bip" não caracteriza o sobreaviso, sendo devidas apenas as horas efetivamente trabalhadas. Em caso de ser confirmada a condenação, postula a redução para 271 horas, ou que sejam compensados os dias de folga.

O sobreaviso de que trata o art. 244, parágrafo 2º, da CLT, estendido aos eletricitários por analogia, corresponde à situação do empregado obrigado a permanecer em sua própria casa, aguardando eventual chamada para que compareça ao serviço *in verbis:* "Considera-se de 'sobreaviso' o empregado efetivo, que permanecer em sua própria casa, aguardando a qualquer momento o chamado para o serviço. Cada escala de 'sobreaviso' será, no máximo, de 24 (vinte e quatro) horas. As horas de 'sobreaviso', para todos os efeitos, serão contadas à razão de 1/3 (um terço) do salário normal".

Embora sustente a empresa que, mesmo havendo escala de sobreaviso, tratava-se de simples uso do aparelho "bip", a prova dos autos revelou-se no sentido oposto. Efetivamente o reclamante cumpria escalas de sobreaviso.

No caso *sub examen* ainda que a reclamada tenha extinto a sistemática de sobreaviso porque o número de empregados convocados era irrisório (depoimento fl. 98), pelo período em que adotado sujeitou-se ao contido no art. 244, parágrafo 2º, da CLT e, por via-de-conseqüência, faz jus à aplicação do Enunciado nº 229 do C. TST. Soma-se a isso que o próprio manual de pessoal previa o pagamento das horas no regime de sobreaviso (fl. 23).

Verifica-se pela comunicação interna, à fl. 35, a instituição do regime de sobreaviso, semanalmente, das 18h de sexta-feira até à 07h de segunda-feira. Os documentos de fl. 38 e seguintes apontam as escalas de plantões contemplando o reclamante. De toda sorte, evidente que o sistema adotado beneficiou o autor com as horas pleiteadas. O *quantum*, como bem sinalou o Juízo de origem, observará as escalas elaboradas pela própria reclamada.

No que tange à compensação, é inovatória a matéria, vez que não aduzida na defesa e, como tal, descabe análise. Aliás, o próprio art. 767 da CLT diz que a compensação, ou retenção, só poderá ser argüida como matéria de defesa.

Contudo, cumpre reformar parcialmente a sentença para, nos termos do documento de fl. 55, limitar a condenação a dez/90, quando expressamente a empresa eliminou a escala de sobreaviso nos almoxarifados regionais de Florianópolis, Curitiba e Rio Grande do Sul.

Ac. 93.012490-1 RO – Julg. 07.02.95 – Publ. 24.04.95 – 3ª Turma
Rel. *Armando Maciel Macedônia Franco*

Ac. 93.025908-4 RO – Horas de sobreaviso. Considera-se de sobreaviso o empregado efetivo que permanecer em sua própria casa, aguardando a qualquer momento o chamado para o serviço. Cada escala de sobreaviso

será, no máximo, de vinte e quatro horas. As horas de sobreaviso, para todos os efeitos, serão contadas à razão de 1/3 do salário normal. Previsão do parágrafo 2º do artigo 244 da CLT.

(...)

ISTO POSTO:

1.Cargo de confiança. Supressão do pagamento de sobreaviso.

Insurge-se a recorrente contra a r.sentença que a condenou ao pagamento de horas trabalhadas em regime de sobreaviso, com reflexos em parcelas remuneratórias referidas no pedido. Alega que o autor detinha cargo de confiança, e que, em face disso, viu-se alcançado pelo efeitos da Resolução da Presidência nº 201/87, sendo a partir de 07.08.87, suprimido o pagamento a título de sobreaviso. Argumenta, também, que em possuindo cargo de confiança, semelhante a um gerente, não batia ponto, não se encontrava sujeito à rigidez de horário e ocupava um posto que o diferenciava dos demais empregados. Requer, assim, a absolvição de tal pagamento.

Sem razão.

Nenhum dos requisitos mencionados pela recorrente caracterizaram o cargo de confiança pretendido. São de confiança aqueles cargos cujo exercício coloque em jogo a própria existência da empresa, seus interesses fundamentais, sua segurança e a ordem essencial do desenvolvimento de sua atividade. O fato do reclamante ter liberdade de horário de trabalho, não representa óbice ao delineamento do cargo de confiança.

Com efeito, a própria reclamada, na contestação à fl. 35, informa qua até agosto de 1987, as horas de sobreaviso foram pagas pelo autor, conforme códigos 026 e 330, constantes das fichas financeiras anexas, fls. 39/42, e respectivas relações de códigos, fls. 43/47, sendo, a partir de então, suprimidos tais pagamentos de todos os empregados que exerciam cargo de confiança, conforme REP-201/87, com respaldo na letra "b", artigo 62 da CLT.

Desta forma, ficou caracterizada a alteração unilateral do contrato de trabalho, incidindo diretamente o artigo 468 da CLT e, conseqüentemente, o artigo 9º da mesma lei.

Assim sendo, mantém-se a r. sentença, no particular.

Ac. 93.025908-4 RO – Julg. 01.08.95 – Publ. 28.08.95 – 3ª Turma
Rel. *Armando Cunha Macedônia Franco*

Ac. 95.017662-1 AP – AGRAVO DE PETIÇÃO. IMPENHORABILIDADE DE IMÓVEL. LEI 8009/90. Para valer-se a executada da impenhorabilidade de que trata a Lei 8009/90, é pressuposto, dentre outros, que "resida" no imóvel objeto da penhora.

Agravo de petição desprovido.

(...)

ISTO POSTO.

DESCONSTITUIÇÃO DA PENHORA DE BEM IMÓVEL. LEI 8009/90.

Opostos Embargos à Execução pela executada, ora agravante (fls. 23/24), com o escopo de desconstituir penhora incidente sobre bem imóvel de sua propriedade, localizado na cidade de Ijuí, foram estes julgados impro-

cedentes. Asseverou a Exma. Juíza da Execução que a impenhorabilidade do imóvel residencial concernente à Lei 8009/90 não se aplica ao caso, já que a embargante sequer residia no imóvel em questão (reside em São Leopoldo), e tendo em vista que a penhora de pequena fração ideal daquele bem não implica prejuízos aos demais proprietários do imóvel, mãe e irmãos da executada, que lá poderão permanecer residindo.

Inconforme, agrava de petição a executada. Centra suas razões no que dispõe a art. 1º da Lei 8009/90, aduzindo que o conceito de impenhorabilidade neste inserto abrange "o imóvel residencial da entidade familiar", relativo a seus ascendentes e descendentes. Conclui, outrossim, que o fato de sua mãe residir no imóvel o torna "impenhorável".

Destaca, ainda, que embora atualmente resida em São Leopoldo, paga aluguel, pois não possui outro imóvel, sendo que pretende retornar a residir em Ijuí em virtude de não ter alcançado sucesso nos negócios. Objetiva, assim, a reforma da sentença que julgou improcedentes os Embargos à Execução.

Sem razão a agravante.

Contrariamente ao sustentado, a impenhorabilidade de que trata a Lei 8009/90 ultrapassa o mero conceito do imóvel pertencente à entidade familiar do executado, seja ela formada por seus ascendentes ou descendentes. Abrange, necessariamente, o núcleo familiar que comprovadamente "resida" no imóvel. Em outras palavras, torna imprescindível sua ocupação, também, pela parte executada que pretenda beneficiar-se da referida proteção legal. Neste sentido, vejamos o disposto no art. 1º do citado diploma legal:

"O imóvel "residencial" próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária ou de outra natureza, contraída pelos pais e filhos que sejam seus proprietários e "nele residam", salvo nas hipóteses prevista em lei".

Ora, o texto transcrito ratifica o exposto, evidenciando os pressupostos de "propriedade e residência" do titular do imóvel, essenciais à caracterização da aventada "impenhorabilidae". Preenchidos os dois, teremos o suporte fático à incidência da regra em questão. Tanto, todavia, inocorreu, já que incontroverso o fato de a executada não residir no imóvel penhorado.

Refira-se ser desconsiderável o argumento suscitado pela agravante, ora executada, relativo à sua pretensão de retornar a residir naquele imóvel, à medida em que é fato situado no plano hipotético, alheio ao caso concreto.

Por todo o exposto, nego provimento ao agravo.

Ac. 95.017662-1 AP – Julg. 06.09.95 – Publ. 09.10.95 – 4ª Turma
Rel. *Gelson de Azevedo*

Ac. 93.023633-5 RO RA – INDENIZAÇÃO ADICIONAL. O artigo 9º da Lei 7.238/84 não foi revogado pela legislação posterior, tendo incidência no caso de dispensa sem justa causa quando ocorre dentro do trintídio que antecede a data-base da categoria profissional.

Recurso da reclamada a que se nega provimento.

(...)

2. INDENIZAÇÃO ADICIONAL.

A reclamada entende ser indevida a indenização adicional. Alega que este item deve ser rejeitado, pois baseia-se também nos documentos não aceitos como elementos para sustentação do pedido.

Equivoca-se a reclamada. O documento comprobatório da existência de indenização adicional, "aviso prévio", é original (fl. 27), dispensando, pois, autenticação.

É devida a indenização adicional, uma vez que o autor foi pré-avisado em 16.11.92, com término do contrato em 15.12.92. A data-base da categoria era em 01 de janeiro. Como o trintídio do aviso prévio integra o tempo de serviço, para qualquer efeito, a dispensa do reclamante ocorreu dentro dos trinta dias que antecederam sua data-base.

Nesse sentido, é jurisprudência sedimentada no Enunciado 306 da Súmula do TST:

"É devido o pagamento da indenização adicional na hipótese da dispensa injusta do emprego ocorrida no trintídio que antecede a data-base. A legislação posterior não revogou os artigos 9º da Lei 6.708/79 e Lei 7.238/84".

Mantém-se a sentença.

Ac. 93.023633-5 RO RA – Julg. 11.01.95 – Publ. 20.03.95
Rel. *Valdir de Andrade Jobim*

Ac. 95.007906-5 RO – INDENIZAÇÃO ADICIONAL. MEDIDA PROVISÓRIA 434/94. LEI DE CONVERSÃO 8880/94. É devido o acréscimo equivalente a 50% do último salário em caso de despedida sem justa causa no período de vigência da chamada Unidade Real de Valor (URV). Inexiste a inconstitucionalidade invocada pela ré. O preceito não está – e nem poderia, por exigível Lei Complementar para tanto – a regulamentar a garantia objeto do artigo 7º, inciso I, da Magna Carta, até porque cuida de situação emergencial, delimitada no tempo, com o escopo de coibir o desemprego. Inexiste, pois, a incompatibilidade com a vantagem prevista no artigo 10, inciso I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, hoje objeto também de lei ordinária (artigo 18, § 1º da Lei 8036/90).

(...)

2. RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA.

2.1. Indenização adicional objeto do artigo 31 da Lei 8880/94. O pleito portal embasou-se na Medida Provisória 434/94, que em seu artigo 29 instituiu a vantagem titulada, correspondente a 50% do último salário percebido, devida em caso de despedida sem justa causa no período de vigência da chamada Unidade Real de Valor. Após reeditada por duas ocasiões (MPs 457 e 482/94), sobreveio a Lei de Conversão, sob número 8880, de 11 de maio de 1994, cujo artigo 31, que reproduziu a garantia legal antes assegurada, dispõe: "Na hipótese de ocorrência de demissões sem justa causa, durante a vigência da URV prevista nesta Lei, as verbas rescisórias serão acrescidas de uma indenização adicional equivalente a cinqüenta por cento da última remuneração percebida".

O autor, é incontroverso, foi despedido injustamente em 16.05.94, na vigência, pois, do citado indexador, sem que – é igualmente pacífico – haja a ré contraprestado a vantagem. Resume-se a tese da defesa, reiterada em

apelo ordinário, à argüição de incontitucionalidade da norma, dada a incompatibilidade com o acréscimo de 40% sobre o FGTS, garantia única a regulamentar o artigo 7º, inciso I, da Magna Carta, inviável a duplicidade à luz da interpretação conjunta com o artigo 10, inciso I, do Ato das disposições Constitucionais Transitórias, a seu ver. Não logra êxito a insurgência.

Merece endosso, na íntegra de seus fundamentos, a r. sentença, muito embora questionável a necessidade de análise da controvérsia sob o prisma da viabilidade de aplicação na prática, independentemente de regulamentação pelo legislador, de direitos consagrados pela Magna Carta. Isso porque, conforme bem reconhecido em primeiro grau, não está o preceito em foco a regulamentar o mencionado artigo 7º, inciso I, da Constituição Federal, à míngua inclusive de expressa menção a respeito por parte do diploma legal aludido. Não bastasse, inolvidável que não se trata de lei complementar que, como bem reconhece a R., difere da ordinária e é a única capaz de efetivar tal regulamentação. Ainda nessa linha, a indenização adicional objeto do artigo 31 da Lei 8880/94, como resta nítido, tem seu alcance temporal claramente delimitado, destinado a regular situação emergencial coincidente com a implantação de plano econômico em que, como bem lembrado *a quo*, garantia a correção salarial de forma diária. O escopo da norma, sem dúvida, foi coibir o desemprego em massa. Além de desvinculada a garantia objeto do artigo 7º, inciso I, da Lei Maior, de fatores conjunturais em termos de política econômica – circunstância residual que foi justamente a razão de ser da indenização enfocada -, não coincide a natureza da vantagem deferida com aquela de que se reveste o acréscimo de 40% sobre os depósitos do FGTS quando da despedida injusta, hoje objeto inclusive de legislação ordinária (artigo 18, § 1º, da Lei 8036/90). Enquanto aquela, reitere-se, teve por objetivo evitar ou amenizar o desemprego, esta vincula-se ao tempo de serviço do empregado, visando a oferecer-lhe igualmente compensação na inatividade, em substituição ao antigo sistema da indenização por tempo de serviço. não bastasse, eventual endosso à tese patronal implicaria, automaticamente, considerar não remanescente a indenização adicional objeto da Lei 7238/84 – que sem dúvida foi recepcionada pela ordem constitucional instituída em 05.10.88 -, vantagem esta, de resto, objeto até mesmo de Verbetes da Súmula jurisprudencial do C. TST (v.g., 182, 306 e 314).

Em suma, o fato de não se constituir, a indenização adicional concedida, em regulamentação ao artigo 7º, inciso I, da Constituição Federal afasta, *ipso facto*, a pretendida incompatibilidade com o acréscimo de 40% sobre o FGTS. Daí porque inexiste a inconstitucionalidade alegada. Mantém-se o julgado.

Os honorários assistenciais concedidos, como bem apontam as razões recursais, cuidam-se de consectários. Por demasia, sinale-se atendidos os requisitos da Lei 5584/70 e Verbetes 219/329 da Súmula jurisprudencial do C. TST diante da expressa declaração de pobreza veiculada na inicial, aliada à credencial sindical que a acompanhou.

Ac. 95.007906-5 RO – Julg. 30.11.95 – Publ. 18.01.96 – 5ª Turma
Rel. *Rosa Maria Weber Candiota da Rosa*

Ac. 94.004164-2 RO – INÉPCIA DA INICIAL. Os pedidos de pagamento de diferenças salariais com a conseqüente integração nos proventos da com-

plementação de aposentadoria não são incompatíveis entre si, podendo ser cumulados na mesma ação. Da mesma forma não se vislumbra como impossível lógica e juridicamente o requerimento de condenação solidária da empregadora e da fundação responsável pelo cumprimento de vantagem decorrente de norma regulamentar estabelecida pela primeira, a complementação de aposentadoria de seus empregados, vantagem esta que se projeta para o futuro após o término da relação de emprego. A solidariedade, no caso, tem por fundamento o disposto no artigo 2º, parágrafo 2º da CLT, pois a Fundação constitui-se um mero departamento da instituidora, sendo por esta mantida e administrada.

(...)
ISTO POSTO:
INÉPCIA DA INICIAL.

Os reclamantes ajuízaram ação postulando pagamento de diferenças decorrentes de diversos planos econômicos com a conseqüente integração das mesmas nos proventos da complementação de aposentadoria. Para obtenção de tais vantagens nomearam no pólo passivo da ação ambas as reclamadas, buscando sua condenação solidária (fls. 2-11).

As demandadas, na defesa, arguiram a inépcia da inicial, argumentando que a primeira seria responsável apenas pelas parcelas decorrentes do contrato de trabalho, enquanto vigente, e a segunda pelas repercussões nos proventos de aposentadoria. Asseveram que a aposentadoria, embora seja um direito do trabalhador, tem cunho previdenciário e, portanto, está apartada do Direito do Trabalho. Acresceram que a Justiça do Trabalho seria incompetente para examinar tal matéria. Remetem ainda suas argumentações para o disposto no artigo 292, parágrafo primeiro, incisos II e III do CPC (fls. 22-25 e 116-118).

A MM. Junta de origem acolheu a prefacial, extinguindo o feito sem julgamento do mérito, nos termos dos artigos, 267, inciso I e 295, inciso I e parágrafo único, inciso IV, do Código de Processo Civil (fls. 207-214).

Os reclamantes, irresignados, recorrem ordinariamente. Sustentam que as demandadas, ao arguirem a prefacial de inépcia, invocaram, em verdade, a incompetência da Justiça do Trabalho em razão da matéria. Dizem, ainda, que o Juízo teria extrapolado a questão proposta pelas reclamadas e asseveram que não teria havido pedidos incompatíveis entre si, muito menos confusos, que a questão da solidariedade fora bem fundamentada e que não se cumprira a determinação do artigo 284 do Código de Processo Civil (fls. 218-228).

Data venia da sentença recorrida, têm razão os recorrentes. De fato, a questão verdadeiramente proposta pelas reclamadas, a incompetência da Justiça do Trabalho – travestida de inépcia -, não foi analisada pela MM. Junta. Ao examinar os requisitos necessários à existência e validade da relação processual, a prioridade seria a arguição de incompetência, pois sendo esta constatada a Justiça do Trabalho não poderia sequer pronunciar a inépcia de inicial. Tendo em vista, no entanto, que a questão não foi examinada sob esta ótica, passa-se a enfrentar a matéria referente à inépcia da inicial.

Entende-se que a complementação de proventos de aposentadoria, quando se origina de norma da empresa, adere aos contratos individuais de

trabalho e tem natureza trabalhista, mesmo que paga por entidade privada instituída pelo empregador com a finalidade de gerir os recursos necessários ao pagamento das prestações. Nos termos do artigo 114 da Constituição Federal, é competente esta Justiça especializada para dirimir controvérsia acerca do direito que se funde em cláusula contratual, cuja eficácia tem lugar em razão da aposentadoria do empregado.

A jurisprudência do Tribunal Superior do Trabalho é interativa no sentido de que compete à Justiça do Trabalho conhecer de ações sobre complementação de aposentadoria a que se obrigou o empregador, ainda que paga por entidade por ele instituída. Nesse sentido:

"Compete à Justiça do Trabalho o exame de ação em que se busca obter diferenças de complementação de aposentadoria a serem pagas por instituição previdenciária privada instituída e mantida pelo empregador. É que, nesta hipótese, o benefício a ser concedido após o jubilamento do obreiro é fruto direto da relação de emprego havida entre este e seu empregador e, por outro lado, a parcela a ser percebida é custeada, ainda que em parte, pelo ex-tomador de serviços" (TST-RR 36.503/91.7 Rel. Vantuil Abdala, *in* Nova Jurisprudência de Direito do Trabalho, Valentim Carrion, Editora Revista dos Tribunais, 1991, pág. 94-95).

Superada tal questão, analisa-se a inépcia propriamente dita.

Dispõe o artigo 295, parágrafo único, do CPC, que a petição inicial será considerada inepta se lhe faltar pedido ou causa de pedir, se a conclusão não decorrer logicamente da exposição dos fatos, se o pedido for juridicamente impossível ou se contiver pedidos incompatíveis entre si. A MM. Junta de origem acolheu a prefacial de inépcia dizendo que os pedidos eram incompatíveis entre si. Os reclamantes, no entanto, postularam o pagamento de diferenças salariais que, caso deferidas, deveriam integrar o pagamento dos proventos de complementação de aposentadoria. Tal cumulação de pedidos encontra guarida na doutrina, sendo denominada por Ovídio A.Baptista da Silva "cumulação sucessiva eventual":

"Dá-se cumulação sucessiva eventual quando o pedido formulado em segundo lugar só pode ser apreciado no caso de ser procedente o primeiro. ...A procedência da demanda principal, no entanto, não condiciona o êxito da demanda cumulada. Ainda que a ação principal seja declarada procedente, poderá ser improcedente a demanda cumulada. Mas a improcedência da anterior acarreta a automática improcedência da demanda posterior" (in Curso de Processo Civil, vol. 1, Sérgio Antonio Fabris Editor, Porto Alegre, 1991, 2ª ed., pág. 178).

Parece, *data venia* da decisão, não ter havido pedidos incompatíveis, pois demonstrada a possibilidade de cumulação. Diz a sentença, ainda, que a inicial contém "requerimento de solidariedade impossível lógica e jurídica". Diverge-se, *data venia*, de tal entendimento. A Fundação dos Economiários Federais, em realidade, parece ser mero departamento da Caixa Econômica Federal, por esta instituída com a finalidade de prover as vantagens de natureza previdenciária, em especial a complementação de aposentadoria, dos empregados da empresa instituidora. A Fundação é fiscalizada e administrada por órgãos cujas diretorias têm seus membros designados pela instituidora, que custeia os meios e recursos, de qualquer natureza, necessários à instalação e ao pleno funcionamento da FUNCEF (fls. 143-161). Está

claro que esta última não poderia atingir seus objetivos sem a contribuição da "instituidora patrocinadora". Além disso, a complementação de aposentadoria aos empregados é vantagem concedida pelo primeira demandada, através de seus regulamentos, que se projetam para o futuro, após o término da relação de emprego. Não se diga, portanto, que se trata de obrigação civil. O Direito do Trabalho consagra, para os efeitos da relação de emprego, a responsabilidade solitária das empresas que, embora tendo personalidade jurídica diversa, estejam sob a direção, o controle ou administração de outra, constituindo grupo econômico, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 2º da CLT. Como ambos os pedidos postulados pelos reclamantes são decorrentes da relação de emprego com a primeira reclamada, entende-se admissível o requerimento de condenação solidária, tendo em vista que a complementação de aposentadoria é contraprestada pela Fundação, uma *longa manus* da empregadora. Pondere-se, por fim, que a falta de indicação das datas de aposentadoria dos reclamantes na inicial deveria ter sido suprida, como determina o artigo 284 do CPC e seu parágrafo único, por aditamento da inicial, segundo o entendimento consubstanciado no Enunciado 263 do TST. Não se ensejou aos autores tal possibilidade. Só no caso de não cumprimento da diligência caracterizar-se a inépcia. Note-se que na audiência de instrução tal defeito foi suprido (fl. 203). Registre-se, ainda, que só seria imprescindível a informação pelos autores das datas do contrato e da aposentadoria se as demandadas tivessem arguido a prescrição. Verifica-se, no entanto, que isto não ocorreu e, tendo a causa natureza patrimonial, não poderia o Juízo pronunciá-la de ofício.

Sobre a inépcia diz Manuel Antonio Teixeira Filho:

"Os juízes do trabalho devem ser extremamente cautelosos na aplicação deste processo legal. Não queremos com isso dizer que não possam, em nenhuma hipótese, decretar a inépcia da inicial e, sim, que não devem aplicar, com rigor excessivo, a norma civilista, sob pena de escoriarem o princípio da simplicidade, que informa o procedimento trabalhista" (in A Sentença no Processo do Trabalho, Editora LTr, São Paulo, 1994, pág. 271).

Afasta-se, portanto, a inépcia da inicial, devendo os autos retornar à MM. Junta de origem para prosseguimento do feito.

Ac. 94.004164-2 RO – Julg. 18.10.95 – Publ. 11.12.95 – 4ª Turma
Rel. *Fabiano de Castilhos Bertoluci*

Ac. 94.026113-8 RO – INDENIZAÇÃO POR ALIMENTAÇÃO – REFLEXOS EM VERBAS RESCISÓRIAS. Inviável o pagamento de reflexos de indenização por alimentação nas parcelas rescisórias, uma vez que o referido benefício não possui natureza salarial. Recurso do reclamante a que se nega provimento, no particular.

(...)

RECURSO DA RECLAMADA

1. ALIMENTAÇÃO- INDENIZAÇÃO

Refere a empresa reclamada que a sentença merece reforma por dois aspectos. Em primeiro, porque a indenização prevista pelas normas coletivas da categoria do reclamante é de 18% de 1/30 do salário básico, e não de

18% do salário base como deferido pela r. decisão. Em segundo, salienta que a referida indenização só será devida nos repousos e feriados, quando estiver obrigada a remunerar tais dias em dobro, ou seja, quando inexistir compensação com folga em outro dia da semana.

Tem razão, parcialmente.

Efetivamente, as normas coletivas adunadas aos autos pelo próprio reclamante, referem expressamente que o percentual devido a título de indenização por alimentação deve ser calculado da seguinte forma: 18% de 1/30 do salário base auferido pelo trabalhador.

Da mesma forma, procede a inconformidade da reclamada, no tocante ao pagamento da referida verba em repousos e feriados, devendo excluir-se a indenização quando houver compensação com folga em outro dia da semana, frente ao disposto na cláusula 17ª do RVDC 13219/87 e cláusula 5ª do RVDC 448/88 que assim dispõe: "para os casos em que o empregado vier a cumprir jornada de trabalho excedente a 720 (setecentos e vinte minutos), ou no caso de que, por força legal, as empresas estiverem obrigadas a pagar o dia de repouso semanal remunerado ou o dia de feriado em dobro, os empregados deverão receber das empresas a alimentação necessária ao desempenho de suas atividades. Não fornecendo a alimentação, as empresas deverão indenizar o valor correspondente a 18% (dezoito por cento) de 1/30 (um trinta avos) do salário fixo percebido pelo empregado, por dia de ocorrência da hipótese nesta cláusula."

Diante de tais circunstâncias, dá-se provimento parcial ao recurso da reclamada, para limitar o percentual devido a título de indenização por alimentação a 18% de 1/30 avos do salário base auferido pelo reclamante, excluindo a indenização alimentação relativamente aos repousos e feriados compensados com folga em outro dia da semana.

Ac. 94.026113-8 RO – Julg. 26.09.95 – Publ. 13.11.95 – 2ª Turma
Rel. *Carlos Affonso Carvalho de Fraga*

Ac. 14.676/92 RO – INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. A Justiça do Trabalho é competente para analisar se está ocorrendo intermediação de mão-de-obra, eis que é a matéria eminentemente trabalhista. INTERMEDIAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA. A intermediação de mão-de-obra é vedada em nosso ordenamento, sendo hipótese diversa à da contratação de empresas prestadoras de serviço, que, para atingirem o seu fim, valem-se do trabalho de obreiros sendo permitida apenas a contratação de serviços de conservação e limpeza, bem como serviços ligados à atividade meio, desde que inexistentes pessoalidade e subordinação direta.

(...)

NO MÉRITO.

Considerando que as prefácias argüidas nas razões recursais da reclamada referem-se a matéria abordada na sentença e, como tal, constituem o próprio mérito do recurso, assim serão analisadas:

1. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. Diz a recorrente que a Justiça do Trabalho é incompetente para julgar a presente ação, eis que a demanda não trata de matéria trabalhista, mas sim civil-pública.

O Ministério Público ingressou com a demanda buscando uma ordem judicial que impeça a Riocell S/A de continuar contratando mão-de-obra através de interpostas pessoas que, segundo esse diligente órgão, estariam camufladas nas empresas prestadoras de serviço contratadas.

É evidente, atrás deste propósito, que se esconde matéria de cunho eminentemente trabalhista, posto que o que o Ministério Público pretende, em última instância, é o resguardo dos direitos dos empregados oferecidos à Riocell pelas empresas citadas, que estariam sendo fraudados.

Em assim sendo, vê-se que, de acordo com o disposto no artigo 114 da Constituição Federal, é a Justiça do Trabalho o foro adequado para decidir a questão.

Apelo improvido.

(...)

4. ILEGITIMIDADE ATIVA *AD CAUSAM*. Sustenta a apelante que o Ministério Público é parte ilegítima para propor a presente ação, posto que somente os Sindicatos tem legitimidade para defender os interesses individuais e coletivos da categoria profissional.

Em primeiro lugar, deve se dizer que a matéria é inovatória, eis que não foi manifestada na defesa, momento processual adequado para tanto, motivo pelo qual não pode ser ora analisada. De resto, o recente Enunciado nº 310 do Colendo TST, ao delimitar a substituição processual prevista no artigo 8º, inciso III da Constituição Federal, não contempla a hipótese dos autos. Outrossim, a representação em tela transcende a órbita sindical, haja vista que se trata de proteção ao próprio trabalho, independentemente das categorias profissionais eventualmente envolvidas.

Mesmo que assim não fosse, ainda assim não teria razão a recorrente já que ao Ministério Público impede a defesa dos interesses sociais difusos e coletivos conforme mandamento constitucional (Constituição Federal, art. 129, inciso III). Ademais as Leis nº 7.347/85 (que disciplina a ação civil pública) e nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor) são fontes subsidiárias legitimadoras da ação proposta pelo Ministério Público do Trabalho.

Nega-se provimento.

5. NULIDADE DA SENTENÇA. Alega a recorrente que a decisão ultrapassou os limites da lide, carece de fundamentação e veio calcada em cerceamento de defesa, motivo pelo qual deve ser declarada a sua nulidade.

Diz que, ao perquirir acerca da licitude da contratação de empresas prestadoras de serviços, o juízo se manifestou sobre questão não mencionada na inicial. É totalmente descabida essa alegação, eis que o denunciado na inicial é que, sob o invólucro das empresas prestadoras, está ocorrendo verdadeira intermediação de mão-de-obra, e foi isso que se limitou a analisar o juízo.

Quanto à alegação de que a sentença carece de fundamentação, observa-se que, em verdade, o que diz a apelante é que o juízo não colheu os necessários elementos de convencimento, tais como a idoneidade financeira das empresas prestadoras. Como se vê, não se trata de sentença não fundamentada, mas sim de reclamação de que a decisão não foi suficientemente embasada. Contudo, inexiste qualquer necessidade de se pesquisar acerca da capacidade financeira das empresas prestadoras, pois, mesmo que estas tenham patrimônio, acaso estejam intermediando mão-de-obra, já estarão

transgredindo a lei. Nessa esteira, também deve ser refutada a afirmação de que houve cerceamento de defesa, já que essa pesquisa da idoneidade é totalmente descipienda.

Não há, pois, qualquer nulidade a ser declarada.

Mantém-se.

(...)

7. DAS CONTRATAÇÕES VIA INTERPOSTAS EMPRESAS. O Ministério Público do Trabalho, através de ação civil pública, buscou a expedição de uma ordem judicial que impeça a Riocell S/A de continuar contratando empregados que atuem em atividades-fim por meio de interpostas pessoas, em que teriam se transformado as empresas prestadoras de serviços que contratou. Refere que a reclamada valeu-se da locação de mão-de-obra para arregimentar trabalhadores que cumpram as tarefas de limpeza e conservação, telefonia, office-boy, contador, analista de recursos humanos, recepcionista, plantio, corte e descasque em atividades florestais e de produção de madeira, aduzindo que tais serviços, prestados com pessoalidade, sob dependência e pagos pela Ré, destinam-se a realizar tarefas de natureza permanente e indispensáveis para o funcionamento da empresa, o que caracteriza os trabalhadores assim contratados como autênticos empregados da mesma.

A defesa não negou que tenham sido contratados empregados para desempenhar as tarefas mencionadas, que lhe são colocados à disposição pelas empresas prestadoras de serviço, tampouco os fatos acima elencados foram objeto de específica impugnação na defesa, a qual limitou-se a pontificar as vantagens no plano social e a legalidade do denominado processo de "terceirização".

Salienta a reclamada que, a fim de alcançar o melhor desempenho administrativo, repassou para essas empresas o fornecimento da mão-de-obra para a execução das tarefas relacionadas à sua atividade-meio, limitando-se a contratar diretamente apenas o pessoal voltado a sua atividade-fim. Ressalta que esta prática, popularmente conhecida como "terceirização", vem sendo adotada como moderna técnica administrativa que visa ao maior direcionamento da empresa, à atividade que é a sua razão de ser, o que é obtido delegando-se aos terceiros os cuidados com o pessoal que executa as funções ligadas às atividades de apoio.

O juízo *a quo* bem destacou que o nosso ordenamento jurídico vê como fraude à lei a contratação de empregados através de interposta pessoa. Culminância disso foi a edição do Enunciado nº 256 do TST: "Salvo os casos de trabalho temporário e de serviço de vigilância, previstos nas Leis nº 6.019/75 e 7.102/83, é ilegal a contratação de trabalhadores por interposta pessoa, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços."

A hipótese da intermediação de mão-de-obra é diversa da contratação de empresas prestadoras de serviços, embora, não raro, esta última modalidade, que é legal, termine se transmutando na primeira, que é vedada. Na contratação de empresas prestadoras de serviço, a tomadora quer obter a realização de algum serviço, e a prestadora, na execução destas tarefas, pode se valer da utilização de pessoal. Não há aí qualquer relação direta entre a tomadora e o trabalhador; quem lhe remunera, comanda e pune é a

empresa prestadora. Ocorre que mascarada sob um contrato de prestação de serviços de empresa para empresa, tem ocorrido muitas vezes de a prestadora, na verdade, servir apenas como fachada para a tomadora, tendo em vista que aquela apenas contrata e remunera formalmente os trabalhadores, mas quem os comanda verdadeiramente é esta última, para quem a prestação laboral é feita com pessoalidade, habitualidade e subordinação. Isto se configura em fraude à Lei, eis que a empresa tomadora, ao utilizar-se deste expediente, objetiva livrar-se do cumprimento de suas obrigações legais, como verdadeira empregadora que é. O expediente atrai a incidência do artigo 9º da CLT a inquiná-lo de nulidade.

No caso dos autos, o juízo de primeiro grau, de forma unânime (registre-se o bem lançado voto do Juiz Classista dos Empregadores a fls. 355/359, que demonstrou ter total conhecimento da realidade local) chegou à conclusão de que está ocorrendo a malsinada intermediação da mão-de-obra em benefício da reclamada. Conforme foi destacado, as empresas prestadoras, em muitos casos, são capitaneadas por ex-empregados. Estes se interpõe na relação direta já antes havida entre os trabalhadores e a ré. Veja-se que muitos dos empregados das micro-empresas eram antes empregados da Riocell e foram dispensados desta, sendo readmitidos logo a seguir pelas "prestadoras" e voltado, por esta forma indireta, a prestar serviços à Riocell, mas agora formalmente desvinculados dela.

Ocorre que não há prova de que muitas destas micro-empresas prestadoras de serviço tenham idoneidade financeira para cumprir as obrigações trabalhistas, previdenciárias e fiscais legalmente impostas, eis que, como se disse, são presididas por ex-empregados da Riocell, que não têm o necessário lastro patrimonial para fazer frente, com a segurança jurídica que se impõe, às possíveis exigências que a realidade pode trazer.

Afora as hipóteses em que a intermediação de mão-de-obra é permitida (serviço temporário – Lei nº 6.019/74 – e contratação de serviços de vigilância e transporte de valores pelas instituições financeiras – Lei nº 7.102/83), não se justifica a contratação de empregados sob esta modalidade para o exercício de atividades evidentemente voltadas para a consecução da finalidade-mor da Riocell. Sendo assim, diante dos termos da defesa que não se desincumbiu do ônus em provar a inexistência de subordinação direta, pessoalidade e habitualidade nas funções elencadas, faz-se imperativo o acolhimento da versão lançada na exordial: existência de trabalho subordinado e pessoal, sob a forma de locação de mão-de-obra em favor da empresa Ré. Note-se que as funções contratadas estão relacionadas com a atividade fim da empresa, sendo essenciais para a conservação de seus objetivos.

Contudo, em face do dispositivo sentencial mandamental que determina a contratação diretamente pela Ré, cujos efeitos se projetam para o futuro, o apelo merece provimento parcial, para que a decisão se adapte ao entendimento consubstanciado no recente Enunciado nº 331 da Súmula do TST, que revisou o Enunciado nº 256, no sentido de possibilitar a contratação pela ré de serviços de conservação e limpeza e de serviços especializados ligados à atividade-meio, desde que inexistentes a pessoalidade e a subordinação direta, curvando-se este Relator no aspecto ao entendimento dominante na maioria da Turma.

Ressalte-se, por oportuno, que, das atividades remanescentes apontadas na inicial, aquelas de telefonista, *office boy*, contador, analista de recur-

sos humanos e recepcionista, não são passíveis de contratação via interposta pessoa, na medida em que executadas no interior da planta industrial da empresa Ré, e incontroversamente, com pessoalidade e subordinação.

Por outro lado, as funções de plantio, corte e descasque de madeira atendem à própria finalidade empresarial, que tem por objetivo a fabricação de celulose e papel, não podendo ser consideradas atividades meio; em conseqüência, a mão-de-obra correspondente há que ser contratada diretamente com a empresa Ré. Como se denota dos autos e pelas inúmeras autuações procedidas pelo órgão fiscalizador do Ministério do Trabalho, tais funções não se caracterizam como de serviços especializados, sendo inerentes à estrutura organizacional da empresa na consecução de seus objetivos.

Quanto à reconvenção, onde a recorrente pretende se ressarcir dos gastos que teve com a contratação de advogado para promover a sua defesa administrativa contra as constantes autuações levadas a efeito pela DRT, é totalmente descabida. Em primeiro plano, é bom que se diga que as questões relativas ao embate entre a Riocell e a DRT são totalmente estranhas ao caso dos autos, onde o autor é o Ministério Público, órgão diverso daquela Delegacia. Como se vê, sequer há identidade de partes. De outra banda, mesmo que assim não fosse, seria descabida a pretensão, posto que no processo do trabalho não vigora o princípio da sucumbência, sendo indevidos os honorários advocatícios.

No que tange ao valor da multa arbitrada em CR$ 1.000.000,00, a ser corrigida mensalmente pela variação do INPC – IBGE, esta é compatível com os interesses que envolvem a demanda. É bom que se diga que se for arbitrado um valor irrisório para a cominação, talvez a ordem constante da sentença se transforme em letra morta. Consequentemente, descabe qualquer redução.

Dá-se provimento parcial.

Ac. 14.676/92 RO – Julg. 29.09.94 – Publ. 24.04.95 – 5ª Turma
Rel. *Ciro Castilhos Machado*

Ac. 94.028080-9 RO – JUSTA CAUSA. Empregada que nunca foi suspensa, desconhecendo a testemunha ouvida qualquer registro em desabono a sua conduta. Reclamada que não logrou demonstrar a extrema gravidade da falta imputada à demandante.

Correto o entendimento do juízo a quo, pois a pena aplicada não guarda proporcionalidade com a infração, tendo-se a considerar, ainda, que o pacto laboral estendeu-se por 17 anos.

(...)
ISTO POSTO:
JUSTA CAUSA

Sustenta a recorrente estar demonstrado nos autos que autora de insubordinou de forma drástica e violenta, tumultuando por inteiro as normas de serviço e tornando o ambiente de trabalho em verdadeira confusão, conforme noticiam os documentos anexos à defesa. Além da insubordinação, afirma que a reclamante se portou de forma agressiva com seu superior hierárquico, ofendendo-o diante dos demais funcionários da casa. Por isso, o não reco-

nhecimento como justo motivo para a rescisão significa a perda total de controle da disciplina, da ordem e do poder de mando.

Não prospera.

Segundo os termos do depoimento da testemunha da reclamada (Valdoir Machado Peluga, fl. 329), aliás, a única ouvida, a negativa da obreira em fazer a limpeza das salas da assistência jurídica e a discussão travada entre ambos, "... com palavras desabonatórias da autora para com o mesmo, seu superior hierárquico...", ensejaram o rompimento do contrato de trabalho.

Embora tenha presenciado um incidente envolvendo a reclamante e uma colega de serviço, durante os 17 anos em que trabalhou para a reclamada, a autora "...nunca foi suspensa, mas advertida verbalmente...", desconhecendo registro em desabono a sua conduta.

Nos autos tem-se comprovada apenas a atualidade da punição (01.12.92), dada a ocorrência do fato em 25.11.92.

A reclamada não logrou demonstrar a extrema gravidade da falta imputada à demandante, até porque as outras duas testemunhas arroladas foram contraditas sob a alegação de inimizade, confirmada pelas próprias: Neiva Nunes de Lima e Maria Noemir Silveira de Lima.

Portanto, correto o entendimento do juízo *a quo*, pois a pena aplicada não guarda proporcionalidade com a infração, tendo-se a considerar, ainda, que o pacto laboral estendeu-se por 17 anos.

Nega-se provimento.

Ac. 94.028080 RO – Julg. 24.10.95 – Publ. 27.11.95 – 2ª Turma
Rel. *Luiz Caldas Milano*

Ac. 95.000775-7 RO – JUSTA CAUSA. Não se reconhece a denúncia cheia do contrato de trabalho quando sequer apontados na defesa os fatos ensejadores da falta grave imputada ao trabalhador, identificado apenas pela única testemunha da empresa, o encarregado do serviço pretensamente destinatário de gesto obsceno do obreiro, por este posteriormente traduzido via expressão de baixo-calão. Insuficiência probatória flagrante. Reforma do julgado, com a conseqüente condenação da reclamada ao pagamento das verbas integrantes da eficácia da despedida sem justa causa, que se impõe.

(...)

ISTO POSTO:

I – PRELIMINARMENTE, não se conhece dos documentos de fls. 88/90 e 91/93 (fotocópias idênticas), estranhos ao presente feito.

II – MÉRITO.

1. Justa Causa.

Razão assiste ao obreiro em insistir no deferimento de parcelas integrantes da eficácia da denúncia vazia do pacto laboral.

Despreende-se que o autor, – ao argüir a nulidade da prova testemunhal produzida pela ré -, está, na verdade, a asseverar a imprestabilidade, como meio de prova, dos informes prestados pelo próprio ofendido, – detentor, no seu entender, de cargo de confiança da R. -, de quem teria partido a iniciativa no tocante ao rompimento de ajuste por justa causa.

Embora a circunstância de a mencionada testemunha exercer as funções de encarregado, com dez empregados a ele subordinados, não configure, por indemonstrado o exercício de cargo de confiança ao feitio legal, hipótese de suspeição ou impedimento, a teor do artigo 405, §§ 2º e 3º, do CPC, tanto que indeferida a contradita oferecida na oportunidade pelo recorrente (fl. 71), o respectivo depoimento deve ser analisado com reservas e, justamente por se tratar do próprio ofendido, não se reveste de valor probante suficiente para que se reconheça a denúncia cheia do contrato de trabalho com duração superior a três anos e sem a invocação de qualquer antecedente desabonatório ao trabalhador. Aliás, a simples circunstância de não haver identificado, a defesa, os fatos configuradores da conduta faltosa imputada ao reclamante já bastaria para que não se acolhesse a tese patronal, afrontado que restou, no mínimo, o direito à ampla defesa do obreiro. Com efeito, limitou-se a peça contestatória a reportar-se aos documentos a ela anexos que, quanto à matéria, cingem-se à carta de despedida (cópias) em que comunicada, esta, pela, *in verbis*, "falta grave praticada, consistente em : conforme art. 485, alínea b, da CLT"(fls. 20/21).

Tal aspecto, de resto, foi bem salientada na manifestação do A. de fl. 66, onde reitera que não cometeu qualquer falta autorizada do despedimento sumário. Também em seu depoimento pessoal, disse o reclamante desconhecer a causa da despedida. E, nos autos, há apenas o depoimento da testemunha da R., José Pedro de Araújo Martins, que narrou ter-lhe o reclamante feito um gesto obsceno antes de voltar ao serviço, diante de ordem para que a ele retornasse após o intervalo para o lanche. Disse, ainda, a testemunha que mais tarde, ao interpelar o reclamante sobre o sentido do gesto, tê-lo-ia identificado com expressão de baixo-calão. Tal teria ensejado comunicação telefônica da testemunha ao diretor da empresa, com a despedida do A. no dia seguinte pelo preposto. Ora, nesse contexto, não há como chancelar o ato patronal, o que enseja o provimento do apelo no tópico, com o deferimento de, nos termos do pedido, aviso prévio, diferenças de férias (com um terço), 13º salário proporcional, com integração das horas extras, da dobra dos domingos e feriados trabalhados e do adicional de insalubridade, mais a liberação do FGTS pelo código 01, com o acréscimo de 40%.

Ac. 95.000775-7 RO – Julg. 23.11.95 – Publ. 11.12.95 – 5ª Turma
Rel. *Rosa Maria Weber Candiota da Rosa*

Ac. 94.030339-6 RO – JUSTA CAUSA

(...)
ISTO POSTO:
1 – DA DEMISSÃO POR JUSTA CAUSA

Irresigna-se a recorrente com a decisão de origem que não reconheceu o justo motivo para despedida do autor, condenando-o ao pagamento do aviso prévio, 2/12 de 13º salário proporcional, 4/12 de férias proporcionais, acrescidas de 1/3 e multa de 40% sobre os depósitos do FGTS da contratualidade, a serem liberados pelo código 1.

Sustenta que a prova dos autos deixou plenamente comprovado o justo motivo ensejador da despedida do reclamante.

Sem razão, contudo.

A defesa é no sentido de que o autor foi demitido por justa causa após advertência e suspensão pelos mesmos motivos ensejadores da rescisão. Que compareceu no local de trabalho no dia 12.02.93, sendo imediatamente comunicado da rescisão imotivada.

Os documentos de fls. 34/35 demonstram que o autor foi advertido no dia 26.01.93 por indisciplina e negligência e suspenso no dia 29.01.93 por indisciplina/insubordinação.

O documento de fl. 36 demonstra que a dispensa por justa causa foi enquadrada nas alíneas "e" e "h" do artigo 482 da CLT. Todavia, não ficou evidenciada a natureza da última falta cometida, eis que, apenas, procura a reclamada enquadrar o suposto ato do demandante nas hipóteses do art. 482 da CLT. Destaca-se, ainda, que não há qualquer prova no sentido de que o conteúdo dos referidos documentos correspondem à realidade dos fatos, eis que impugnados pelo autor, uma vez não firmados por ele e porque não identificadas as testemunhas instrumentais que o assinam. Patente, assim, como bem colocou o Juízo *a quo*, a unilateralidade dos mesmos, desservindo como meio de prova das faltas a que se referem.

Neste contexto, os elementos de convicção trazidos aos autos não bastam para que se conclua pela configuração da justa causa. Reputa-se, pois, como não provada a infração contratual e, como decorrência confirma-se a sentença quanto ao deferimento de parcelas e consectárias.

Ac. 94.030339-6 RO – Julg. 24.10.95 – Publ. 11.12.95 – 2ª Turma
Rel. *Carlos Affonso Carvalho de Fraga*

Ac. 94.007293-9 RO – RESOLUÇÃO CONTRATUAL. JUSTA CAUSA. O fato de a improbidade do autor não causar prejuízo direto à empresa não impede se configure a justa causa ensejadora da resolução contratual. Tal fato retira do empregado a confiança depositada pelo empregador, justificando a ruptura do contrato de trabalho.

(...)

Recorre o autor da decisão da MM. Junta de origem que julgou improcedente o pedido de reintegração no emprego com o pagamento das parcelas decorrentes. Sustenta que inexistiu a justa causa alegada pela demandada para a resolução contratual. Assevera que não houve envolvimento da empresa nos fatos motivadores da ruptura do contrato, devendo ser os mesmos analisador no âmbito da relação pessoal com o colega de trabalho. Diz, ainda, que seu conceito perante os colegas não condiz com uma conduta justificadora da atitude da empresa e que não foram cumpridas as recomendações contidas no Manual de Pessoal da reclamada.

A denúncia cheia do contrato do autor foi embasada nos seguintes fatos: seu colega José Adair Santa Jesus, em 02.08.88, comunicou ao Chefe da Seção do Cadastro Geral (fls. 67-68) que havia sido destacado de um talão, guardado na sua gaveta, um cheque apresentado ao banco e devolvido por insuficiência de fundos. Que na mesma noite recebeu a visita do reclamante que lhe confessou haver retirado o cheque e emitido com sua assinatura a terceiros, no valor de Cz$ 5.000,00. Ao ser informado pelo banco da neces-

sidade de registrar a ocorrência no órgão policial competente, procedeu ao registro do furto, omitindo, porém, o nome do colega (fl. 69).

Verifica-se que na inicial o autor não refere tais fatos, invocando apenas que sempre teve conduta profissional exemplar e que não houve inquérito administrativo interno, exigido por norma regulamentar, tendo sido descumprido igualmente o disposto em instrumento normativo. Nas razões recursais alega que o depoimento do denunciante não foi confiável, que entre eles havia mais que um convívio profissional e que o fato de ser deficiente físico (não tem um braço) fez com que não contestasse imediatamente a versão do colega, pois colocou-se numa situação de inferioridade perante os outros.

Cumpre dizer, em primeiro lugar, que o regulamento da empresa (fl. 40) diz que, caracterizada a falta grave (artigo 482 da CLT), haverá a "demissão imediata do empregado que não for estável" e o ajuizamento de inquérito judicial no caso de estabilidade no emprego. No presente caso o autor não estava protegido pela estabilidade. Em segundo lugar, deve-se ressaltar que a demanda propiciou ao reclamante, na investigação que procedeu, manifestar-se sobre os fatos (fls. 81-82), tendo o mesmo, nessa oportunidade, confirmado o relatado pelo colega. Embora não conste a sua assinatura no documento, verifica-se que uma das testemunhas que ouviu o depoimento, e o assinou, depôs perante o Juízo (fl. 123-125), confirmando integralmente os fatos relatados no documento. Não prospera, portanto, o argumento recursal de que não houve "uma apuração rigorosa", conforme o Manual de Pessoal da empresa. Quer porque restou demonstrado que a empresa apurou os fatos, quer porque trata-se apenas de uma recomendação. Saliente-se, ainda, que a prova documental é inequívoca, isto é, presente nos autos o cheque assinado pelo autor, na quantia alegada, devolvido por insuficiência de fundos, contando no extrato bancário do colega o extorno do mesmo (fls. 70-71). Em depoimento pessoal o autor não nega tal fato, mas conta uma estória diferente (fls. 118-121). Teria pego o cheque com permissão do colega para dar como garantia a um cunhado por empréstimo da quantia mencionada, que seria dividida entre os dois. Ora, se havia o ajuste alegado, porque o documento seria assinado por quem não era titular da conta corrente? Sinale-se, igualmente, que a prova testemunhal do autor não lhe favoreceu, pois desconhecia os fatos aqui relatados (fls. 129-132). Veja-se, mais, que o reclamante não tinha conta bancária por ter-se envolvido anteriormente com emissão de cheques sem fundos, conforme consta em seu depoimento pessoal. Acrescente-se, por derradeiro, que o fato do colega ter ou não o hábito de contrair empréstimos conjuntamente com o autor não retira a gravidade do ato praticado.

Tem-se que no caso está configurada a justa causa alegada pela empresa para denunciar o contrato do autor, pois a falta cometida retira do empregador a confiança depositada no empregado. Neste sentido manifesta-se Délio Maranhão:

"A improbidade, por sua natureza, é daquelas faltas que traduzem violação de uma obrigação geral da conduta, e não de uma obrigação específica do contrato. Constituirá, portanto, sempre uma falta grave, ainda que praticada fora do local de serviço. A base do contrato de trabalho é a confiança". (Instituições do Direito do Trabalho, 1º vol., Ed. Livraria Jurídica Freitas Bastos S.A.., 1984, 9ª ed., pág. 544).

Nega-se, portanto, provimento ao recurso.

Ac. 94.007293-9 RO – Julg. 11.10.95 – Publ. 11.12.95 – 4ª Turma
Rel. *Fabiano de Castilhos Bertoluci*

Ac. 95.000233-0 RO – PRELIMINARMENTE. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. É incompetente esta Justiça, por seu caráter especializado, para dizer se a lide é ou não de natureza trabalhista.

Prefacial rejeitada.

DESOCUPAÇÃO DO LOCAL DE TRABALHO. Obrigatória a desocupação do local de trabalho pelo empregado por ocasião da rescisão do pacto laboral, máximo quando prevista em cláusula contratual.

Recurso desprovido.

(...)

ISTO POSTO.

1. PRELIMINARMENTE.

A. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.

A MM. Junta rejeitou a preliminar titulada, com fulcro no art. 114 da CF/88, ao entendimento de que, não obstante a ação em exame tenha natureza possessória, há que se levar em conta o fato de a ocupação de imóvel pela reclamada advir de contrato de trabalho (fl. 06), tendo como objeto a prestação de serviços de empregada doméstica.

Irresignada, reitera a recorrente fundamento relativo à incompetência desta Justiça Especializada para conhecer de ações possessórias concernentes a bens imóveis, alegando que a doutrina registra divergência neste sentido.

A análise.

Inicialmente, cabe destacar que a discussão acerca da competência em razão da matéria deve ser dirimida por esta Justiça, em razão de seu caráter especializado. De plano, portanto, rejeita-se a prefacial de incompetência da Justiça do Trabalho.

Ad argumentandum, com a devida *venia* do entendimento sentencial, embora considere este relator a Justiça Trabalho competente, em certos casos, para julgar ações possessórias, não se trata, o caso em tela, de ação dessa espécie. Tal consideração advém de três premissas, a saber:

a) sendo laboral a relação inter partes (contrato de fl. 06), certo é que a subordinação inerente ao contrato de trabalho afasta a discussão acerca da posse, pela empregada, do local de trabalho (imóvel ocupado);

b) inequívoco, por outro lado, que a reclamante (empregadora) não é, nem nunca foi proprietária ou possuidora do imóvel em exame (certidão de fl. 16), pelo que restam prejudicadas, definitivamente, as questões possessórias levantadas no curso do processo;

c) a lide centra-se no ocupação do local de trabalho pelo empregado, violando cláusula contratual em contrário. Diz respeito, portanto, à matéria trabalhista.

Pelo exposto, rejeito a prefacial.

(...)

II. NO MÉRITO.

DESOCUPAÇÃO DE LOCAL DE TRABALHO. CLÁUSULA CONTRATUAL.

O MM. Juízo de origem determinou a desocupação de imóvel pela reclamada/empregada, local onde prestava serviços de doméstica e do qual se comprometeu a sair após a rescisão do contrato. Asseverou que esta recebeu valores rescisórios (doc. fl.07), renovando naquele ato o compromisso de desocupar o local de trabalho (cláusula 13 do contrato de trabalho de fl. 06), o que deve ser cumprido.

Inconforme, sustenta a recorrente que é possuidora direta do imóvel no qual laborou, o que decorre de contrato de comodato verbal firmado com a anciã falecida, antiga proprietária. Destaca que se dedicou integralmente àquela senhora, prestando serviços de enfermagem até a sua morte. Refere, de outra parte, que a reclamante nunca deteve a posse no imóvel, pois encontrava-se na cidade de Brasília quando a prestação de serviços à anciã. Admite, no entanto, que antes de trabalhar no imóvel em questão, prestou serviços à reclamante e sua mãe, sendo indicada por ambas para assistir a anciã. Afirma que a assinatura do contrato de trabalho de fl. 06 lhe foi "arrancada" maliciosamente, o que também ocorreu com o recibo de quitação de fl. 07. Sinala, por fim, que a sentença pecou por reconhecer, entre as partes, relação laboral que sequer existiu, sendo que a ocupação do imóvel estaria incluída na relação. Pretende a reforma da sentença no aspecto.

Não procede a pretensão.

Por partes:

a) manifestamente inovatória e, portanto, desconsiderável, a alegação de vício na confecção dos documentos de fls. 06 e 07, não impugnados oportunamente. Consubstanciados, respectivamente, em contrato de trabalho firmado entre reclamante/reclamada e recibo de quitação de rescisórias, estes confirmam o pacto laboral firmado entre as partes, com previsão de saída da recorrente do local de trabalho quando da rescisão do contrato:

b) tampouco considerável a alegada posse direta do imóvel (local de trabalho) pela recorrente pois, conforme se observou em exame prefacial, a subordinação inerente ao pacto laboral afasta, de plano, a possibilidade de reconhecê-la como possuidora do imóvel (art. 487 do Código Civil);

c) quanto ao suposto contrato de comodato, note-se que nada prova a reclamada no aspecto. De qualquer sorte, este não diz respeito às partes da demanda, mas à relação entre a recorrente e a anciã que assistiu;

d) refira-se, por fim, a documentação de fls. 50, que desmente a negativa de vínculo empregatício entre as partes: trata-se de reclamatória ajuizada pela reclamada contra a reclamante, postulando parcelas que abrangem, também, o período de prestação de serviços *sub judice* – março de 92 a abril/93.

Ora, a ocupação do local de trabalho pelo empregado advém, por óbvio, do pacto laboral. Findo o contrato, resta sem sentido sua permanência naquele local, independentemente de previsão contratual. No caso concreto a situação se agrava, pois há cláusula expressa que determina a ocupação da empregada do imóvel que habita (em função do contrato), no prazo de 90 dias, a contar da rescisão. Tanto, conforme se observou, não foi cumprido, pelo que correta a decisão sentencial.

Nego provimento.

Ac. 95.000233-0 RO – Julg. 22.11.95 – Publ. 11.12.95 – 4ª Turma
Rel. *Gelson de Azevedo*

Ac. 94.009931-4 RO – CONTRATO DE TRABALHO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. A denominação "contrato administrativo" atípico contrato de trabalho devidamente anotado na CTPS do empregado não afasta a competência desta Justiça Especializada para processar e julgar a demanda. Recurso provido.

(...)

ISTO POSTO:

DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.

Não se conforma a recorrente com a decisão de fls., enquanto concluiu pela competência da Justiça Comum do Estado para processar e julgar a demanda. Sustenta-se que a contratação se deu sob o regime da Consolidação e, desta sorte, não haveria outro juízo competente para julgar o feito.

Como se infere dos elementos de convicção trazidos aos autos, a recorrente foi contratada a 10 de fevereiro de 1993, data em que o Secretário Municipal da Administração assinou a CTPS da recorrente (fl. 09). Embora as anotações da carteira profissional gerem presunção *juris tantum*, o certo é que as demais informações trazidas ao processo são hábeis a corroborar tal presunção. A pura e simples denominação "contrato administrativo" que impressionou à Junta, além da singularidade da denominação, não foi precedido de "nomeação" forma típica de ingresso no serviço público quando se trata de funcionário público sob a tutela do chamado regime único. O regime em causa, instituído pela Lei nº 1.732, de 17 de abril de 1990 (fls. 29/34), tem como destinatários os funcionários investidos em cargo público, desde que cumpridas as exigências do artigo 3º, parágrafo único e artigo 4º, do mesmo diploma. A contratação "temporária", regrada nos artigos 221 e seguintes não inclui o chamado "contrato de experiência", que sua normatização inserida na Consolidação das Leis do Trabalho e jamais poderá se afinar com o regime único instituído no diploma antes referido.

Desta sorte, restando pacífico que a contratação se deu sob o regime da CLT, a competência é da Justiça do Trabalho, por força do disposto no artigo 114 da Constituição Federal. Assim, deve ser provido o recurso para cassar o comando da sentença, enquanto determinou a remessa dos autos à Justiça Comum do Estado, *máxime*, se considerarmos a causa de pedir e o pedido.

Ac. 94.009931-4 RO – Julg. 24.10.95 – Publ. 13.11.95 – 2ª Turma
Rel. *Miguel Salaberry Filho*

Ac. 94.010265-0 RO – A Justiça do Trabalho é incompetente para julgar litígios entre servidores estatutários e a entidade de direito público.

(...)

MÉRITO:

DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. A reclamante inconformada com a sentença de primeiro grau que declarou a Justiça do Trabalho incompetente para conhecer a presente ação, tendo em vista que a natureza do seu vínculo com o Município de Bagé era estatutário, pois a competência desta Justiça limita-se às relações de natureza celetista. Sustenta a reclamante ser dessa competência, ainda que a contratação tenha sido pelo regime estatutário.

Sem razão a recorrente.

É incontroverso nos autos que a relação entre reclamante e reclamada deu-se através de concurso público, tratando-se de relação de trabalho sob égide do regime estatutário.

A competência da Justiça do Trabalho é restrita aos litígios entre trabalhadores e seus empregados. A possibilidade de tal competência ser estendida a outras relações de trabalho está condicionada à existência de lei Federal. Em se tratando de regime estatutário de trabalho, é pacífica a restrição constitucional à competência da Justiça do Trabalho, diante da decisão proferida pelo STF a respeito do artigo 240 da Lei 8112/90 (Estatuto do Regime Único dos Servidores Federais). No caso em tela, trata-se de litígio entre funcionário público municipal e o município, em contexto de relação de trabalho incompatível com o contrato de emprego.

A alteração que se deu a partir da Constituição Federal de 1988 a nível de competência da Justiça do Trabalho para julgar feitos, em que o Município figure como réu, limita-se àquelas situações em que o autor é empregado, com típica relação de empregado. Para os demais trabalhadores do serviço público, estatutários, onde o vínculo jurídico tem natureza administrativa, permanece a competência da Justiça Comum.

Ac. 94.010265-0 RO – Julg. 24.10.95 – Publ. 13.11.95 – 2ª Turma
Rel. *Miguel Salaberry Filho*

Ac. 94.013434-9 REO – VANTAGENS PREVISTAS AOS SERVIDORES ESTATUTÁRIOS. Incompetência desta Justiça Especializada. É incompetente a Justiça do Trabalho para processar e julgar litígio em que são pleiteadas vantagens previstas na Lei Municipal nº 1137/91, que estabeleceu o Plano de Carreira do Magistério Público Municipal e que são destinadas aos servidores estatutários do Município demandado.

(...)

ISTO POSTO:

REEXAME NECESSÁRIO.

PRELIMINARMENTE:

INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.

Argúi-se a preliminar de incompetência da Justiça do Trabalho, pois os pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo devem ser examinados de ofício, a qualquer tempo.

A reclamante vem em juízo pleitear vantagem celetista, juntamente com as vantagens previstas na Lei Municipal nº 1137/91, que estabeleceu o Plano

de Carreira do Magistério Público Municipal e que são destinadas aos servidores estatutários do Município demandado.

Na defesa, argüiu o Município demandado que a reclamante, com o advento do Plano de Carreira do Magistério Municipal. Da prova carreada aos autos, se infere que, a partir da edição da Lei Municipal nº 1137, de 17/05/91 – Plano de Carreira do Magistério Municipal – deixou de existir o regime trabalhista, estando a autora sujeita ao estatuto contido na lei.

A competência da Justiça do Trabalho deve limitar-se às parcelas de cunho estritamente celetista, e proveninente do contrato de trabalho nos moldes da CLT.

Portanto, tendo em vista que a Justiça do Trabalho é incompetente para processar e julgar litígio em que são pleiteada vantagens previstas na Lei Municipal nº 1137/91, que estabeleceu o Plano de Carreira do Magistério Público Municipal e que são destinadas aos servidores estatutários do demandado, deve ser declarado a incompetência desta Justiça do Trabalho para apreciar os pedidos de: diferenças salariais pela implantação do Plano; incorporação de FG (suprimido em 01.07.91, quando já em vigor o plano); manutenção de horas extras (regime de convocação) e integração destas.

Por tais fundamentos, extingue-se o processo sem julgamento mérito quanto às diferenças salariais, incorporação de FG, manutenção e integração de horas extras.

Ac. 94.013434-9 REO – Julg. 11.04.95 – Publ. 22.05.95 –
Seção Especializada
Rel. *José Joaquim Cordenonsi*

Ac. 93.025251-9 REO RO. JUSTIÇA DO TRABALHO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. A Justiça do Trabalho é competente para julgar ação em que figura como parte servidora pública federal, quando a controvérsia remonta à época em que a relação jurídica ostentava natureza empregatícia.

(...)

ISTO POSTO:

1- PRELIMINARES.

1. Incompetência da Justiça do Trabalho.

1.1. Em procedimento que não merece encômios, a Secretaria da MM. 2ª Junta de Conciliação e Julgamento de Pelotas, depois de designar o dia 06 de outubro de 1992, às 14h50min, para a realização da audiência de instrução, conciliação e julgamento, expediu "notificação inicial (citação)" cuja cópia se encontra na fl. 23, endereçando-a a Guiomar Francisca de Oliveira, Dra. Laura Rodrigues, UFPEL e Procuradoria Municipal da República. Nada foi certificado sobre o cumprimento da estranha "citação-notificação-intimiação".

A despeito disso, presume-se que a autora e sua procuradora tomaram conhecimento da audiência designada e que o ato foi eficaz também no propósito de trazer à Juízo a autarquia acionada e a União Federal. Esta respondeu apenas para realçar a existência de dispositivos legais protetores da Fazenda Pública e para dizer que a defesa ficaria a cargo da própria

reclamada. Não obstante, voltou a ser instalada, ao que parece por força do ato incompletamente documentado na fl. 44.

Valendo-se da nova oportunidade, a União Federal, a par de reiterar as alegações anteriores, suscitou exceção de incompetência da Justiça do Trabalho, invocando a decisão do Supremo Tribunal Federal que declarou a inconstitucionalidade das alíneas "d" e "e" do artigo 240 da Lei 8.112/90.

A exceção suscitada não mereceu a devida consideração pelo Juízo excepcionado, que se limitou a registrar na ata de fl. 47 o seu entendimento quanto à questão levantada. Não houve julgamento e nem mesmo oportunidade de pronunciamento da exceta. Esta, a exemplo da excipiente, cuja intimação não se faz necessária, visto que a parte ré é a autarquia federal, silenciou ante o esdrúxulo procedimento.

O silêncio das partes, contudo, não afasta o exame, visto tratar-se de incompetência absoluta, que deve ser declarada de ofício e pode ser alegada em qualquer tempo ou grau de jurisdição, independentemente de exceção (artigo 113 do CPC).

1.2. Na presente ação, proposta em 29/05/92, a autora busca compelir a sua ex-empregadora ao pagamento de: a) "FG3 incorporada, em parcelas vencidas e vincendas, inclusive os reflexos sobre as férias, 13º salário, anuênios e demais parcelas salariais"; b) "a remuneração de férias em dobro" ou "juros e correção das verbas referentes ao pagamento da remuneração de férias".

É difícil, quanto ao primeiro pedido, identificar o real intento do reclamante, em especial porque na parte expositiva da petição inicial há expressa alusão a ação anterior, ao que parece, com igual postulação. Remetendo-se essa aparente repetição para tópico especial, interpreta-se o primeiro pedido como de condenação da reclamada ao pagamento da gratificação de função, "FG3", em parcelas vencidas e vincendas, com "reflexos em férias, 13º salário, anuênios, e demais parcelas salariais". Quanto às férias, inocorre qualquer dificuldade, porquanto a petição é clara na formulação de pedidos sucessivos.

1.3. Quando da ação foi ajuizada (29/05/92), a reclamante já se aposentara (06/04/92), extinguindo-se, em virtude do jubilamento, o vínculo que passou a ter natureza funcional a partir da publicação da Lei nº 8.112, de 11/12/90.

Com a declaração de inconstitucionalidade das alíneas "d" e "e" do artigo 240 da Lei 8.112/90, na ação direta promovida pela Procuradoria Geral da República (ADI nº 492-1), onde foi traçado o limite do artigo 114 da Constituição Federal, como sustenta a União Federal em sua intervenção, dissipou-se qualquer dúvida quanto à incompetência da Justiça do Trabalho para processar ação envolvendo litígio exurgente da relação funcional.

Em princípio, a teor do artigo 87 do CPC, determina-se a competência no momento em que a ação é proposta. O próprio texto legal, contudo, sugere que a regra não tem a aparente amplitude. Em sua interpretação, há de preponderar o objeto da ação.

Nessa trilha, há de se concluir que à Justiça do Trabalho falece competência para processar ação proposta por funcionário público quando a matéria versada insere-se na órbita administrativa. Já quando na ação questiona-se direito advindo da época em que a relação do servidor se regeu pela legislação trabalhista, ocorre competência da Justiça Especial.

É o entendimento consagrado no Enunciado nº 97 da Súmula do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "Servidor Público – Vantagens Trabalhistas Anteriores ao Regime Jurídico Único – Competência da Justiça do Trabalho. Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar a reclamação de servidor público relativamente a vantagens trabalhistas anteriores à instituição do regime jurídico único."

1.4. No que tange à gratificação de função que a reclamante pretende ver incorporada à remuneração, a alegada lesão do direito, pelo que se infere da petição inicial, remonta a período anterior a 22/05/87.

À modificação da tabela de salários, no que respeita às gratificações, que teria ocorrido em 1991, desvincula-se totalmente do pedido, pelo que se deduziu quando se buscou definir a verdadeira pretensão da autora. Implicitamente, assim também interpretou o julgador de primeiro grau, que desconsiderou inteiramente a alegação que consta do item nº 3 da petição inicial.

Tratando-se de vantagem de aquisição alegadamente anterior à transformação do regime jurídico, a Justiça do Trabalho tem competência para processar a ação. Impõe-se contudo, afastar as prestações vincendas pretendidas e limitar as vencidas até 11.12.90.

No que tange às férias, impõe-se igual limitação.

Diante disso, em reexame necessário, limita-se a eventual condenação às prestações que se tornaram devidas até 11.12.90.

Ac. 93.025251-9 REO RO – Julg. 12.09.95 – Publ. 09.10.95
Seção Especializada
Rel. *Darcy Carlos Mahle*

Ac. 95.021096-0 AI. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. O uso do remédio processual adequado não pode ser considerado meramente procrastinatório. Não se caracteriza a litigância de má-fé.

(...)

ISTO POSTO:

PRELIMINARMENTE

I. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ

Alega o reclamante, em contra-razões, má-fé do demandado, pois estaria fazendo uso do agravo de instrumento para retardar o fim do processo de conhecimento e, conseqüentemente, de sua execução.

Sem razão o agravado.

O agravante teve negado o seguimento do recurso ordinário interposto, pois o Juízo de origem julgou-o deserto. O remédio processual adequado ao recorrente, para tentar a apreciação de seu recurso, é o agravo de instrumento. Assim, não há como entender o ato do agravante como simplesmente procrastinatório, uma vez que o mesmo é o meio legalmente previsto a resguardar o direito de ter o recurso não recebido examinado na instância superior.

Rejeita-se a prefacial de litigância de má-fé.

Ac. 95021626 AI – Julg. 14/11/95 – Publ. 11.12.95 – 1ª Turma
Rel. *Ester Pontremolo Vieira Rosa*

Ac. 93.021626-1 RO – DA LITISDENUNCIAÇÃO. No caso dos autos, infere-se a ocorrência de cisão de empresas, com versão parcial do primitivo patrimônio para formar uma nova sociedade. Assim, não se depreende os requisitos que norteiam a sucessão trabalhista. A responsabilidade pelas obrigações decorrentes dos respectivos contratos de trabalho celebrados com o demandante é, no entanto, da reclamada, por força de ajuste contratual com a litisdenunciada. Recurso desprovido.

(...)

ISTO POSTO:

DA LITISDENUNCIAÇÃO. Insurge-se a demanda com a exclusão da empresa antecessora da lide. Salienta que o artigo 448, consolidado, não exime a responsabilidade do empregador anterior. Esclarece, por oportuno, que o sucessor tem direito regressivo contra o antecessor, sendo obrigatória a denunciação da lide àquele que deve indenizar, em ação regressiva, a sucumbência do que perder a ação. Assinala que o documento de fls. 88, não possui firma reconhecida, constituindo-se em mera fotocópia, sem qualquer valor probante. Assim, requer a condenação de litisdenunciada ao pagamento de eventuais parcelas que venham a ser deferidas, concernentes ao período de sua responsabilidade. Razão não lhe assiste. No caso dos autos, os sócios da empresa Comercial de Tecidos Dorigatti Ltda., acordaram em cindir, parcialmente, a sociedade, o que resultou na criação da empresa Dorigatti Transportes de Cargas Ltda., conforme atestam os documentos de fls. 23/45. A nova sociedade criada, pactuou um novo contrato de trabalho estabelecido com a antiga empregadora, efetivada em setembro de 1990 (fls. 22). Assim, sustenta a demandada que à antiga empregadora, chamada à lide, conforme consta na ata de fls. 14/15, cabe a responsabilidade pelos débitos trabalhistas até o termo de rescisão ocorrido em 21/09/90. O julgador de primeiro grau determinou a exclusão da lide de litisdenunciada, por entender estar caracterizada a sucessão trabalhista nos moldes do artigo 10 c/c 448, da CLT, o que implica em atribuir à demandada, toda a responsabilidade decorrente da relação de emprego por todo o período de vigência do contrato de trabalho, considerando, portanto, inválida a primeira rescisão ocorrida em 21/09.90. Embora, no caso sob exame, não se verifique os requisitos que norteiam a sucessão trabalhista, não merece reforma a decisão. Em verdade, trata-se de uma cisão de empresas através da qual o patrimônio da empresa litisdenunciada cindiu-se em duas partes, com a versão parcial do primitivo patrimônio, formando-se uma nova sociedade, *in casu*, a demandada "Comercial de Tecidos Dorigatti Ltda.". A sucessão trabalhista se aperfeiçoa quando o novo empregador substitui o anterior, no empreendimento por este desenvolvido, valendo-se do mesmo local, de suas instalações, de seus bens e, até, dos mesmos empregados. *In casu*, depreende-se que não houve o simples transpasse da titularidade do estabelecimento ou do controle da pessoa jurídica, e sim a constituição de uma nova empresa, dentro dos moldes legais que regulam a matéria, com respaldo no artigo 226, da Lei 6.404/76, de acordo com a alteração contratual de fls. 23/25, respectiva ata de reunião dos sócios quotistas (fls. 26/30), laudo de avaliação dos elementos patrimoniais da empresa cindida (fls. 31/32) e contrato social da nova empresa criada da cisão parcial da litisdenunciada (fls. 33/36). Os demonstrativos financeiros de

fls. 37/45, comprovam, à sociedade, a constituição de uma nova pessoa jurídica, decorrente da versão parcial do patrimônio da empresa cindida. No entanto, ficou ajustado quando da cisão parcial da empresa que "a responsabilidade com eventuais débitos de natureza trabalhista e/ou previdenciária, desde o início do contrato de trabalho com estes funcionários, data de admissão de MOAcYR ANTONIO ZULIANELLO, em 01.03.1977, JOSÉ CARLOS ARMILIATO, data de admissão em 02.05.1984, fica a cargo da empresa "Dorigatti Transportes Ltda.", bem como todas as despesas oriundas das rescisões contratuais", conforme documento de fls. 88. Assim, tendo a reclamada obrigando-se ao pagamento de eventuais débitos trabalhistas em favor do reclamante, irrelevante a inocorrência de sucessão trabalhista. Importa referir que a impugnação da reclamada ao documento em apreço é inovatória, eis que quando deferido prazo para manifestação, limitou-se a invocar a sua intempestividade (fls. 96). Sinale-se, ainda, que referido documento foi juntado aos autos, devidamente, autenticado, às fls. 101, sem que houvesse qualquer manifestação da reclamada. Por fim, ressalte-se que, embora invocada a ausência do reconhecimento de firma, não foi negada a autenticidade da mesma. Diante do exposto, nega-se provimento ao apelo, no tópico.

Ac. 93.021626-1 RO – Julg. 26.01.95 – Publ. 13.02.95 – 5ª Turma
Rel. *Gilberto Porcello Petry*

Ac. LITISPENDÊNCIA. A litispendência só ocorre quando existir tríplice identidade: de parte, de causa de pedir e de pedido, em ação proposta anteriormente, pelo mesmo empregado contra o mesmo empregador. Este não é o caso dos presente autos, tendo em vista a ausência de prova de que os autores constam no rol de substituídos na ação proposta pelos sindicato

(...)
ISTO POSTO:

1. DA LITISPENDÊNCIA. Sustentam os autores que não poderia ter sido acolhida a prefacial de litispendência suscitada pela reclamada. Para tanto, afirmam que a empresa não comprovou que os autores estão no rol de substituídos na ação proposta pelo sindicato, requisito indispensável para o acolhimento da prefacial em discussão. Relatam que a sentença elimina a possibilidade dos reclamantes se valerem do Poder Judiciário, para a obtenção de direitos, violando, assim, o contido no art. 5º, XXXV, da CF/88. Ressaltam a hipótese das ações do Sindicato em beneficiar, tão-somente, os substituídos associados, excluindo, via de conseqüência, os não associados, o que é o caso dos reclamantes. Aduzem que o Estado não pode se furtar da prestação jurisdicional garantida constitucionalmente, inclusive no que se refere à interrupção da prescrição.

Nos termos do art. 301, § § 1º, 2º e 3º, do CPC, verifica-se litispendência quando existir tríplice identidade: de parte, de causa de pedir e pedido, em ações que correm simultaneamente, ou seja, quando configurada a repetição de ação que está em curso, com identidade de lide, ou seja, identidade de partes, da causa de pedir e do pedido.

No processo trabalhista, aplicável o art. 301, § 2º, do CPC, somente ocorre a litispendência quando a segunda ação for idêntica à primeira, ou

seja, caracteriza-se pela repetição de ação ajuizada anteriormente, pelo mesmo empregado contra o mesmo empregador, com idêntica causa de pedir e do pedido. Assim, na hipótese *sub judice*, não se pode cogitar da existência de litispendência, na medida em que a ação proposta pelo sindicato e a ação individual, embora verse sobre o mesmo objeto, não apresentam identidade de partes.

Por outro lado, a reclamada não fez prova de que os autores estariam no rol das ações ajuizadas pelo Sindicato dos Bancários (fls. 187/200, 203/226).

De qualquer sorte, cabe o registro de que o art. 884 da CLT faculta ao devedor provar que já pagou a pretensão em apreço. Embora se entenda que, no presente caso, tal hipótese não deva ocorrer, tendo em vista a ausência de prova de que os autores constem no rol de substituídos, na ação proposta pelo sindicato.

Assim, é de ser reformada a decisão de 1º grau, rejeitando a prefacial de litispendência argüida pela reclamada, com a remessa dos autos à origem, para análise da controvérsia. Resta prejudicada a análise da interrupção da prescrição.

Ac. 93.020600-2 RO – Julg. 19.07.95 – Publ. 28.08.95 – 4ª Turma
Rel. *Walter Steiner*

Ac. 93.014812-6 RO – EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO – LITISPENDÊNCIA – BASE DE CÁLCULO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. A litispendência deve ser comprovada de forma inequívoca nos autos, sobretudo quando decorre de processo em que o sindicato figura como substituto processual, em que devem ser individualizados os substituídos. Apelo provido.

(...)

ISTO POSTO:

EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO – LITISPENDÊNCIA – BASE DE CÁLCULO DO ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. O reclamante não se conforma com a decisão atacada quanto ao titulado. Sustenta que não há prova nos autos de que o autor figure como substituído no processo ajuizado pelo sindicato da categoria, que tramita perante a 7ª JCJ de Porto Alegre, nem da data do ajuizamento desse processo, sendo que a litispendência suscitada deveria ser aceita somente se tivesse sido juntado aos autos a listagem dos substituídos processualmente naquela ação. Razão lhe assiste. A litispendência deve ser comprovada de forma inequívoca, sobretudo quando decorre de processo em que o sindicato figura como substituto processual, que devem ser individualizados os substituídos. Verifica-se dos documentos de fls. 21 a 24, que o sindicato representativo da categoria propôs reclamatória trabalhista, expondo que "nos termos do inciso III do Art. 8º da Constituição Federal vigente, substitui processualmente a todos os empregados do requerido, pertencentes a categoria profissional relacionados na lista de computador anexa à presente" (fls. 22). A matéria, embora ainda com emergentes discussões, sofreu recente pacificação, face à edição do Enunciado nº 310 do Colendo TST que diz, *in verbis*:

"I) O artigo 8º, inciso III, da Constituição da República, não assegura a substituição processual pelo sindicato.

II) A substituição processual autorizada ao sindicato pelas Leis nºs 6708, de 10.10.1979 e 7238, de 29.10.1984, limitada aos associados, restringe-se às demandas que visem aos reajustes salariais previstos em lei, ajuizadas até 3 de julho de 1989, data em que entrou em vigor a Lei nº 7788.

III) A Lei 7788/89, em seu artigo 8º, assegurou, durante sua vigência, a legitimidade do sindicato como substituto processual da categoria.

IV) A substituição processual autorizada pela Lei nº 8073, de 30 de julho de 1990 ao sindicato alcança todos os integrantes da categoria e é restrita às demandas que visem à satisfação de reajustes salariais específicos resultantes de disposição prevista em lei de política salarial.

V) Em qualquer ação proposta pelo sindicato como substituto processual, todos os substituídos serão individualizados na petição inicial e, para o início da execução, devidamente identificados, pelo número da Carteira de Trabalho e Previdência Social ou de qualquer documento de identidade.

VI) É lícito aos substituídos integrar a lide como assistente litisconsorcial, acordar, transigir e renunciar, independentemente de autorização ou anuência do substituto.

VII) Na liquidação da sentença exeqüenda, promovida pelo substituto, serão individualizados os valores devidos a cada substituído, cujos depósitos para quitação serão levantados através de guias expedidas em seu nome ou de procurador com poderes especiais para esse fim, inclusive nas ações de cumprimento.

VIII) Quando o Sindicato for o autor da ação na condição de substituto processual, não serão devidos honorários advocatícios."

Cabe aqui salientar que para o sindicato atuar como substituto processual, deve já na petição inicial individualizar os substituídos, conforme orientação contida no item "V" do Enunciado 310 do TST, *in verbis*: "Em qualquer ação proposta pelo sindicato como substituto processual, todos os substituídos serão individualizados na petição inicial e, para o início da execução, devidamente identificados, pelo número da Carteira de Trabalho e Previdência Social ou de qualquer documento de identidade". Assim, para que a reclamada comprovasse a configuração da litispendência, deveria demonstrar que o reclamante integrasse o rol dos substituídos processualmente, naquela ação proposta pelo sindicato. Ressalte-se que o documento de fls. 20/24, prova a existência de ação movida pelo sindicato, mas não prova que o autor da presente ação está arrolado como substituído naquela reclamatória. Destarte, dá-se provimento ao apelo para, afastando-se a litispendência suscitada pelo reclamado, determinar o retorno dos autos à Junta de origem para apreciação do mérito, restando sobrestado a apreciação das demais matérias versadas no presente recurso.

Ac. 93.014812-6 RO – Julg. 10.08.95 – Publ. 11.09.95 – 5ª Turma
Rel. *Gilberto Porcello Petry*

Ac. 95.007823.9 MS – Mandado de Segurança contra ato praticado por empregador e não de autoridade. Pretensão à reintegração em emprego público. Caso de indeferimento da inicial, visto não ser hipótese de mandado de segurança (Lei nº 1.533/51, art. 8º).

(...)
ISTO POSTO:

Indefere-se liminarmente a inicial, por não ser caso de mandado de segurança (Lei nº 1.533/51, art. 8º). Pretende o impetrante a reintegração no emprego, do qual foi exonerado por ato do Prefeito Municipal, alegando não ter sido observado o devido processo legal, já que, na condição de estável, não teve garantido o direito à ampla defesa.

Como se vê, a autoridade dita coatora é o Prefeito Municipal de General Câmara, que exonerou o impetrante do cargo que exercia, sob o regime contratual (fl. 3, item 1). Nestes termos, é incabível o mandado de segurança, já que o ato praticado pelo Prefeito decorreu de sua qualidade de empregador e não de autoridade. Assim, com base no art. 184 do Regimento Interno desde E. Tribunal, indefere-se liminarmente a segurança.

Indefere-se o pedido do benefício da assistência judiciária gratuita, uma vez que não preenchidos os requisitos da Lei nº 5.584/70.

Ac. 95.007823.9 MS – Julg. 29.03.95 – Publ. 24.04.95 –
Seção Especializada
Rel. *Mauro Augusto Breton Viola*

Ac. 94.026980.5 MS – MANDADO DE SEGURANÇA. A Medida Provisória nº 321, de 14 de maio de 1993, transformada na Lei nº 8.682/93, em seu art. 6º, assim dispôs: "São interrompidos por noventa dias os prazos em favor da União, a partir da vigência desta Medida Provisória"; assim, não corria qualquer prazo para a impetrante, de 14.05.93 a 14.08.93, concluindo-se que o prazo para recurso, da decisão publicada em 28.06.93 somente começou a correr a partir da referida data de 14.08.93. Não poderiam os autos, portanto, terem sido remetidos à Junta de origem na data de 07.07.93, como dá conta a certidão de fl. 99. Dá-se provimento parcial ao mandado de segurança para que sejam retificados os erros materiais e seja reaberto o prazo recursal, tudo nos termos da fundamentação.

(...)
ISTO POSTO:

A União Federal impetra o presente *mandamus* contra ato praticado pelo MM. Juiz do Trabalho Presidente da 5ª JCJ desta Capital, consistente no indeferimento da remessa dos autos a este Tribunal, para correção de erro material existente na certidão de trânsito em julgado no período em que suspensos os prazos judiciais em seu favor, e também por falta de intimação regular, pessoal, do competente representante judicial da impetrante.

Assiste razão à impetrante.

A decisão original foi prolatada em data de 31.05.91 (fls. 33/42); ajuizado recurso voluntário já pela União Federal (fls. 43/47), foi determinado comprovasse sua condição de sucessora da Fundação Educar, o que restou atendido

(fl. 49); os recursos voluntário e *ex officio* foram julgados, consoante documento de fls. 55/59, em data de 04.02.92, inobstante tenha sido incluído na pauta de 03.02.93, conforme fl. 53, tendo sido certificado o trânsito em julgado (fl. 62) em 07.07.93. O acórdão foi publicado no Diário da Justiça do Estado em data de 28.06.93 conforme certidão de fl. 98.

Como se observa, a data correta a constar do acórdão deste Regional, é 04.02.93 e não 04.02.92, como constou, devendo ser sanado o apontado erro material. De outra parte, publicada a decisão em 28.06.93, e considerando-se ser assegurado à impetrante prazo em dobro para recorrer, como consta do Decreto-Lei nº 779/69, tem-se que a data do trânsito em julgado ocorreria a 17.07.93 e não 07.07.93, constatando-se novamente a existência de erro material que deve ser sanado. É utilizado o termo "deveria", pois àquela data (07.07.93), não havia a decisão transitado em julgado, mostrando-se equivocada a certidão de fl. 99 inclusive quando determina a remessa dos autos à Junta de origem, que recebeu os autos em 12.08.93 (fl. 100).

Demais disso, a Medida Provisória nº 321, de 14 de maio de 1993, transformada na Lei nº 8.682/93, em seu art. 6º, assim dispôs: "São interrompidos por noventa dias os prazos em favor da União, a partir da vigência desta Medida Provisória"; assim, não corria qualquer prazo para a impetrante, de 14.05.93 a 14.08.93, concluindo-se que o prazo para recurso, da decisão publicada em 28.06.93 somente começou a correr a partir da referida data de 14.08.93, transitado em julgado a mesma, portanto, 16 dias após, ou seja, em 31.08.93 e nunca a 07.07.93.

Não poderiam os autos, portanto, terem sido remetidos à Junta de origem na data de 07.07.93, como dá conta a certidão de fl. 99.

No que se refere ao segundo aspecto, o da intimação pessoal ao representante legal da impetrante, temos a dizer o seguinte: o art. 6º da Medida Provisória nº 330, de 30.06.93 dispõe que "A intimação de membro da Advocacia-Geral da União, em qualquer caso, será feita pessoalmente". Já o art. 564 do CPC dispõe que "Lavrado o acórdão, serão as suas conclusões publicadas no órgão oficial dentro de 10 (dez) dias". A publicação na imprensa oficial é dirigida tanto às partes quanto a seus procuradores, tendo a mesma efeitos *erga omnes*, ou seja, através da mesma é dado conhecimento de seu conteúdo para todos os efeitos legais, não se constatando, por isso, qualquer ilegalidade, diversamente do entendimento preconizado pelo Ministério Público do Trabalho, no parecer de fl. 141, pela regularidade da intimação.

Desta forma, tem-se que deve ser assegurado à parte, no caso, a União Federal, em face da existência de direito líquido e certo que restou ferido, o prazo recursal, devendo os autos retornar a este Tribunal, para retificação dos erros materiais apontados nesta fundamentação, reabrindo-se à impetrante o prazo para apresentação de recurso, ante à flagrante ilegalidade dos atos praticados relativamente ao trânsito em julgado do acórdão.

Sinale-se que o agravo de instrumento noticiado pela autoridade apontada como coatora, visa dar processamento ao agravo de petição através do qual buscava a impetrante fossem sanadas as irregularidades aqui mencionadas, mas tal não tem o condão de fazer com que se torna incabível o mandado de segurança, na medida em que neste momento, não há recurso a ser proposto contra os atos praticados, como já exposto. Tal espécie de

recurso cabe somente contra os despachos que denegarem a interposição de recursos, o que não é aqui discutido.

Ac. 94.026980.5 MS – Julg. 25.01.94 – Publ. 03.04.95 –
Seção Especializada
Rel. *Irani Rodrigues Palma*

Ac. 94.031605.6 MS – Concessão de liminar, em ação cautelar, determinando a reintegração de empregados, afastados no período previsto no art. 81 da Lei nº 8.713/93. Ato que não se reveste de ilegalidade ou abuso de poder. Segurança denegada.

(...)

ISTO POSTO:

As informações prestadas pela digna autoridade apontada como coatora elucidam plenamente a questão em debate. Deve esta ser analisada não sob o prisma da aposentadoria dos litisconsortes, como o faz o impetrante – e, nesse caso, restaria inexplicado o longo lapso temporal decorrido entre a concessão das aposentadorias, em 26.08.93 e 02.09.93, e o desligamento dos empregados, em 29.08.94 –, mas à luz da vedação legal à demissão sem justa causa ou dispensa do servidor público da administração direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, no período compreendido entre 1º de junho e 31 de dezembro de 1994 (Lei nº 8.713/93, art. 81).

Os fatos são incontroversos: os litisconsortes obtiveram aposentadoria nas datas acima referidas e permaneceram no emprego, como o permitia a Lei nº 8.213/91, então vigente; o impetrante promoveu o seu desligamento quase um ano após, dentro do período previsto no art. 81 da Lei nº 8.713/93.

Não se reveste de qualquer ilegalidade ou abuso de poder a liminar concedida pela autoridade impetrada, determinando o reintegramento dos empregados, liminar essa concedida após a oitiva da parte contrária, como ressalta a douta Procuradoria, em seu parecer. Trata-se, antes, de interpretação de texto de lei, entendendo configurada a nulidade prevista no § 1º do referido art. 81. Relembre-se que a relação de emprego estava em vigor, não cabendo discutir-se, para o fim em questão, se era o mesmo contrato, não extinto pela aposentadoria, ou se era outro, iniciado após a concessão do benefício, e, menos ainda, a sua nulidade, por inobservância do disposto no art. 37, inciso II, da Constituição Federal.

Em reiteradas oportunidades, temos decidido que as ações cautelares não têm natureza satisfativa, mas meramente instrumental. Na espécie, porém, há que se considerar que a proibição contida na Lei nº 8.713/93 restaria totalmente inócua, caso não concedida a cautela pleiteada, relegando-se à ação ordinária a análise da reintegração. Pondere-se, ainda, que o pagamento dos salários aos empregados não importará em prejuízo ao impetrante, na medida em que se beneficiará da correspondente prestação de serviços.

A decisão proferida na cautelar constitui ato judicial de alta indagação, que não caracteriza ilegalidade nem abuso de poder, não se configurando, de outra parte, direito líquido e certo do impetrante de despedir os empregados, tendo em vista a Lei nº 8.713, de 30.09.93, art. 81.

Por tais razões, denego a segurança impetrada, cassando a liminar concedida.

Ac. 94.031605.6 MS – Julg. 29.03.95 – Publ. 08.05.95 –
Seção Especializada
Rel. *José Fernando Ehlers de Moura*

Ac. 94.026361.0 MS – Determinação de realização de leilão, quando ainda pendente de recurso a sentença proferida em embargos à execução. Ilegalidade. Violação do disposto nos arts. 588 do CPC e 899 da CLT. Segurança concedida.

(...)

A. PAULO FEIJÓ S/A. COMÉRCIO E INDÚSTRIA, IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO, impetra mandado de segurança contra ato da Exma. Juíza Presidente da MM. Junta de Conciliação e Julgamento de Gravataí, que determinou a realização de leilão de bem penhorado na execução que lhe move o SINDICATO DOS EMPREGADOS NO COMÉRCIO DE CANOAS. Alega que, rejeitados os embargos à execução, interpôs agravo de petição, que não foi recebido por que não delimitados os valores objeto de discordância, conforme exige o § 1º do art. 897 da CLT (fl. 32). Contra tal decisão, interpôs agravo de instrumento, tendo a autoridade apontada como coatora determinado a realização de leilão, em face do efeito não suspensivo do referido recurso (fl. 37). Provido o agravo de instrumento, determinando-se o regular processamento do agravo de petição (fl. 47), a impetrante requereu a suspensão do leilão, aprazado para o dia 29.09.94, o que foi indeferido, sob o fundamento de que o agravo interposto não suspende a execução (fl. 92). Entende que, a par do disposto nos arts. 588 do CPC e 899 da CLT, não se justifica a alienação de seu patrimônio, eis que o exeqüente já recebeu o principal, restringindo-se o debate à multa incidente e diferenças. Requer, liminarmente, a suspensão da eficácia do ato impugnado e, a final, a concessão em definitivo da segurança impetrada. Junta documentos.

A Exma. Juíza Relatora originária concede a liminar requerida, sustando a realização do leilão até decisão final do *mandamus* (fl. 53) e a autoridade dita coatora e o litisconsorte, devidamente notificados, não se manifestam (certidão de fl. 99).

O Ministério Público opina pela concessão da segurança; suspendendo-se a execução até o julgamento do agravo de petição.

É o relatório.

ISTO POSTO:

Parece evidente que, ao proferir o despacho atacado, a digna autoridade apontada como coatora não atentou para o fato de que o prosseguimento da execução importaria na alienação do bem penhorado, quando ainda pendente de recurso a sentença proferida nos embargos à execução. Tal vai de encontro ao direito de propriedade da executada, propriedade essa que só poderá ser transferida após definitivamente decidida a execução. Violado, assim, o art. 899 da CLT, enquanto limita a execução provisória até a penhora, combinado com o art. 588, inciso II, do CPC, com dano ao direito da impetrante.

Plenamente configurada a hipótese do art. 1º da Lei nº 1.533/51, é de ser ratificada a liminar concedida.

Ac. 94.026361.0 MS – Julg. 15.03.95 – Publ. 03.04.95 – Seção Especializada
Rel. *José Fernando Ehlers de Moura*

Ac. 94.032361.3 MS – Mandado de Segurança contra ato judicial denegatório da liberação de valor depositado para fins de recurso. Pendente de recurso a decisão, o ato da autoridade judiciária não é ilegal nem abusivo. Segurança denegada.

(...)

Impetra Fioravante Rodrigues mandado de segurança contra ato do Exmo. Juiz do Trabalho da MM. 14ª Junta de Conciliação e Julgamento de Porto Alegre que, nos autos da reclamatória trabalhista ajuizada contra DD Sul Com. Rep. e Serv. Ltda. e Soroti de Lourdes Dornelles Machado, denegou a liberação de valor depositado nos autos.

Afirma líquido e certo o seu direito à liberação do valor depositado como garantia do recurso ordinário, uma vez que a interposição de agravo de instrumento para destrancar agravo de petição não suspende a execução, nos termos do art. 897, § 2º, da CLT.

Requer a concessão de liminar com o fim de ser liberado o valor depositado, com a expedição de alvará judicial, bem como o prosseguimento da execução e a venda do bem penhorado.

A liminar restou indeferida, entendendo o Relator ser prescindível a audiência da autoridade apontada como coatora (fl. 23). Os litisconsortes, apesar de regularmente notificados (fl. 26), não intervêm na ação (certidão, fl. 27).

O douto representante do Ministério Público emite parecer às fls. 30/31, opinando pela denegação da segurança.

É o relatório.

ISTO POSTO:

Trata-se de mandado de segurança contra decisão judicial que indeferiu a liberação de valor depositado, pendente agravo que instrumento (fl. 19).

Denega-se a segurança. O direito do impetrante não é líquido e certo, nem o ato da autoridade se caracteriza como ilegal ou abusivo. O despacho denegatório da liberação do valor recursal, pendente agravo de instrumento da decisão, tem embasamento no disposto no art. 899, § 1º, da CLT, autorizado o levantamento do depósito recursal somente após trânsito em julgado da decisão recorrida.

Ac. 94.032361.3 MS – Julg. 22.03.95 – Publ. 03.04.95 – Seção Especializada
Rel. *Mauro Augusto Breton Viola*

Ac. 94.024814.0 MS – Mandado de Segurança incabível. A teor da disposição contida no art. 893, § 1º da CLT o despacho liminar emitido em Ação Cautelar Inominada é irrecorrível pois trata-se de decisão interlocutória.

(...)

ISTO POSTO:

Objetiva o presente *Mandamus* a cassação da liminar concedida pelo juízo de 1º grau, em Ação Cautelar Inominada, em caráter provisório, o retorno da empregada ao seu local de trabalho anterior – Secretaria Municipal de Saúde – Parada 44, em Viamão.

Cumpre, esclarecer, inicialmente, que a questão já foi solucionada, em parte, quando da apreciação do Agravo Regimental noticiado a fl. 46. Mantém-se o entendimento ali contido, porquanto o art. 81 da Lei nº 8.713/93, não tem aplicação ao caso, *in verbis*.

"Art. 81. Ao servidor público da administração direta ou indireta da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios é garantido, no período compreendido entre 1º de junho e 31 de dezembro de 1994, permanecer na circunscrição do pleito e em seu cargo ou emprego, não podendo ser *ex officio* removido, transferido ou exonerado, ou ainda ser demitido sem justa causa ou dispensado, ter suprimidas ou readaptadas vantagens, ou por outros meios ter dificultado ou impedido seu exercício funcional ou permanência na circunscrição do pleito."

A vedação contida no dispositivo abarca a área abrangida pela circunscrição do pleito, estendendo-se esta como a que se encontra ligada ao domicílio do eleitor. A litisconsorte é eleitora da 1ª Zona Eleitoral, Seção 98, nesta cidade e desde sua contratação esteve lotada na Secretaria Municipal de Saúde – parada 44, Viamão, não se vislumbrando qualquer prejuízo na remoção para o Posto Municipal de Saúde da Vila São Tomé, localizado na rua Lindóia, 81, também, em Viamão. Com a remoção, não houve deslocamento de sua circunscrição eleitoral, pois dela se afastou para aceitar o emprego. Em que pese tal aspecto, merece considerar o constante na cláusula 2ª do contrato de fl. 14, pois: "Sempre que necessário o contratado poderá ser transferido para qualquer distrito do município."

De outra parte, sendo a única enfermeira, suas atribuições não estão limitadas, devendo abarcar outros afazeres, desde que compatíveis com as suas qualificações funcionais. Para tanto, o art. 8º da Lei nº 7.498/86 e o Decreto nº 94.406/87 estabelecem as incumbências afetas as enfermeiras, privativamente e como integrante de equipe de saúde. Dentre elas, encontra-se, sobre a letra "B", item I do art. 8º do Decreto citado, a organização e direção dos serviços de enfermagem e de suas atividades técnicas e, sob a letra "a", direção do órgão de enfermagem integrante da estrutura básica da instituição de saúde pública ou privada, e chefia de serviço e de unidade de enfermagem.

Portanto, tais atribuições não estão limitados à "coordenação de equipe de enfermagem", mas outras afetas à avaliação, orientação e quantificação do pessoal.

Tem-se, ainda, a circunstância de que a concessão da cautela liminar implicou satisfação definitiva da pretensão, não se coadunando com o espírito que norteia a Ação Cautelar, de provisoriedade, como estabelece o art. 798 do CPC.

Diante de tais considerações e por se vislumbrar direito líquido e certo a ser amparado através desta medida heróica, concede-se a segurança impetrada para cassar a cautelar deferida, em Ação Cautelar, em todos os seus efeitos, mantendo-se a liminar nos termos em que deferida.

Ac. 94.024814.0 MS – Julg. 22.03.95 – Publ. 24.04.95 –
Seção Especializada
Rel. *João Luiz Toralles Leite*

Ac. 94.035353.9 MS – MANDADO DE SEGURANÇA. CONCESSÃO DE LIMINAR INAUDITA ALTERA PARS EM AÇÃO CAUTELAR. A concessão de liminar sem a oitiva da parte contrária viola o Princípio do Contraditório, assegurado constitucionalmente, além de ser ilegal, por atacar ato de Poder Público. Inteligência dos arts. 5º, inciso LV, da Constituição Federal e 1º da Lei nº 8.437 de 30.06.92. Segurança concedida para cassar a eficácia do ato impugnado.

(...)

ISTO POSTO:

Busca o impetrante, pela via do presente *mandamus*, a cassação de liminar concedida em caráter provisório em sede de ação cautelar (fls. 11/17), que determinou a manutenção da jornada das acautelantes, ora litisconsortes, em seis horas diárias. Argumenta o Município de Viamão que se estariam presentes os requisitos para o deferimento da medida, aduzindo que a persistência da situação telada acarretar-lhe-ia prejuízo irreparável.

A autoridade ora dita coatora deferiu a liminar *inaudita altera pars*, requerida pelas acautelantes, justificando que a jornada cumprida por longo período passaria a integrar o contrato de trabalho como cláusula tácita, não comportando alteração unilateral, tampouco se admitindo a redução salarial. Acresce que o prejuízo irreparável evidencia-se pela alteração contratual ilegal, com redução salarial, materializando-se o perigo da demora, face à natureza alimentar do salário (fls. 15/16).

Tem se tornado cada vez mais freqüente a dedução em juízo, habilmente, de pretensão cautelar na tentativa de dispensar a instrução e o contraditório do feito principal.

As medidas acautelatórias, contudo, servem à tutela do processo, e, só indiretamente, à tutela do direito material subjetivo, possuindo natureza instrumental, não podendo, pois, ser transformadas na própria reclamatória, e, em conseqüência, assumirem caráter satisfativo ou admitirem a execução definitiva da sentença, por vezes, ainda nem mesmo proferida.

Na hipótese vertente, o ato antecipou prestação jurisdicional insita ao objeto da própria reclamatória. Conferindo natureza satisfativa ao provimento cautelar deferido, violou direito líquido e certo do ora impetrante de que tal questão fosse discutida de forma ampla no âmbito daquela ação, sem o risco senão o conseqüente de sua sucumbência. Sinale-se, por oportuno, que a concessão de liminar sem a oitiva da parte contrária não se justifica, na espécie. Embora pudesse ser eventualmente vislumbrado também por este Juízo o *fumus boni juris* na pretensão liminarmente requerida na ação cautelar já mencionada, não se encontrava presente o *periculum in mora*, uma vez

que os prejuízos às acautelantes poderiam ser posteriormente reparados. Não altera tal entendimento o caráter alimentar do salário, invocado pela autoridade coatora, para justificar o ato impugnado, característica esta presente em quase todas as ações que tramitam junto ao judiciário trabalhista e, nem por isso, merecedoras da tutela em discussão. Neste passo houve, efetivamente, violação ao princípio do contraditório e da ampla defesa, constitucionalmente garantidos (art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal). Olvidou-se, portanto, a autoridade coatora da razão mesma dos provimentos cautelares, infirmando-se a possibilidade de resultado profícuo a uma sentença eventual de improcedência naquela reclamatória.

Por derradeiro, observe-se que o ato atacado ofende dispositivo legal que veda medida liminar contra o ato do Poder Público que esgote, no todo ou em parte, o objeto da ação (art. 1º, § 3º da Lei nº 8.437, de 30 de junho de 1992).

Por tudo, a demonstrada violação de direito líquido e certo do impetrante, a subversão da ordem processual e, acima de tudo, a ofensa a princípio constitucional e a dispositivo legal expresso conferem procedência à presente ação de segurança para cassar a eficácia do ato impugnado, garantindo-se o seu direito líquido e certo de seguir-se o rito previsto na norma processual.

Ac. 94.035353.9 MS – Julg. 26.04.95 – Publ. 22.05.95 –
Seção Especializada
Rel. *Beatriz Brun Goldschmidt*

Ac. 94.034940.0 MS – Mandado de Segurança contra ato judicial que determinou, em liminar proferida em ação trabalhista cumulada com medida cautelar, o retorno do reclamante às suas anteriores condições de trabalho. Observado o devido processo legal, o ato da autoridade judiciária não é ilegal nem abusivo.

(...)

ISTO POSTO:

Trata-se de mandado de segurança contra decisão judicial que, em ação trabalhista cumulada com medida cautelar, determinou, liminarmente, o retorno do reclamante as suas anteriores condições de trabalho.

Denega-se a segurança. O direito da impetrante não é líquido e certo. Por outro lado, o ato da autoridade não se caracteriza como ilegal ou abusivo. A liminar foi concedida após a apresentação de defesa pela impetrante (liminar, fls. 30/31, defesa, fls. 13/23 e notificação, fl. 24), nos termos da lei (CPC, art. 802). Logo, foi observado o devido processo legal, não havendo qualquer afronta ao art. 798, do CPC, frente a discricionariedade da autoridade judiciária na apreciação da questão liminar que lhe compete decidir. Não cabe, nesta ação, julgar o direito do reclamante a dirigir ônibus da linha direta, matéria a ser dirimida na ação própria. O que importa considerar é se o ato judicial, concedendo a liminar pleiteada, caracterizou-se como irregular, por ilegalidade ou abuso. De tal situação, por óbvio, não se trata, como, aliás, opina o Ministério Público. Ante o exposto,

ACORDAM os Juízes da Seção Especializada do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região:

Por maioria de votos, vencida a Exma. Juíza Beatriz Brun Goldschmidt, EM DENEGAR A SEGURANÇA IMPETRADA. Custas, pela impetrante, calculada sobre R$ 2.000,00 (dois mil reais), valor dado à causa na inicial. Intime-se.

Porto Alegre, 22 de março de 1995.

Ac. 94.034940.0 MS – Julg. 22.03.95 – Publ. 03.04.95 – Seção Especializada
Rel. *Mauro Augusto Breton Viola*

Ac. 94.027056.0 MS – MANDADO DE SEGURANÇA que se denega uma vez que, a apreciação liminar do Mandamus esgotou a prestação jurisdicional.

(...)

ISTO POSTO:

Inicialmente importa referir que o pedido de reintegração no emprego formulado em medida cautelar tem por finalidade a antecipação provisória de certos efeitos da providência definitiva e destinada a prevenir o dano que poderia derivar do retardamento da mesma providência, a ser outorgada mediante demanda própria. Assim, as ações cautelares têm "duração" e tem natureza preparatória da ação principal. Não são satisfativas e só produzem coisa julgada quando decididas a final, quanto ao seu próprio mérito. A sua execução estará condicionada, quanto às obrigações de dar, a garantia de valor; e quanto às obrigações de fazer, somente após o julgamento do processo principal ao qual se vincula. Tem-se, assim, que a reintegração, consiste em obrigação de fazer, somente pode ser determinada após decisão final e definitiva.

A reintegração, ora objeto deste *Mandamus*, foi determinada até o julgamento final daquela medida cautelar, mas funções de auxiliar de enfermagem e em setor no qual não tenha o mesmo contato com medicamentos (fl. 33). Por outro lado, a fl. 47 e verso, verifica-se que a liminar requerida foi indeferida, e como tal, a então reclamante continuou reintegrada nas funções de auxiliar de enfermagem, em setor no qual não tem contato com medicamentos (fl. 53).

O caráter provisório e acessório da medida cautelar, disposto no art. 796 do CPC foi obedecido e, inclusive, observadas as garantias legais contra possível acidente no trabalho, inexistindo qualquer afronta a direito líquido e certo, ou ilegalidade e abuso de poder, a autorizar o ingresso desta medida heróica.

Desta forma, inexiste razão para deferir-se a pretensão da impetrante e em decorrência, a apreciação de seu mérito. Assinala-se, por oportuno, que o tocante à legalidade ou não da reintegração é matéria que será apreciada quando do julgamento final da reclamatória trabalhista interposta.

Ademais, vertendo a *questio* matéria de alta integração, sujeita ao competente processo cognitivo, e na qual envolve matéria acidentária, segundo a Lei nº 82.113/91, supra invocada, tem-se que a garantia legal ao emprego – e, portanto, contra o desemprego – é da ora ré, então reclamante, não se vislumbrando direito líquido e certo a ser defendido nesta via, pela ora autora.

Por tais razões, denega-se a segurança.

Ac. 94.027056-0 MS – Julg. 24.04.95 – Publ. 22.03.95 –
Seção Especializada
Rel. *João Luiz Toralles Leite*

Ac. 94.016741.7 MS – MANDADO DE SEGURANÇA. A informação acerca do endereço de litisconsorte passivo e atribuição do impetrante. Omitindo-se, deve o feito ser extinto sem julgamento do mérito, por falta de pressuposto de desenvolvimento válido regular do processo.

(...)
ISTO POSTO:
Conforme se verifica do despacho de fl. 96, foi determinado ao impetrante que fornecesse o endereço da litisconsorte Sonia Gladis F. Porto Alegre, ao que permaneceu ele silente, tal como certificado à fl. 99.

Novo despacho foi proferido, no sentido da sua notificação por edital (fl. 100), com a cominação de que deveria o impetrante providenciar na sua publicação e comprovação nos autos. E, mais uma vez silenciou o impetrante, tendo a notificação sido renovada em mais duas oportunidades (fls. 128 e 131), agora, sob expressa cominação de extinção do feito.

Ora, o não chamamento do litisconsorte passivo nos autos acarreta a nulidade do julgamento. Para que isso não ocorra, faz-se mister providencie o impetrante o fornecimento de seu nome e endereço, o que incorreu nestes autos, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, tal como preconiza o Ministério Público do Trabalho, no parecer de fls. 139/141.

Inserida a hipótese, portanto, no disposto no inciso IV do art. 267 do CPC: "Extinguiu o processo, sem julgamento do mérito: IV – quando de verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo".

Ac. 94.016741.7 – Julg. 29.03.95 – Publ. 24.04.95 –
Seção Especializada
Rel. *Irani Rodrigues Palma*

Ac. 95.024695.6 MS – Mandado de segurança. A concessão de medida cautelar inaudita altera parte, em hipótese não elencada na previsão do art. 804 do CPC, caracteriza violação de direito líquido e certo da parte ao devido processo legal e à ampla defesa. Segurança concedida, nos termos da jurisprudência iterativa da Seção Especializada. Aplicação da Súmula nº 4 do Tribunal.

(...)
ISTO POSTO:
A jurisprudência desta Seção Especializada firmou-se, há muito tempo, no sentido de que a concessão de medida cautelar *inaudita altera parte*, em hipótese não elencada na previsão do art. 804 do CPC, caracteriza violação de direito líquido e certo da parte ao devido processo legal e à ampla defesa.

Desse entendimento iterativo decorreu, aliás, a edição da Súmula nº 4 deste Tribunal Regional, que dispõe:

"CONCESSÃO DE MEDIDA CAUTELAR INAUDITA ALTERA PARTE. A concessão de medida cautelar, sem audiência prévia do réu, fora da hipótese de exceção prevista no art. 804 do CPC, atenta contra direito líquido e certo ao devido processo legal e ao contraditório que lhe é inerente".

Na espécie, os litisconsortes, empregados da impetrante, ajuizaram medida cautelar objetivando a reintegração no emprego, argumentando, em síntese, que estavam inscritos em eleição para cargos de direção sindical, a realizar-se nos dias 22 a 26 de agosto de 1995, requerendo ao Juízo a concessão liminar desse pedido. A pretensão cautelar foi deferida *inaudita altera parte* pela autoridade judiciária apontada como coatora, em regime de plantão, após o final de expediente forense do dia, 03.08.95, como se vê dos despachos reproduzidos às fls. 37/40.

Daí a insurgência da impetrante-empregadora, que sustenta a inexistência de direito dos empregados à reintegração no emprego, salientando, em princípio, a existência de fraude nas eleições a serem realizadas, a parafernália eleitoral engendrada pelo sindicato da categoria e o grande número de integrantes da chapa, ou seja, 67 (sessenta e sete), todos abrangidos pelo manto da estabilidade.

Ora, estando as eleições designadas para os dias 22/26 de agosto, não havia, *data venia*, razão para a urgência na tramitação do pedido de concessão liminar da cautelar, e mesmo para que não se aplicasse o devido processo legal, mediante audiência prévia da reclamada. A evidência, não se trata de hipótese em que a reclamada, sendo citada, pudesse tornar ineficaz a pretensão. Vulnerou-se o princípio do contraditório, o qual, se observando – mediante a necessária audiência da reclamada – permitiria ao juiz considerar as razões de ambos os litigantes, e não apenas de uma das partes, para decidir como entendesse de direito.

Como se disse, também, no momento da concessão da liminar, neste mandado de segurança, não é aceitável o fundamento em que se baseou o pedido da cautelar, pois os empregados não estavam tolhidos, naquela oportunidade, de participar das eleições sindicais, ainda que tivessem recebido o aviso-prévio do empregador.

Sendo certo, de qualquer modo, que não havia razão para a concessão da medida cautelar, sem ouvida da parte contrária, o ato impugnado se caracteriza como violador da garantia que assiste ao impetrante ao devido processo legal e ao contraditório.

Concede-se a segurança, tornando-se definitiva a liminar deferida nos autos.

Ac. 95.024695.6 – Julg. 24.01.96 – Publ. 26.02.96 –
Seção Especializada
Rel. *Flavio Portinho Sirangelo*

95.022127.9 MS – Mandado de Segurança. Ação mandamental proposta para dar efeito suspensivo a recurso ordinário que restou não recebido. Hipótese de perda de objeto da impetração. Extinção do processo sem julgamento de mérito, por falta de interesse processual, na forma do art. 267, inciso IV, do Código de Processo Civil.

(...)
ISTO POSTO:

O objetivo de presente *writ*, como se lê da inicial, é o de atribuir efeito suspensivo ao recurso ordinário interposto contra a decisão que julgou procedente a ação cautelar de arresto.

Todavia, o exame da documentação juntada ao *mandamus* revela que a impetração carece de objeto, uma vez que o recurso a que se pretende atribuir efeito suspensivo não foi recebido e sequer processado.

Nos termos do despacho reproduzido à fl. 58 (cópia de lauda do processo originário, juntada pela própria impetrante), a Exma. Juíza-Presidente da JCJ deixou de receber o referido recurso ordinário, por deserto. E, como se vê da certidão às fl. 93, por decisão da Eg. 4ª Turma deste TRT, em 25.10.95, foi negado provimento ao agravo de instrumento que objetivava alterar esta decisão – mantido, assim, o despacho que negou seguimento ao recurso ordinário da empresa.

Nessas condições, impõe-se a extinção do presente feito, sem o julgamento do mérito, a teor do disposto no inciso VI do art. 267 do CPC, porquanto, na ausência de interesse processual, falta um dos requisitos ao desenvolvimento da ação mandamental.

Ac. 95.022127.9 – Julg. 24.01.96 – Publ. 26.02.96 –
Seção Especializada
Rel. *Flavio Portinho Sirangelo*

Ac. 94.034355.0 MS – MANDADO DE SEGURANÇA. Esta ação é dirigida contra ato praticado pela pessoa física de João Pedro Machado, Subgerente Administrativo de Recursos Humanos da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (EBCT) a qual, sem sobra de dúvidas, não pode ser tida como autoridade coatora. Isso porque, segundo se extrai do ofício de fl. 10, onde comunica ao impetrante que a empresa ECT decidiu pela rescisão do contrato de trabalho por justa causa, é ele mero executor de ordem superior. Dirigida a ação contra ato praticado por quem não é parte legítima, deve ser denegada a segurança, por incabível.

(...)
ISTO POSTO:

O § 1º do art. 1º da Lei nº 1.533/51 diz que: "Consideram-se autoridade para os efeitos desta lei os administradores ou representantes das entidades autárquicas e das pessoas naturais ou jurídicas com funções delegadas do poder público, somente no que entende com essas funções."

Esta ação é dirigida contra ato praticado pela pessoa física de João Pedro Machado, Subgerente Administrativo de Recursos Humanos da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (EBCT) a qual, sem sobra de dúvidas, não pode ser tida como autoridade coatora. Isso porque, segundo se extrai do ofício de fl. 10, onde comunica ao impetrante que a empresa ECT decidiu pela rescisão do contrato de trabalho por justa causa, é ele mero executor de ordem superior. Hely Lopes Meirelles, em sua obra MANDADO DE SEGURANÇA, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção e *Habeas Data*, 15ª edição atualizada por Arnoldo Wald, Malheiros Editores,

1994, pág. 22 leciona: "Deve-se distinguir autoridade pública do simples agente público. Aquela detém, na ordem hierárquica, poder de decisão e é competente para praticar atos administrativos decisórios, os quais, se ilegais ou abusivos, são suscetíveis de impugnação por mandado de segurança quando ferem direito líquido e certo; este não pratica atos decisórios, mas simples atos executórios, e, por isso, não responde a mandado de segurança, pois é apenas executor de ordem superior". Mais adiante, refere que "O simples executor não é coator em sentido legal; coator é sempre aquele que decide, embora muitas vezes também execute sua própria decisão, que rende ensejo à segurança".

Assim, e na esteira do entendimento preconizado pelo Ministério Público do Trabalho, no parecer de fl. 126, é incabível o presente mandado de segurança.

Ac. 94.034355.0 MS – Julg. 29.03.95 – Publ. 08.05.95 –
Seção Especializada
Rel. *Luis Carlos Silva Barbosa*

Ac. 94.029370.6 MS – MANDADO DE SEGURANÇA. Há sucessão, no conceito trabalhista que a palavra sugere, quando uma pessoa adquire de outrem empresa, estabelecimentos ou seção em seu conjunto, mesmo quando não existir vínculo jurídico de qualquer natureza entre o sucessor e o sucedido.

(...)

ISTO POSTO:

Visa a impetrante, através desta *Writ* suspender ato da MM. Juíza do Trabalho, a fim de evitar a penhora e recolhimento de bens e, em definitivo a suspensão da ação com o recolhimento do mandado.

Inicialmente, necessário se faz assinalar, ao contrário do que propugna o Ministério Público do Trabalho, que a presente medida deve ser conhecida porque preenchidas as condições ao seu ingresso.

O art. 1º da Lei nº 1.533/81 traça os elementos necessários ao ingresso desta medida heróica e, dentre elas encontra-se o direito violado ou ameaçado de lesão. Portanto, o Mandado de Segurança serve, não apenas, para restaurar um direito violado como evitar essa violação, quando, então, adquire caráter preventivo.

No tocante ao seu alegado direito líquido e certo, constata-se, inicialmente, que em 23.06.94 (fl. 100) foi decretada a falência de Confecções Nova Esperança Ltda., com sede na rua Eng. João Luderitz nº 400, nesta Cidade, época em que funcionava, Arcanjo Indústria de Roupas Ltda-ME ora impetrante, no mesmo local, apenas como número diverso, nº 396 (fls. 48/49). Desse fato, extrai-se a conseqüência jurídica de sucessão de empresa dentro do âmbito trabalhista, diferente do Direito Comum. Portanto, também, dá-se a sucessão quando a firma em si não desaparece, mas desaparece apenas um estabelecimento, sendo os empregados aproveitados em outro estabelecimento do mesmo empregador (fl. 60). Por conseguinte, há sucessão, no conceito trabalhista que a palavra sugere, quando uma pessoa adquire de outrem empresa, estabelecimento ou seção em seu conjunto, mesmo quando

não existir vínculo jurídico de qualquer natureza entre o sucessor e o sucedido.

Na verdade, a teor do art. 10 da CLT, não se pode admitir que o sucessor invocando a responsabilidade contratual da sucedida, se exima de pagar os direitos trabalhistas dos empregados. A prevalecer tal opinião estariam os empregados privados de receber o seu crédito quando a sucedida não possuísse patrimônio suficiente para saldar a dívida, como ocorre no caso *sub-judice*.

Diante de tal consideração, entende-se que o impetrante não tem direito líquido e certo ao que postula. Denega-se a segurança.

Ac. 94.029370.6 MS – Julg. 29.03.95 – Publ. 24.04.95 –
Seção Especializada
Rel. *João Luiz Toralles Leite*

Ac. 94.026858.2 MS – Mandado de segurança contra liminar cominatória de pena pecuniária por infração contratual do empregador, que submete empregados a risco de vida, concedida por Juiz Presidente de Junta em ação civil pública movida pelo Ministério Público do Trabalho. Interesses coletivos tutelados por essa ação distintos dos próprios de dissídio coletivo. Competência de tribunal não se defende através de segurança. Ausência de direito líquido e certo. Existência de recurso específico em lei especial. Segurança denegada.

(...)

ISTO POSTO:

Insurge-se a Caixa Econômica Federal, pela via da segurança, contra liminar concedida pela Exma. Juíza Presidente da MM. 16ª Junta de Conciliação e Julgamento de Porto Alegre na ação civil pública movida pelo Ministério Público do Trabalho, contra a impetrante, consistente aquele em ordem para que cessasse, imediatamente, de utilizar empregados, que não exercessem funções de vigilante, no transporte de qualquer espécie de valores, sob pena, de caráter cominatório, de pagar multa diária de 1.000 (mil) UFIRs por trabalhador em relação ao qual fosse violada a ordem, revertendo os valores respectivos ao Fundo de Amparo ao Trabalhador.

A ação do Ministério Público do Trabalho originou-se de denúncias do Sindicato dos Empregados em Estabelecimentos Bancários de Cruz Alta e Região, como também do Sindicato da mesma categoria de Santa Rosa, e amparou-se na Constituição Federal, art. 129, III; na Lei Complementar nº 75/93, arts. 6º, VII, "d", e 83, III; na Lei nº 7.347/85, arts. 1º, IV, 3º, 12º, *caput*, e 21º, e na Lei nº 8.078/90, art. 93, II, colimando o direito à vida, fonte primária de todos ou outros bens jurídicos, segundo José Afonso da Silva, direito à vida de trabalhadores desviados de suas atribuições contratuais para realizar transporte de valores, atividade assediada por assaltantes dispostos a toda a sorte de violência. Evidente o *periculum in mora*.

Data venia do entendimento do Exmo. Sr. Juiz Relator, os interesses "coletivos" tutelados pela ação civil pública, dentre outros, a que a Constituição confere titularidade ao Ministério Público da União para intentar a demanda respectiva no art. 129, III, não se confundem necessariamente com os

interesses coletivos veiculados na ação de dissídio coletivo. Os interesses coletivos que concernem à ação civil pública são "os transindividuais de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária, por uma relação jurídica-base", como os conceitua a Lei nº 8.078, de 11.09.90, art. 81, parágrafo único, inciso II. Trata-se, pois, de interesses "coletivos" de maior amplitude ou generalidade do que os concernentes à ação de dissídio coletivo laboral, para o qual o Ministério Público do Trabalho só teria legitimidade ativa para ajuizá-lo na hipótese de suspensão do trabalho, como prevê o art. 856 da CLT, caso não se entendesse esse dispositivo ab-rogado pelos arts. 8º e 9º da Constituição de 1988. Acresce que a ação proposta pelo Ministério Público não visa a criação de normas e condições de trabalho, o que constitui o objeto da sentença normativa própria do dissídio coletivo, a qual cria direito intercategorial, revelando-se, nitidamente, jurígena que a ação, contra cuja liminar se volta o mandado, se limita, através de preceito de natureza cominatória, a obstar a exposição de bancários a perigo manifesto de mal considerável, decorrente de desvio de funções e alteração lesiva do contrato praticada pelo empregador, que infringe o art. 468 da CLT e cujo procedimento faltoso configura as justas causas previstas no art. 483, alíneas "a" e "e". Portanto, parece óbvio que o Ministério Público não pretendeu ajuizar dissídio coletivo, mas ação civil pública, como a nominou, a qual não se submete às normas de competência jurisdicional do dissídio coletivo. Este é o julgado pelos tribunais regionais ou pelo Tribunal Superior do Trabalho, originariamente, quando exceder a jurisdição daqueles, por força dos arts. 678, I, "a", e 702, I, "b", da CLT, que não poderiam contemplar a ação civil pública, simplesmente porque esta não existia quando aqueles foram concebidos. Ação nova, surgida em nosso Direito há menos de uma década, não seria judicioso definir a competência para apreciar ação civil pública por analogia com outras ações, e muito menos, com base ainda em analogia, afirma-se violação de direito líquido e certo do réu, se a competência não se estabeleceu pelo critério analógico. Tratando-se de ação nova e especial, não se poderia imaginar que a competência respectiva estivesse prevista na velha, na mais que cinqüentenária CLT. O diploma indicado para defini-la seria a lei especial que a criou ou aquela que a disciplinou. Nessa esteira, dispôs o art. 93, II, da Lei 8.078, de 11.09.90, revigorado pelo art. 117, que acresceu à Lei nº 7.347, de 24.07.85, o art. 21: "Ressalvada a competência da Justiça Federal, é competente para a causa a justiça local: ... II – no foro da Capital do Estado ou no do Distrito Federal, para os danos de âmbito nacional ou regional, aplicando-se as regras do Código de Processo Civil aos casos de competência concorrente. "esse dispositivo ampara a assertiva de ser a Junta de Conciliação e Julgamento competente para apreciar em primeiro grau a ação civil pública movida pelo Ministério Público do Trabalho.

Nesse mesmo sentido escreveu João Oreste Dalazen, na sua excelente obra "Competência Material Trabalhista", como lembra o litisconsorte: "Por derradeiro, mas não menos importante, a Lei Complementar nº 75/93 deferiu ao Ministério Público do Trabalho a titularidade para a ação civil pública 'junto aos órgãos da Justiça do Trabalho', o que indubitavelmente também sinaliza que não é apenas um dos seus órgãos o competente para equacioná-las: em tese, a causa pode percorrer os órgãos dos três graus de jurisdição. De resto,

quando a lei busca erigir uma causa da competência originária de Tribunal, di-lo sempre expressamente, o que inocorre com a ação especial em apreço.

Enfim, não há identidade fundamental entre o dissídio coletivo e a ação civil pública, em caso algum, para se estenderem, a esta normas atinentes à competência funcional daquele. A ação civil pública 'trabalhista' guarda maior sintonia e semelhança com o dissídio individual plúrimo, razão por que, a exemplo deste, deve ser proposta originariamente perante as Juntas de Conciliação e Julgamento e submeter-se à cognição dos demais órgãos da Justiça do Trabalho, na forma da lei." (DALAZEN, João Oreste. *Competência Material Trabalhista*. São Paulo, LTr, 1994, p. 235).

Observe-se que a competência não se defende pela via estreita e excepcional da segurança, mas pela exceção correspondente, contra cuja decisão há remédio recursal, se não imediato, no processo do trabalho, pelo menos ao final da sentença de mérito. Seria equivocado afirmar-se a existência de direito líquido e certo do réu de ser acionado no Tribunal Regional, e não perante a Junta de Conciliação e Julgamento.

Acresce que a liminar concedida na cautelar comportava o recurso do agravo, ao qual se poderia conferir efeito suspensivo, como autoriza a Lei nº 7.347, de 24.07.85, art. 12 e seu § 1º.

Por conseguinte, não caracterizado direito líquido e certo, não cabe cogitar-se de sua violação, o que afasta hipótese de cabimento de mandado de segurança. Também não configurada ilegalidade ou abuso de poder pela autoridade impetrada.

Acresce que não se dará mandado quando se tratar despacho ou decisão judicial contra a qual haja recurso, segundo a Lei nº 1.533, de 31. 12.51, arts. 1º e 5º, II.

Ac. 94.026858.2 MS – Julg. 15.02.95 – Publ. 20.03.95 –
Seção Especializada
Rel. *José Fernando Ehlers de Moura*

Ac. 95.007019.0 MS – Mandado de segurança contra decisão judicial transitada em julgado. Descabimento. Súmula nº 268 do E. STF e Enunciado nº 33 do C. TST. Indeferimento da petição inicial. Arts. 8º da Lei nº 1.533/51 e 184 do Regimento Interno deste Tribunal.

(...)

FEBEM – FUNDAÇÃO ESTADUAL DO BEM-ESTAR DO MENOS impetra mandado de segurança contra ato praticado pelo Exmo. Juiz do Trabalho da MM. 5ª Junta de Conciliação e Julgamento desta Capital, na execução que lhe move Marlene Correa da Silva, determinado a inclusão, em folha de pagamento, do valor relativo ao adicional de insalubridade, em grau máximo, e suas integrações. Afirma que o ato está eivado de ilegalidade, eis que a exeqüente, ora litisconsorte, passou a perceber adicional de penosidade, por força de acordo celebrado entre a impetrante e a Associação dos Funcionários da FEBEM, perante a 3ª Junta de Porto Alegre, tendo, ainda, firmado termo de opção onde se prevê a impossibilidade de percepção cumulativa de adicionais. A autoridade apontada como coatora, todavia, desconsiderou a modificação de fato e de direito ocorrida e determinou o duplo pagamento de

adicionais, em afronta ao disposto nos arts. 193, § 2º, da CLT, e 7º, inciso XXIII, da Constituição Federal. Tem como configurado o enriquecimento sem causa da litisconsorte e invoca o disposto no art. 964 do CCB. Esclarece que interpôs ação rescisória, "recurso cabível" (sic), para desconstituir a sentença da 5ª Junta, no que concerne às parcelas vincendas do adicional de insalubridade, limitando-se a condenação à data de 01.06.91, quando a litisconsorte passou a perceber adicional de penosidade. Em conseqüência, requer, liminarmente, sem a oitiva da parte contrária, a suspensão do cumprimento do mandado judicial até o julgamento final da ação rescisória; em julgamento, a concessão, em definitivo, da segurança impetrada.

A liminar é indeferida, submetendo-se o feito, de imediato, à apreciação da Seção Especializada, segundo dispõe o art. 184 do Regimento Interno deste Tribunal.

É o relatório.

ISTO POSTO:

É flagrantemente incabível a segurança impetrada. Confunde a impetrante, ao que tudo indica, mandado de segurança com ação cautelar, eis que a sua pretensão é ver suspensa a execução do mandado de judicial até o julgamento final de ação rescisória que propôs. De qualquer sorte, o ato dito ilegal e abusivo é, na realidade, determinação de cumprimento de decisão judicial transitada em julgado, incidindo, portanto, o princípio jurisdicional consubstanciado na Súmula nº 268 do Excelso STF e no Enunciado nº 33 do Colendo TST. Por tais razões, indefiro a petição inicial, com amparo nos arts. 8º da Lei nº 1.533/51 e 184 do Regimento Interno deste Tribunal.

Ac. 95.007019.0 MS – Julg. 29.03.95 – Publ. 24.04.92 –
Seção Especializada
Rel. *José Fernando Ehlers de Moura*

Ac. 94.030167.0 MS – MANDADO DE SEGURANÇA. AUTARQUIA ESTADUAL. EXECUÇÃO. Embora constituída sob a forma de autarquia, a Caixa Econômica Estadual do Rio Grande do Sul desempenha atividade de visível cunho econômico e, por isso, não goza dos privilégios conferidos às pessoas de direito público e às demais entidades arroladas no Decreto-Lei nº 779/69 e tampouco do processo executório previsto no art. 730 do CPC e no art. 100 da Constituição Federal.

(...)

ISTO POSTO: A Caixa Econômica Estadual impetra mandado de segurança contra ato do Exmo. Juiz Presidente da MM. 5ª Junta de Conciliação e Julgamento de Porto Alegre, que determinou a sua citação para pagar a importância de R$ 11.391,58 (onze mil, trezentos e noventa e um reais e cinqüenta e oito centavos) em 48 horas, sob pena de penhora, na execução que se processa nos autos do Proc. JCJ nº 04370.03/88.

Diz, em suma, que a execução deve processar-se dentro dos parâmetros ditados pelos arts. 100 da Constituição Federal e 4º da Lei nº 8.197/91.

O Exmo. Juiz, então relator, não concede a medida liminar requerida por não vislumbrar a presença dos pressupostos à sua concessão.

O § 1º do art. 173 da Constituição Federal dispõe que a "empresa pública, a sociedade de economia mista e outras entidades que explorem atividade econômica sujeitam-se ao regime jurídico próprio das empresas privadas, inclusive quanto às obrigações trabalhistas e tributárias".

Em decorrência do dispositivo transcrito, robusteceu-se a idéia, que já predominava entre os juristas, de que as autarquias que exploram atividade econômica não gozam das prerrogativas reservadas à fazenda pública.

A Caixa Econômica Estadual, em que pese a sua finalidade precípua, que, segundo o art. 2º da Lei nº 3.914, de 06.12.60, é incentivar os hábitos de poupança e orientar a formação de capital na comunidade gaúcha, à evidência lança-se no mercado competindo com as demais instituições bancárias, auferindo lucro em decorrência dessa atividade. Assim, não é privilegiada pela execução prevista no Decreto-Lei nº 779/69 e no art. 730 do CPC. Esta circunstância parece ser reconhecida pela impetrante que, em nenhum momento pretendeu, na ação trabalhista na qual é ré, beneficiar-se da sua condição de entre estatal como, por exemplo, ver relegado para o final o pagamento das custas processuais, de ser dispensada do depósito prévio recursal e de gozar das demais vantagens que dizem respeito aos prazos processuais.

A propósito, o Egrégio TST, em decisão proferida no Prc. TST-RO-MS-78/89, publicada no Diário da Justiça da União de 06.07.90, em feito oriundo do Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região, decidiu: "Caixa Econômica Estadual – Autarquia – Decreto-Lei nº 779/69, art. 730 – Constituição Federal, art. 117. Embora criada sob a denominação de autarquia, a Caixa Econômica Estadual exerce atividade econômica e não está protegida pela forma privilegiada de execução prevista no Decreto-Lei nº 779/69, no art. 730 do CPC e no art. 117 da Constituição Federal". A impetrante, embora pessoa de direito público, não goza dos privilégios conferidos às entidades arroladas no Decreto-Lei nº 779/69 e nos arts. 730 do CPC e 100 da Constituição Federal, impondo-se a denegação da segurança.

Ac. 94.030167.9 MS – Julg. 22.02.95 – Publ. 20.03.95 –
Seção Especializada
Rel. *Darcy Carlos Mahle*

Ac. 95.025454.1 MS – Mandado de segurança. Servidores públicos federais, demitidos em 1990. Inexistência de direito subjetivo líquido e certo à readmissão imediata, uma vez que condicionada esta possibilidade ao exame de determinados pressupostos e à observância dos procedimentos previstos na lei. Não cabe, nesse caso, a concessão de medida cautelar ou mesmo de tutela antecipatória, de modo a assegurar reintegração provisória no emprego.

(...)

ISTO POSTO:

1. À vista da prova de que a impetrante recorreu oportunamente da decisão proferida pela MM. JCJ (fl. 69), entendi de deferir a liminar buscada na inicial do mandado de segurança, para o efeito de sustar provisoriamente a ordem de reintegração que é impugnada.

2. Cumpre ratificar esta liminar, deferindo-se em definitivo a segurança, para que seja assegurado feito suspensivo ao Recurso Ordinário interposto. Não há razão, *data venia*, para a imediata readmissão dos empregados litisconsortes, quer pelo aspecto do chamado *periculum in mora*, quer também do ponto de vista do direito invocado. Os reclamados já estavam afastados dos seus respectivos empregos há quase cinco anos, no momento em que ajuizaram a reclamatória. Ora, eventual dano que decorreria dessa situação já se consumou, não cabendo mais, quanto a este aspecto, qualquer providência de urgência. Não há também, quanto à normatividade recentemente editada – especialmente a Lei nº 8.878/94, que anistiou servidores públicos demitidos em 1990 –, como cogitar-se da existência de direito subjetivo líquido e certo à imediata readmissão, uma vez que condicionada a possibilidade da readmissão ao exame de determinados pressupostos – necessidade da Administração, existência de recursos financeiros, prioridades em relação aos empregados a serem readmitidos, etc. –. De outro lado, parece duvidosa a possibilidade de o Juiz fazer-se substituir à Administração, seja em sede cautelar ou mesmo de antecipação de tutela, no exame desses requisitos, pois se trata de tarefa de natureza exclusivamente administrativa, envolvendo juízos de necessidade e conveniência.

Por tudo isso, tenho que é ilegal e abusiva a ordem de imediata reintegração dos empregados litisconsortes, enquanto a matéria não for definitivamente decidida, mediante trânsito em julgado da decisão. Pendente o Recurso Ordinário da impetrante, não é cabível a execução, ainda que provisória, da decisão. As partes tem direito ao duplo grau de jurisdição, sem que se obriguem à prestação definitiva da obrigação constituída na sentença, enquanto se processa o recurso.

Ante o exposto, concede-se a segurança, para atribuir efeito suspensivo ao Recurso Ordinário interposto pela impetrante.

Ac. 95.025454.1 MS – Julg. 24.01.96 – Publ. 26.02.96 –
Seção Especializada
Rel. *Flavio Portinho Sirangelo*

Ac. 95.021436.1 MS – Mandado de segurança. Bloqueio de linhas telefônicas penhoradas na execução. Inocorrência, no caso, de abusividade ou ilegalidade no ato impugnado. Segurança denegada.

(...)

ISTO POSTO:

O impetrante sofreu a penhora dos direitos e ações de quatro linhas telefônicas, com vistas à garantia da execução de sentença que lhe é movida. Não há insurgência contra o ato da penhora, mas sim contra o bloqueio das linhas telefônicas, que foi determinado pelo Juízo da execução.

Não assiste razão, todavia, ao impetrante.

A teor do que dispõe o art. 664, do CPC, a penhora compreende "a apreensão e o depósito dos bens". Isto significa que, do ato de constrição judicial, pode resultar a indisponibilidade dos bens afetados pela execução. Segundo a doutrina, a penhora "importa individualização, apreensão e depósito de bens do devedor, que ficam à disposição judicial (CPC arts. 664 e

665), tudo com o objetivo de subtraí-los à livre disponibilidade do executado e sujeitá-los à expropriação" (Humberto Teodoro Júnior, Curso de Direito Processual Civil, Forense, 1989, pág. 909). Sendo assim, o ato pelo qual o juiz ordena o bloqueio da linha telefônica penhorada não se mostra, em linha de princípio, como ilegal ou abusivo, de modo a atrair a concessão de mandado de segurança. É medida de natureza coercitiva, inerente à execução forçada, que é facultada ao juiz, no uso do seu prudente arbítrio, como autoridade a quem cabe dirigir o processo e conduzí-lo ao seu objetivo final, qual seja o pagamento do credor.

No caso concreto dos autos, não há exorbitância na determinação do bloqueio das linhas penhoradas. Pelo que se verifica da documentação juntada, o agravo de petição interposto pelo executado, ora impetrante, da decisão de improcedência de embargos à execução, sequer foi recebido, por desatendimento aos requisitos do § 1º, do art. 897, da CLT. Assim, ainda que pendente o recurso de agravo de instrumento interposto, em relação à decisão que não recebeu o agravo de petição, a princípio, não há mais discussão, no processo originário, nem mesmo sobre o valor resultante da liquidação da sentença. Isto porque o agravo de instrumento não suspende o andamento da execução, por tratar-se de recurso dotado do efeito meramente devolutivo.

Não há, pois, direito líquido e certo que assista ao impetrante, a ser protegido através do presente mandado de segurança, nem mesmo quanto à alegação de utilização das linhas telefônicas penhoradas para fins profissionais, pois não se trata de caso de impenhorabilidade, na forma do art. 649, VI, do CPC.

Ante o acima exposto, **denega-se a segurança, cassando-se a liminar concedida nestes autos.**

Ac. 95.021436.1 MS – Julg. 24.01.96 – Publ. 26.02.96 –
Seção Especializada
Rel. *Flavio Portinho Sirangelo*

Ac. 95.026963.8 MS – Mandado de segurança. Execução. Falência do executado. Assiste à Massa Falida o direito de manter o bem do falido do monte arrecadado, não prevalecendo a penhora realizada anteriormente na execução individual. Segurança concedida.

(...)

ISTO POSTO:

Esta Seção Especializada já apreciou, em outra oportunidade, matéria semelhante à versada no presente *writ*, decidindo que a penhora feita na execução individual não prevalece diante da decretação da liquidação extrajudicial da empresa (proc. MS 24520-2/93, julg. 01.02.94, Rel. Juiz André Avelino Ribeiro Neto).

No caso presente, não se trata apenas de liquidação extrajudicial, mas da falência da empresa executada, da qual resultou arrecadado, pela Massa, o automóvel penhorado. Ora, na esteira da decisão precedente, há de se concluir que assiste, com efeito, à Massa Falida, o direito de manter o bem do falido no monte arrecadado. Se assim não fosse, estar-se-ia chancelando privilégio extraordinário e não assegurado ao empregado exeqüente, em

prejuízo dos demais credores trabalhistas. Ao contrário do que parece entender a digna autoridade impetrada, nas suas informações, os empregados também estão sujeitos a rateio no Juízo Falimentar, dentro da classe preferencial dos seus créditos, até onde chegar o produto dos bens que asseguram o seu pagamento (Lei de Falências, art. 102 e arts. 125 e seguintes).

Não pode, assim, prevalecer a penhora que recaiu sobre o automóvel, na execução individual do empregado, não cabendo, em conseqüência, a ordem de recolhimento do bem, emanada do Juízo impetrado.

Concede-se a segurança, tornando-se definitiva a liminar deferida nestes autos.

Ac. 95.026963.8 MS – Julg. 24.01.96 – Publ. 26.02.96 –
Seção Especializada
Rel. *Flavio Portinho Sirangelo*

Ac. 94.025485.9 MS – MANDADO DE SEGURANÇA. A questão sobre a manutenção da penhora incidente sobre imóvel de propriedade dos impetrantes, já foi amplamente discutida e debatida, constituindo-se matéria transitada em julgado, impossível de ser reformada em sede de mandado de segurança. O ato atacado, no caso, era passível de reforma via recursal, incidindo à hipótese o disposto no inciso II do art. 5º da Lei nº 1.533/51, como obstáculo à concessão da segurança requerida.

(...)

ISTO POSTO:

Inicialmente cumpre esclarecer que a liminar para sustar o leilão foi concedida, eis que ajuizado o *mandamus* em data de 16.09.94, quando o mesmo estava aprazado para 19.09.94, e, ainda, porque dentre a documentação acostada com a inicial, nada encaminhava para entendimento em sentido contrário, restando preenchidos, naquele momento, os pressupostos contidos no inc. II do art. 7º da Lei nº 1.533/51.

Diversa é a situação que agora exsurge dos autos.

Com efeito, manifestando-se espontaneamente o litisconsorte (fls. 19/21), acostando aos autos uma série de documentos pertinentes à causa, constata-se que o impetrante interpôs embargos de terceiro (fls. 23/25) com os mesmos argumentos aqui oferecidos, os quais foram extintos sem julgamento do mérito, por ilegitimidade de parte (fls. 27/28), por considerar o julgador *a quo*, que "Durante toda a execução do julgado, não indicou bens à penhora, bem como não pagou a dívida, eis que na condição de sócio majoritário, deveria ter a tal procedido"; aplicou o julgador a teoria da desconsideração da pessoa jurídica, entendendo que deveria prevalecer a realidade dos fatos e o valor da justiça no caso concreto, e que "O conteúdo deve prevalecer sempre sobre a forma, sob pena de o devedor, valendo-se de artifícios legais eximir-se de sua obrigação com seus empregados, que na realidade são aqueles que geram a riqueza de seu patrimônio", culminando por rejeitar sua condição de terceiro, declarando-o como parte ilegítima.

Irresignado, o impetrante Osvaldino ajuizou agravo de petição (fls. 29/32), repetindo os argumentos antes expendidos, alegando também a inocorrência de fraude. O julgamento correspondente (fls. 33/36), cujo acórdão

foi da lavra do então relator Paulo José da Rocha, decidiu pela reforma daquela decisão, por considerar o agravante (primeiro impetrante), como parte legítima para interpor embargos de terceiro, determinando o retorno dos autos à Junta de origem, para julgamento do mérito (fls. 35/36). Novamente apreciados os embargos, concluiu o julgador que o "ônus da prova quanto à condição do bem era do embargante, não se desincumbindo deste. Não apresentou ele certidão exarada pelo registro de imóveis de Cachoeirinha, onde poderia ser verificado ser este o único bem que possui, naquela cidade" e que não há comprovação, também, no sentido de que o imóvel penhorado tenha sua residência por destino.

Os embargos foram julgados improcedentes, tendo sido mantida a penhora (fl. 38).

Novo agravo de petição foi ajuizado (fls. 39/41), que novamente foi relatado pelo juiz Paulo José da Rocha. Este recurso teve provimento negado, confirmando a tese expendida pela decisão agravada.

Outros recursos foram interpostos, inclusive o de revista (fls. 45/46), que teve seguimento denegado, agravo de instrumento, que teve negado provimento (fls. 48/49).

Desse relato, conclui-se que a questão já foi amplamente discutida e debatida, constituindo-se matéria transitada em julgado, impossível de ser reformada em sede de mandado de segurança.

O ato atacado, no caso, era passível de reforma via recursal, incidindo à hipótese o disposto no inciso II do art. 5º da Lei nº 1.533/51, como obstáculo à concessão da segurança requerida.

Desta forma, e com amparo no que preconiza o Ministério Público do Trabalho, no parecer de fls. 61/62, não deve o mandado de segurança ser admitido, cassando-se a liminar anteriormente concedida.

Ac. 94.025485.9 MS – Julg. 22.02.95 – Publ. 20.03.95 –
Seção Especializada
Rel. *Luis Carlos Silva Barbosa*

Ac. 94.026188.0 MS – Mandado de segurança. Ato do Juiz do Trabalho que determina a desconstituição de penhora no rosto dos autos da reclamação, incidente sobre os créditos reconhecidos ao reclamante, decorrente de execução cível contra ele movida. Cabimento do mandado de segurança, como meio de defesa dos interesses da credora-impetrante, por inexistir nexo de interdependência entre o seu interesse de intervir e a relação jurídica submetida à apreciação do Juízo Trabalhista, a ensejar a recorribilidade direta da decisão. Procedência do mandado de segurança, face à ilegalidade do ato que examina, ex officio, a validade da penhora realizada no Juízo Cível, determinando a sua desconstituição. A impenhorabilidade dos salários é matéria que deve ser deduzida pelo devedor, através dos competentes embargos, perante o Juízo Cível, onde se processa a execução, descabendo a sua análise pelo Juiz do Trabalho, face aos limites da competência jurisdicional. Segurança concedida, para fazer cessar a ordem de desconstituição da penhora, emanada da autoridade judiciária trabalhista.

(...)

ISTO POSTO:

1. O mandado de segurança decorre de decisão proferida incidentalmente no julgamento de reclamação movida pelo litisconsorte contra a empresa Indústrias Del Rio S/A.

A impetrante, que não é parte naquela ação, promove execução contra o litisconsorte, por dívida constituída em título extrajudicial, perante o Juízo da 2ª Vara Cível Regional da Tristeza. Nos autos desta execução foi extraído mandado de penhora, visando à constrição, no rosto dos autos da referida reclamatória, dos direitos, ações e créditos ali reconhecidos ao litisconsorte. Procedida a penhora, nos termos do auto fotocopiado à fl. 14, foi a mesma desconstituída por decisão da autoridade dita coatora, no momento em que julgou a reclamação. Houve, então, a comunicação ao Juízo Cível, nos termos do Ofício de fl. 24.

Investe a impetrante contra a decisão, sustentando a legalidade da penhora realizada no rosto dos autos da reclamação, requerendo seja cessada a determinação de seu levantamento.

2. Afasto, com a devida vênia, o óbice levantado no parecer da douta Procuradoria, à admissibilidade do mandado de segurança, fundado na recorribilidade da decisão proferida. A impetrante não é parte na ação onde foi proferida a decisão. Não poderia recorrer na condição de terceiro prejudicado, na forma do art. 499, caput, do CPC, por inexistir qualquer nexo de interdependência entre o seu interesse de intervir e a relação jurídica submetida à apreciação do Juízo Trabalhista. A impetrante é credora do reclamante-litisconsorte por obrigação de natureza civil, contraída através de título extrajudicial, e decorrente da compra de passagens, estadia e alimentação, fato que não é diretamente negado pelo litisconsorte na sua manifestação de fl. 40 e seguintes. No processo que tramita perante o MM. Juízo impetrado, discutiu-se acerca da relação de trabalho mantida entre o litisconsorte e outra empresa, inexistindo qualquer nexo, assim, entre sua e outra situação. É, assim, duvidoso, para dizer o mínimo, que a impetrante pudesse defender os seus interesses em Juízo através de recurso da sentença proferida na reclamatória.

Tenho, pois, que cabível o mandado de segurança, não se configurando, na espécie, o óbice do art. 5º, II, da Lei nº 1.533/51.

3. No mérito propriamente dito, assiste razão à impetrante, quando sustenta a ilegalidade do ato atacado e a correspondente violação do seu direito líquido e certo à realização da penhora no rosto dos autos da reclamatória, na forma determinada pela autoridade judiciária processante da execução cível.

Não se trata, *data venia*, de decidir, neste foro especializado, sobre a possibilidade, ou não, da penhora, à luz da natureza jurídica dos créditos reconhecidos ao litisconsorte na reclamação trabalhista. Não há dúvida de que os salários do emprego são absolutamente impenhoráveis, como decorre da letra expressa do art. 659, inciso IV, do CPC. A matéria, todavia, é própria da execução onde se processou a penhora, cabendo ao litisconsorte, enquanto devedor, e não enquanto empregado, levantá-la através do remédio que lei processual lhe põe à disposição (CPC, art. 741, inciso V).

Não há razão, nesse contexto, para a tutela jurisdicional *ex officio*, pelo Juízo Trabalhista, que incorre, assim agindo, em invasão da competência de

outro segmento do Poder Judiciário, além de exercer indevida proteção ao litisconsorte, em detrimento do seu credor, que não integra a relação processual trabalhista. Note-se que, para os efeitos da vida civil, a igualdade das partes, nos limites da lei, é a pedra basilar, não se admitindo espécie de tutela ou proteção, que só justifica plenamente no Direito do Trabalho, pelos clássicos fundamentos deste ramo do Direito.

Tenho, por estes fundamentos, presente a ilegalidade da ordem de desconstituição da penhora realizada no rosto dos autos da reclamação nº 0963/88, da MM. 2ª JCJ da Capital, razão pela qual concedo a segurança requerida, para fazer cessar a referida ordem.

Ac. 94.026188.0 MS – Julg. 11.01.95 – Publ. 13.02.95 –
Seção Especializada
Rel. *Flavio Portinho Sirangelo*

Ac. 95.027966.8 MS – Mandado de Segurança. Hospital de Clínicas de Porto Alegre. Ordem de Penhora sobre crédito futuro com recursos do Tesouro Nacional, liberados pela Secretaria de Orçamento e Finanças do Ministério de Educação e Cultura. Hipótese em que os bens móveis oferecidos à penhora são suficientes para a garantia da execução provisória, não se justificando a indisponibilidade dos créditos, em prejuízo dos interesses do salário dos demais empregados, dos encargos sociais e da população atendida pelo hospital. Direito do devedor de responder à execução pela forma menos gravosa, que, no caso, mostra-se reforçada pela presença do interesse coletivo. Segurança concedida.

(...)

ISTO POSTO:

PRELIMINARMENTE, não se acolhe, com a devida vênia, a prefacial suscitada pela litisconsorte, no sentido de que o *writ* seria incabível, na medida em que o ato poderia ser atacado via agravo de petição ou correição parcial.

A adoção do *mandamus* é viável na hipótese, porquanto a alegação é de que a situação dita ilegal exige medida urgente, pelo risco de dano iminente quanto ao pagamento de pessoal e encargos sociais.

NO MÉRITO, concede-se a segurança impetrada, ratificando a liminar deferida.

Como esclarece a digna autoridade impetrada, nas suas informações (fl. 30 – item 13), o hospital impetrante, ofereceu bens móveis em substituição à penhora que recaiu sobre numerário. Trata-se de um aparelho RX Mamografia Philips – Mammo Diagnostic e de um aparelho RX Siemens Tridorus 712 MP, aos quais é atribuído valor suficiente à garantia da dívida. Ainda assim, a autoridade impetrada, entendendo inexistir aumento de remuneração, indeferiu a pretensão, sob o enfoque de que não se aplica o disposto no parágrafo único do art. 5º do Decreto nº 1.412/95.

Este o ato apontado como coator. Afasta-se, desde logo, a hipótese de inadequação do mandado de segurança, como meio de tutela dos interesses do impetrante. Mesmo que se cogite da recorribilidade da decisão impugnada, através do agravo de petição, o recurso não teria o efeito de impedir a

consumação do ato, através do qual tornar-se-iam indisponíveis, para o hospital impetrante, os recursos financeiros destinados ao pagamento do pessoal e encargos sociais. Além disso, como é de conhecimento público, o impetrante presta relevante atividade de assistência à saúde junto à população. Nessa linha, não sendo o ato reparável, desde logo, através do recurso que em tese seria cabível, não há como fazer incidir, na espécie, o óbice do art. 5º, II, da Lei nº 1.533/51.

A penhora sobre tais créditos enfrenta, de outro lado, o princípio de que a execução deve processar-se da forma menos gravosa para o devedor, princípio esse contido nas "Disposições Gerais" a serem observadas em qualquer processo de execução (Capítulo I, Título II, Livro II, art. 620, do CPC). No caso, acresce outra particularidade. O gravame incide não apenas sobre a pessoa do devedor, mas atinge também o interesse da população atendida por aquele, eis que não se pode deixar de considerar que a indisponibilidade dos recursos financeiros resultaria em evidente obstáculo ao desenvolvimento normal da atividade do hospital. Não se trata, pois, de simples cotejo entre as garantias que se ofereceram à penhora, à vista da gradação estabelecida no art. 655 do CPC. Não se trata sequer, *data venia*, de pura e simples penhora sobre dinheiro, mas de indisponibilidade de créditos públicos, direcionados para o atendimento da saúde pública.

Ora, diante do oferecimento de bens móveis como garantia do Juízo e não havendo qualquer questionamento sobre a suficiência do valor desses bens, em relação ao valor da dívida, não há razão para tornarem-se indisponíveis os créditos futuros com recursos do Tesouro Nacional, só podendo decorrer o ato constritivo de abuso de poder, em prejuízo do funcionamento do estabelecimento de saúde. Gize-se, ainda, que a hipótese dos autos sequer trata de execução definitiva, mas sim de execução provisória.

Concede-se, pois, a segurança, ratificando a liminar deferida, para disponibilizar ao impetrante a utilização dos créditos objeto de penhora para os fins a que se destinam.

Ac. 95.027966.8 MS – Julg. 24.10.96 – Publ. 26.02.96 –
Seção Especializada
Rel. *Flavio Portinho Sirangelo*

Ac. 94.026595.8 MS – MANDADO DE SEGURANÇA. RECOLHIMENTO DE BENS EM MÃOS DE DEPOSITÁRIO. No caso não se trata especificamente do arresto que aludem os arts. 813 e seguintes do CPC, na medida em que os bens foram penhorados antes do seu recolhimento. O arresto constitui a apreensão judicial de bens do devedor com a finalidade de garantir a solvabilidade deste: é uma medida cautelar que visa garantir o resultado útil do processo, podendo ser automática a sua conversão em penhora. Tem-se, assim, que a atitude o Sr. oficial de justiça visou apenas o resguardo dos bens penhorados com a sua remoção, e colocando-os nas mãos de um depositário (fl. 59 verso) até que fosse designado um depositário judicial. Demais disso, não alega a impetrante qualquer motivo no sentido de que a ausência dos bens em suas mãos, está a impedir ou mesmo prejudicar o desenvolvimento de suas atividades normais. Não se vislumbra, portanto, a ocorrência de ato ilegal ou arbitrário na determinação expedida pela autori-

dade apontada como coatora, inexistindo motivos, portanto, para ser concedida a segurança pleiteada.

(...)

ISTO POSTO:

Os cálculos de liquidação foram homologados em 08.03.94 (fl. 34) e, citada e reclamada (fl. 37), deixou de pagar ou garantir a execução no prazo legal (certidão de fl. 38).

Nesse interregno, requereu a liberação do depósito recursal em favor da autora (fl. 39), a qual, peticionando, afirmou não ter sido saldada a dívida, buscando nova citação à devedora (fl. 43). Agora, foi expedido novo mandado de citação, penhora, avaliação e recolhimento de bens (fl. 50), o qual foi novamente desatendido: em decorrência desse ato, ofereceu a impetrante como garantida do juízo, um imóvel (fls. 52/53), o qual não foi aceito pela credora, eis que de propriedade particular de um dos sócios da empresa e sua esposa. Por esse motivo, retornou o Sr. oficial de justiça à empresa devedora, efetivando a penhora dos aparelhos mencionados pela impetrante (fl. 59), certificando que deixara de proceder à ciência da penhora, eis que o representante legal da reclamada, Sr. Clóvis Bussnelo encontrava-se em viagem para o estado do Mato Grasso, sem data prevista para retorno (certidão de fl. 58 verso). Peticionada a reclamada, nenhuma nulidade argüindo, requerendo apenas a devolução dos bens, deixando também de se rebelar contra a penhora realizada; de qualquer sorte, foi-lhe oportunizado oferecer outros bens como garantia do juízo, o que não foi atendido, manifestando-se ela, novamente, somente contra o recolhimento daqueles penhorados, aduzindo que "Podem, portanto, permanecer constritos os que foram objeto de apreensão judicial. Entretanto, desnecessária, ilegal e inoportuna é a arrecadação dos bens" (fls. 161/162).

Como se vê, a nulidade aqui requerida não poderia ter sido argüida, eis que preclusa a oportunidade para tanto. Aliás, o art. 795 da CLT dispõe que as nulidades devem ser argüidas na primeira oportunidade em que a parte peticionar nos autos, contradizendo-se a impetrante, eis que nada foi requerido no momento processual oportuno.

Como referido pelo Ministério Público do Trabalho, no parecer de fl. 101, "não há necessidade da presença de representante legal da pessoa jurídica para que se realize a penhora, tanto que o prazo interposição de Embargos, contrariamente ao afirmado no mandado, flui a partir da ciência da mesma e não de sua efetivação. Ainda, o contrato social de fl. 08 e segs. demonstra que a impetrante possuis dois representantes legais e não apenas um, como alegado na petição inicial".

Os bens penhorados se constituem de um aparelho de fax e um computador, bens que, se permanecessem na posse da impetrante, certamente se deteriorariam com o passar do tempo, justificando-se a medida adotada pelo Sr. oficial de justiça eis que, sendo utilizados continuamente, podem vir a sofrer avarias e diminuição de seus valores, prejudicando a garantia do credor, como assevera a autoridade apontada como coatora, nas informações de fls. 85/86.

Diga-se, também, que no presente caso não se trata especificamente do arresto a que aludem os arts. 813 e seguintes do CPC, na medida em que os bens foram penhorados antes do seu recolhimento.

O arresto constitui a apreensão judicial de bens do devedor com a finalidade de garantir a solvabilidade deste; é uma medida cautelar que visa garantir o resultado útil do processo, podendo ser automática a sua conversão em penhora. Tem-se, assim, que a atitude o Sr. oficial de justiça visou apenas o resguardo dos bens penhorados com a sua remoção, e colocando-os nas mãos de um de depositário (fl. 59 verso) até que fosse designado um depositário judicial. Demais disso, não alega a impetrante qualquer motivo no sentido de que a ausência dos bens em suas mãos, está a impedir ou mesmo prejudicar o desenvolvimento de suas atividades normais.

Não se vislumbra, portanto, a ocorrência de ato ilegal ou arbitrário na determinação expedida pela autoridade apontada como coatora, inexistindo motivos, portanto, para ser concedida a segurança pleiteada.

Prejudicado, portanto, o requerimento de atribuição à litisconsorte, do pagamento de custas e honorários advocatícios, já que vencida na demanda.

Ac. 94.026595.8 MS – Julg. 29.03.95 – Publ. 08.05.95 –
Seção Especializada
Rel. *Irani Rodrigues Palma*

Ac. 94.031211.5 MS – Sentença que julga improcedente inquérito judicial para apuração de falta grave e acolhe medida cautelar inominada, em que o empregado pleiteia a reintegração ao emprego. Exeqüibilidade imediata que tem amparo no art. 520, inciso IV, do CPC. Inocorrência de ilegalidade ou abuso de poder. Segurança denegada.

(...)

ISTO POSTO:

Indeferiu-se a liminar postulada ante a não comprovação, naquele momento, de que a decisão que determinou a imediata reintegração do empregado estivesse pendente de recurso, como alegado na inicial.

A posterior comprovação da interposição de apelo, todavia, apenas afasta a aplicação da Súmula nº 268 do Excelso STF, não ensejando, por si só, a concessão da segurança impetrada.

Não há que se discutir, nos presentes autos, as faltas graves, pretéritas e atual, atribuídas ao empregado, nem o alegado equívoco da digna autoridade apontada como coatora, na apreciação das provas produzidas. Há que se considerar, apenas, a garantia de emprego que detém o empregado, decorrente de sua condição de componente da CIPA, e estabilidade provisória como membro suplente da diretoria do sindicato profissional. A estabilidade, portanto, não é aquela prevista no art. 492 da CLT, mas no art. 543, § 3º, do mesmo diploma legal. Não é aplicável à espécie o parágrafo único do art. 494 consolidado, sob pena de escoar-se o prazo de estabilidade, antes da decisão final do processo. Assim, julgado improcedente o inquérito e procedente a ação cautelar, a execução imediata desta tem apoio no art. 520, inciso IV, do CPC. Acresce que pende recurso ordinário contra a sentença proferida pela Junta na cautelar, o que afasta o cabimento da segurança, segundo a Lei nº 1.533, de 31.12.51, art. 5º, II.

Ac. 94.031211.5 MS – Julg. 29.03.95 – Publ. 24.04.95 –
Seção Especializada
Rel. *José Fernando Ehlers de Moura*

Ac. 95.026779.1 MS – Mandado de segurança. Penhora de numerário existente em conta-corrente bancária do devedor. Segurança concedida em parte, para restringir a penhora do numerário ao valor suficiente para a garantia da execução.

(...)
ISTO POSTO:

1. O *writ* origina-se de execução que tramita perante a 16ª JCJ de Porto Alegre, e que se encontra em fase de apresentação de embargos, pela devedora, ora impetrante.

Os cálculos de liquidação de sentença, atualizados no mês de agosto de 1995, atingiram a importância de R$ 175.652,13 (cento e setenta e cinco mil, seiscentos e cinqüenta e dois reais, com treze centavos).

Após a citação da impetrante, em 20 de junho de 1995, foram penhorados 05 (cinco) caminhões, avaliados em R$ 95.000,00 (noventa e cinco mil reais) e 03 (três) geradores de solda a diesel, avaliados em R$ 15.000,00 (quinze mil reais). Conforme se verifica, o valor total de avaliação dos bens penhorados (R$ 110.000,00), não atinge o montante da dívida.

Esta razão de ter a autoridade dita coatora acolhido a indicação feita pela reclamante-exeqüente, com vista à penhora do numerário existente junto à conta-corrente bancária da executada.

Estes são os fatos que importam ao deslinde da causa.

2. O ato de penhora sobre numerário do devedor não se apresenta, em linha de princípio, como ilegal ou abusivo, a ensejar a concessão do mandado de segurança. Ao deferir o pedido de penhora sobre numerário existente junto à conta bancária, o juiz nada mais faz do que impulsionar a execução, visando à satisfação da dívida.

Todavia, se a execução já estava em parte garantida, por penhora regular de veículos e equipamentos, no momento da determinação da penhora do numerário, não havia razão para que restasse constrito na conta-corrente o valor total do crédito exeqüendo. Neste ponto assiste razão à impetrante, o que motivou, inclusive a concessão da liminar no mandado de segurança, às fl. 67, para liminar a penhora ao valor do saldo remanescente do crédito.

Ratifica-se, portanto, a liminar deferida, concedendo-se em parte o mandado de segurança, para que a garantia da execução se faça pelas penhoras dos bens móveis já lançadas nos autos da execução, restringindo-se a penhora do numerário da conta-corrente ao montante remanescente do valor total da dívida.

Ac. 95.026779.1 MS – Julg. 24.01.96 – Publ. 26.02.96 –
Seção Especializada
Rel. *Flavio Portinho Sirangelo*

Ac. 95.008996.6 MS – Mandado de segurança. Ordem de reintegração no emprego, proferida em ação cautelar, quando já havia expirado o período de estabilidade provisória do empregado. Segurança concedida.

(...)
ISTO POSTO:

1. A prova dos autos revela que o litisconsorte buscou, através do ajuizamento de ação cautelar inominada, a reintegração no emprego, sustentando que gozava da estabilidade provisória, na condição de dirigente sindical eleito em 25.10.90. O afastamento teria ocorrido em 25.06.91.

A sentença proferida na ação cautelar, datada de 24 de fevereiro de 1995, determinou a reintegração do autor, imediatamente, nas mesmas funções exercidas quando do afastamento, com o pagamento dos salários do período. Da decisão foi interposto recurso ordinário, o qual foi recebido apenas no efeito devolutivo, com a conseqüente expedição de mandado de reintegração do litisconsorte no emprego.

2. Entretanto, o mandato para qual fora eleito o litisconsorte findou em 16 de novembro de 1993 e, por conseqüência, a estabilidade provisória do empregado expirou um ano depois, isto é, em 16 de novembro de 1994, na forma do art. 8º, VIII, da Constituição. A rigor, a ação cautelar perdeu o seu objeto, pois a ordem de reintegração, emanada da sentença proferida em 24 de fevereiro de 1995, só ocorreu quando já transcorrido o período de estabilidade provisória. Não havia razão, naquele momento da prolação da sentença, para a determinação de imediata reintegração, caracterizando-se a decisão como ilegal e abusiva.

Nessas condições, na esteira do que preconiza o parecer da d. Procuradoria Regional do Trabalho, concede-se a segurança requerida, para atribuir efeito suspensivo ao recurso ordinário interposto pela impetrante, cassando-se, por conseqüência, a ordem de reintegração imediata do autor do emprego.

Ac. 95.008996.6 – Julg. 24.01.96 – Publ. 26.02.96 –
Seção Especializada
Rel. *Flavio Portinho Sirangelo*

Ac. 94.007334.0 RO – FUNÇÃO GRATIFICADA. Prova documental aos autos evidenciadora do reconhecimento, por ato de liberalidade do empregador, do direito à percepção de remuneração adicional pelo exercício do mister de professor de Classe Especial, anteriormente à vigência da Lei Orgânica do Município. Inviabilidade de supressão da vantagem por ato unilateral. Irrelevância da discussão acerca da auto-aplicabilidade ou não da aludida legislação municipal. Diferenças salariais devidas.

(...)

ISTO POSTO:

1 – GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO.

Investe a reclamante contra a decisão que indeferiu o pedido de incorporação ao salário, da gratificação de função, a qual reputa ter sido suprimida ilegalmente pelo empregador. Sustenta, em síntese, que a vantagem era satisfeita pelo labor especializado, prestado junto a crianças portadoras de deficiência, não havendo que se falar em exercício de cargo de confiança. Postula, ainda, o pagamento de diferenças salariais decorrentes da incidência do adicional de 50% sobre o básico, previsto no § 2º, do art. 179 da Lei Orgânica do Município, a ser satisfeito aos professores com curso especiali-

zado, que atuem nas áreas de deficiência auditiva, mental e visual, defendendo a auto-aplicabilidade do aludido dispositivo legal.

Com parcial razão.

Constata-se das razões contidas na inicial, inteiramente ratificadas no recurso que, tanto a gratificação de função quanto a gratificação adicional, possuem idêntica natureza jurídica e finalidade, ou seja, ambas representam um plus salarial a ser satisfeito aos professores que ministram aulas junto a crianças portadoras de deficiência. Diante disto, é de se concluir pela inviabilidade de condenar-se o Município a satisfazer cumulativamente as gratificações pleiteadas, pois a lei não obriga ao pagamento em dobro de parcelas que possuem a mesma natureza. Por decorrência, a matéria trazida a debate deve ser analisada, exclusivamente, em relação ao direito à percepção da gratificação pelo exercício da função especial, fundamento da pretensão deduzida em juízo. Neste sentido, a perícia contábil, fls. 26/27, sequer impugnada pelas partes, consoante certidão lançada à fl. 29/v., esclarece que a autora apenas em duas oportunidades fez jus à função gratificada. A primeira, (FG-6), no período de 22.01.90 a 14.12.90. A segunda, (FG-1), no período de 09.04.91 a 30.06.91.

Relativamente ao primeiro período gratificado, segundo atesta a Portaria nº 821/90/SEMEC, cujo teor não sofreu qualquer impugnação da recorrente, através de sua manifestação de fl.22, verifica-se que o pagamento da vantagem decorreu do fato de ter sido esta designada para prestar serviços junto à Secretaria de Educação e Cultura. Com efeito, o pagamento ficou circunscrito a um curo período de tempo e a reversão ao cargo anterior, com a conseqüente supressão da comissão de função, encontra autorização expressa no parágrafo único, do art. 468 da CLT, inexistindo direito à incorporação pretendida.

Quanto ao segundo período gratificado, a Portaria nº 662/91/SEMEC (fl. 21), através da qual passou a reclamante a fazer jus ao recebimento da parcela, não faz qualquer alusão à ocorrência de alteração contratual. Ao contrário, *expressamente menciona a condição de professora de Classe Especial, da recorrente. Tal situação, corrobora com as alegações contidas na peça inicial e permite a ilação de que, mesmo antes de haver se tornado compulsório, por força do disposto no § 2º, do art. 179 da Lei Orgânica do Município, o direito à percepção do adicional pelo exercício do mister de professor de Classe especial, já restara reconhecido por ato de liberalidade do recorrido. E, como se sabe, à medida que o empregador concede um benefício, este se amalgama ao contrato de trabalho do obreiro, não mais podendo ser retirado de forma unilateral.*

Assim, despiciendo, ao deslinde da controvérsia, o enfrentamento da questão acerca da auto-aplicabilidade ou não do preceito contido no § 2º, do art. 179 da Lei Orgânica do Município demandado. Se o adicional tornou-se exigível por força de cláusula contratual, com o advento da aludida legislação, continuou sendo obrigatório. Deve prevalecer, tão-somente, o percentual determinado pela lei, em observância aos limites traçados na inicial. Defere-se, pois, as diferenças salariais postuladas, a partir de 09 de abril de 1991, em valores a serem apurados por ocasião da liquidação do julgado, autorizando-se a compensação das importâncias pagas a mesmo título.

Acolhe-se parcialmente o recurso.

Ac. 94.007334.0 RO – Julg. 02.10.95 – Publ. 27.11.95 –
Turma Especial
Rel. *Antonio Johann*

Ac. 94.022046.6 RO – NOTIFICAÇÃO INICIAL RECEBIDA. AUSÊNCIA DE NULIDADE. Recebida a notificação inicial por pessoa da família do reclamado, e tendo o mesmo, posteriormente, vindo a Juízo através de notificação enviada ao mesmo endereço, a alegação de que não reside naquele local não autoriza concluir pela ausência da citação inicial.

(...)

2. Da nulidade do Processo:

Argúi o recorrente a nulidade do processo por ausência de citação. Alega não residir no endereço da notificação de fl. 19, pelo que, não teve conhecimento da presente ação quando da audiência inaugural, o que ensejou sua ausência àquele ato. Sustenta que o endereço na cidade para onde foram enviadas as notificações é o da residência de sua mãe, residindo ele recorrido no interior, no próprio estabelecimento rural onde laborou o recorrido.

A prefacial não merece acolhida.

Conforme se verifica do AR às fl. 19, a notificação foi devidamente recebida e por pessoa que se vê da própria família do recorrido, com o mesmo sobrenome, o que não é negado pelo recorrido, que, entretanto não refere o grau de parentesco. E, a par de não devolvida a notificação para a audiência inaugural, o recorrido foi notificado da sentença neste mesmo endereço, ao que ocorreu vindo a Juízo com suas razões recursais no prazo legal. A notificação assim realizada não se configura irregular. Nada autoriza se conclua não tenha o mesmo tomado ciência do processo como alega. Até porque o Processo Trabalhista não exige a citação pessoal do réu.

Rejeita-se a preliminar.

Ac. 94.022046.6 RO – Julg. 06.09.95 – Publ. 09.10.95 – 1ª Turma
Rel. *Belatrix Costa Prado*

Ac. 94.016467.1 RO – NULIDADE PROCESSUAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. AUDIÊNCIA ÚNICA. INDEFERIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL. É plenamente legal a exigência de que as partes tragam ou convidem suas testemunhas para comparecerem na primeira sessão da audiência. Consoante a doutrina a única fonte primária do direito processual é a lei, e o juiz, no caso, agiu secundum legis. Mas é imperativo reconhecer que a parte não pode ser surpreendida com a súbita alteração de um procedimento tão usual e generalizado como o de se ouvir as testemunhas somente em audiência de prosseguimento. Somente quando mencionado pelo julgador, ou certificando nos autos, que esta sistemática já foi adotada no órgão judiciário há algum tempo, necessário ao seu conhecimento pelos jurisdicionados, pode-se afirmar com segurança que não existiu cerceamento de defesa no indeferimento do adiamento da audiência. Não se deve assumir o risco de causar cerceamento de defesa quando não se tem conhecimento da rotina da Junta até a data do indeferimento questionado nos autos. Na falta de

menção da sentença sobre esta prática ou de certidão nos autos com este teor, presume-se que tal exigência contrariou a sistemática normal adotada nesta Justiça Especializada, ferindo o direito das partes de produzirem sua prova. No processo trabalhista não tem aplicabilidade o art. 407 do CPC, por haver norma específica na CLT – art. 825. Logo, não é necessário que a parte, antes da audiência, apresente o rol de testemunhas. Nulidade que se impõe decretar, determinando-se o retorno dos autos à Junta de origem, para se oportunizar a produção da prova testemunhal.

Ac. 94.016467.1 RO – Julg. 04.07.95 – Publ. 31.08.95 – 2ª Turma
Rel. *Paulo Caruso*

Ac. 94.007961.5 RO – NULIDADE DA DESPEDIDA

Pretende o autor a nulidade da despedida, com base na CN 34-046/89, item 05.03.

Citada norma não tem o alcance a que pretende o autor, tendo em vista que não se vislumbra qualquer intenção de garantir estabilidade aos funcionários.

O item 05.03 prevê procedimentos para despedida por justa causa (subitem 05.03.01) e sem justa causa (subitem 05.03.02). Como o autor foi demitido sem justa causa, inexiste qualquer motivo para que se declare a nulidade da despedida, com base na CN 34-046.

(...)

ISTO POSTO:

A pretensão do recorrente cinge-se à declaração de nulidade da despedida, sob o argumento de que a resilição contratual ocorrida contrariou os preceitos do item 05.03 da CN 34-046. Não procede.

Da análise da Circular Normativa 34-046 (fls. 35/55), verifica-se que a mesma destina-se a aprimorar a área de Recursos Humanos, definindo as atribuições e responsabilidades inerentes a mesmo, a procurando orientar as Gerências/Chefias nos procedimentos destinados à resolução de situações relacionadas aos recursos humanos. De forma alguma a referida circular demonstra a intenção de garantir estabilidade aos funcionários do banco. A padronização de procedimentos faz-se necessária, na medida que a própria circular delega poderes às Diretorias/Superintendências e às Gerências/Chefias em todos os níveis hierárquicos, para administrar os seus recursos humanos.

Ademais, o autor foi demitido "sem justa causa", e nada consta nos autos que tenha sido por problemas de disciplina. Situação esta (problemas de disciplina) de que trata o subitem 05.03.01 da Circular supracitada. A dispensa sem justa causa encontra-se regulada no subitem 05.03.02 da CN 34-046. Inquestionavelmente o subitem 05.03.01 refere-se ás rescisões por justo motivo, cujas situações passíveis de aplicação das penalidades previstas estão expressamente exemplificadas.

Portanto, as normas da CN 34-046/89 não tem o alcance que pretende o autor, não havendo que se falar em nulidade da despedida.

Nego provimento.

Ac. 94.007961.5 RO – Julg. 26.09.95 – Publ. 23.10.95 – 2ª Turma
Rel. *Renato Tadeu Seghesio*

Ac. 94.013783.6 RO – NULIDADE DA SENTENÇA. CERCEAMENTO DE DEFESA. Inexiste ensejo à nulidade da sentença por cerceamento de defesa. Tratando-se de matéria de direito e considerando a robusta prova documental produzida nos autos e, ainda, o conteúdo do depoimento do preposto, tem-se os elementos suficientes para formar a convicção do julgador, sendo desnecessária a ouvida de outras testemunhas. Rejeitada.

(...)

ISTO POSTO:

PRELIMINARMENTE:

NULIDADE DA SENTENÇA.

Alega a recorrente, cerceamento de defesa por ter-lhes sido negada a ouvida de testemunhas. Reporta-se aos fatos alegados na inicial afirmando que nenhuma prova o autor produziu nos autos, não podendo a MM. Junta julgar procedente a ação com os elementos existentes no processo.

Cita o depoimento de seu preposto referindo-se ao preceito constitucional do direito à ampla garantia, inciso LV do art. 5º da CF.

E, por ter sido cerceada no seu direito de defesa em provar os fatos alegados na inicial, deve a sentença ser anulada desde o momento em que foi impedida de produzir a prova que lhe cabia.

Rejeite-se.

Inexiste ensejo à nulidade por cerceamento de defesa a partir do indeferimento de ouvida das testemunhas da reclamada, porque a pertinência da prova e respectiva valoração constituem prerrogativa da atividade jurisdicional e tal procedimento não gera nulidade dos atos praticados.

Ademais, trata-se de matéria de direito e considerando a robusta prova documental produzida nos autos e ainda o conteúdo do depoimento do preposto da reclamada, tem-se os elementos suficientes para formar a convicção do julgador.

Rejeitada.

CARÊNCIA DE AÇÃO POR ILEGITIMIDADE DE PARTE.

Entende a recorrente de sua ilegitimidade para figurar no polo passivo e responder aos termos da presente reclamatória, já que nenhuma vinculação jurídica de qualquer espécie jamais se estabeleceu entre o reclamante e a reclamada, como pode se verificar pelos contratos, anexo por cópia.

Sustenta serem inverídicas as alegações do autor no que se refere a fraude à legislação trabalhista, que aliás não foi comprovada nos autos.

Afirma ser o autor carente do direito de propor reclamatória contra a reclamada.

A presente prefacial será analisada no mérito eis que relacionada com a existência ou não de vínculo empregatício.

Ac. 94.013783.6 RO – Julg. 07.11.95 – Publ. 05.02.96 – 2ª Turma
Rel. *Renato Tadeu Seghesio*

Ac. 94.028522.3 RO – NULIDADE DO PROCESSADO. A regular citação das partes para conhecimento dos atos processuais é um dos pressupostos que constituem e validam o processo. Se assim não ocorrer impõe-se a nulidade do processado.

(...)
NO MÉRITO.
NULIDADE DO PROCESSADO.

Recorre o reclamado contra a sentença de 1° Grau que considerou-se confesso e condenou-o à revelia, Alega que não teve conhecimento de nenhum dos atos anteriores à sentença e que a pessoa que tomou ciência da audiência inaugural era analfabeta e, por isso, não sabia da importância dos documentos que recebera. Requer a nulidade do processado com o retorno dos autos à JCJ de origem para que possa apresentar contestação e provas necessárias.

Razão lhe assiste.

O reclamado interpõe recurso originário e apresenta documentação que comprova sua situação profissional em outro país. Argentina, onde reside atualmente.

A certidão do Sr. Oficial de Justiça, fl. 32, informa que o reclamado encontrava-se na Argentina, com residência fixada e, esporadicamente aparecia em Porto Xavier, no Brasil, onde tem propriedade.

A fl. 37v, quando foi expedida notificação ao reclamado para tomar ciência de audiência, esta foi novamente feita por Oficial de Justiça que entregou os documentos e um senhor que se dizia concunhado do reclamado, mas que não assinou por alegar ser analfabeto.

O documento de fl. 39, demonstra que a pessoa que recebeu a citação de audiência pelo reclamado devolveu-a por não ter condições de encontrá-lo, pois alegava que este se encontrava há mais de dois anos na Argentina. A fl. 40 o recorrente é considerado revel e confesso quanto a matéria de fato pelo seu não comparecimento à audiência, sem que fosse levado em consideração o documento de fl. 39 aos autos.

Resta inequívoco o fato de que o recorrente não teve conhecimento dos atos praticados nesta ação, desde sua audiência inaugural. Encontra-se, pelo fatos expostos, incontroversamente ausente um dos pressupostos básicos para constituição e validade do processo, que é a regular notificação das partes, conforme art. 842 da CLT.

Portanto, estando ferido o direito à ampla defesa pela parte, por desconhecimento de causa, deve ser declarada a nulidade do processo a partir da petição inicial e determinado seu retorno à JCJ de origem para regular processamento.

Ac. 94.028522.3 RO – Julg. 24.10.95 – Publ. 27.11.95 – 2ª Turma
Rel. *Luiz Caldas Milano*

Ac. 94.006356.5 REO – CONTRATO DE TRABALHO NULO. Admissão de empregado sem a prévia realização de concurso, posteriormente à data de promulgação do texto constitucional. Descumprimento das disposições do art. 37, inciso II da Constituição Federal. Declaração judicial de nulidade do ajuste.

(...)
ISTO POSTO:

1. CONTRATAÇÃO DA RECLAMANTE. Merece revisão a r. sentença que entendeu caracterizado vínculo de emprego entre as partes porque, a partir da promulgação da Constituição Federal – em 05.10.88, restou vedada, com a cominação de nulidade de pleno direito, a investidura em cargo ou emprego público sem a prévia aprovação em concurso público (art. 37 – inciso II do texto constitucional). O certame é dispensável apenas para contratação de servidores a título temporário, objetivando o atendimento de necessidades emergentes da Administração, e de servidores exercentes de função de confiança e ocupantes de cargos em comissão, de livre provimento e exoneração, nos termos dos incisos IX e V, respectivamente, do mesmo dispositivo.

Embora firmado entre as partes em 04.03.91, contrato administrativo de serviço temporário (documento de fl. 16), não há possibilidade de reconhecer sua validade, porque não decorre de lei ou de norma que regule situação temporária de excepcional interesse público (art. 37 – inciso IX, da Constituição Federal).

A autora foi admitida como professora, sem concurso, não havendo demonstração de que a relação mantida entre as partes decorreu de excepcional interesse público, restando, pois, sem eficácia o referido contrato.

Tratam, pois, os autos de contrato de trabalho firmado posteriormente à data da promulgação do texto constitucional vigente, que prevê expressamente vedação à investidura em emprego público sem prévia aprovação em concurso. É nulo, portanto, tal ajuste, pois realizado em descumprimento às disposições constitucionais, sendo inadmissível o reconhecimento de sua validade judicialmente.

Impõe-se, então, ante as razões expendidas, absolver o reclamado integralmente da condenação.

Ac. 94.006356.5 REO – Julg. 11.04.95 – Publ. 22.05.95 –
Seção Especializada
Rel. *Mauro Augusto Breton Viola*

Ac. 94.010196.3 RO – Nulidade do processo. Evidencia-se a nulidade pretendida quando a reclamada notificada da audiência de prosseguimento, sem ter seu patrono recebido a notificação, devido a mudança de endereço, comunicada nos autos.

(...)
ISTO POSTO:
PRELIMINARMENTE
Da nulidade do processo.

Sustenta o recorrente, em prefacial, a nulidade do feito por não ter sido devidamente intimado seu procurador para a audiência de prosseguimento realizada em 20.10.93. Afirma que embora estivesse nos autos o novo endereço do escritório do patrono da reclamada, foi expedida notificação para local diverso.

Aduz que não obstante admitida a ocorrência de tal situação pelo Juízo *a quo*, nenhuma providência foi tomada no sentido de sanar o problema. Preconiza a nulidade do feito, eis que o ato impediu a presença do procurador

da reclamada na referida audiência. Afirma que assim agindo, a Junta negou vigência às disposições contidas nos arts. 247 e 248 do CPC, bem como, art. 133 da Constituição Federal, restando confirmando o cerceamento de defesa da parte que ficou tolhida da assistência profissional assegurada pela Constituição Federal. Prequestiona ainda, o entendimento consubstanciado na Súmula 282 do STF.

Razão lhe assiste.

Muito embora o patrono da reclamada tenha mudado seu endereço profissional (conforme se verifica à fl. 140) e a notificação cuja cópia está à fl. 145 tenha sido enviada para o endereço antigo, o seu constituinte foi regularmente notificado da audiência de prosseguimento, conforme se verifica à fl. 143 e 143 verso.

A decisão revisanda, na fl. 149, referiu que a notificação ao patrono da reclamada não atendeu aos requisitos do peticionado à fl. 140. Dessa feita tem-se que tal fato gera nulidade do ato. A própria reclamada foi regularmente notificada, sendo correta a aplicação da pena pela Magistrada de 1º grau, consoante o disposto no Enunciado 74 do Colendo TST. Entretanto o direito constitucional da ampla defesa deve ser resguardado à parte, e somente o profissional habilitado é capaz de postular em juízo.

Assim sendo, decreta-se a nulidade da decisão, determinando a baixa dos autos à JCJ de origem para a regular instrução e sentença, mantida a pena de confissão à reclamada.

NO MÉRITO

Resta prejudicado a análise dos demais itens do recurso face ao acolhimento da prefacial.

Ac. 94.010196.3 RO – Julg. 03.10.95 – Publ. 11.12.95 – 3ª Turma
Rel. *Armando Cunha Macedônia Franco*

Ac. 94.025298.8 MS – PENHORA. Aplicação do art. 620 do CPC. Se os bens penhorados, considerada a sua avaliação, cobrem o valor da execução, não é razoável substituí-los pelo saldo da conta-corrente bancária do executado, atingido o capital de giro necessário à manutenção de seu negócio comercial.

(...)

ISTO POSTO:

A execução que se está processando, acusa um montante do débito de R$ 115.892,86 em julho de 1994. Em 25 de agosto de 1994 o valor dos bens penhorados em garantia da execução atingia R$ 209.000,00, conforme se vê à fls. 25 e 26 dos autos. Não obstante, o juiz da execução, em seu despacho de fl. 26, verso, determinou reforço de penhora com a inclusão dos valores constantes das contas bancárias mantidas pelas executada no Município de Canoas, onde tem a sua sede, com a posterior liberação dos bens constantes do auto de penhora de fl. 25.

Daí o presente mandado de segurança.

Como pondera com acerto a douta Procuradoria Regional, seguida à risca a ordem de nomeação prevista no art. 655 do CPC, correto seria o ato atacado. Porém, no caso presente, a execução deverá ser procedida pelo

modo menos gravoso ao executado. Evidentemente, o bloqueio das contas-correntes bancárias da impetrante acarretar-lhe-á graves prejuízos pela indisponibilidade do capital de giro – impedirá o pagamento a credores e a aquisição do material de consumo necessário a seu funcionamento, inviabilizando a empresa.

Assim sendo, com a Procuradoria, concluímos pela procedência do mandado de segurança para o efeito de, restabelecendo a penhora levantada, liberar a conta corrente da impetrante, nº 1000370, no Banco Real, agência Centro, no Município de Canoas.

Ac. 94.025298.8 MS – Julg. 27.03.95 – Publ. 08.05.95 –
Seção Especializada
Rel. *Antonio Salgado Martins*

Ac. 94.000313.9 RO – Plus Salarial Funções de Zeladoria e Faxina. Pretensão que se afasta, diante do princípio da razoabilidade, em face de prestação de serviços em edifício de apartamentos de pequeno porte e sem estrutura complexa. Recurso provido, com absolvição da condenação imposta.

(...)

2. Plus Salarial. Funções de Zeladoria e Faxina.

Sob o argumento de desenvolver, concomitantemente, a autora, funções de zeladoria e faxina, a MM. Junta deferiu o plus salarial, postergando para a fase de liquidação, o seu arbitramento.

É incontroversa a multiplicidade de tarefas. A defesa assim o admite (fl. 09). Pacífico também ter havido serviços de jardinagem (regrar grama e flores), desconsiderados pela Junta por não haver, em decorrência, dispêndio de energia superior ao pactuado. A prova documental atesta a qualificação profissional da autora como zeladora (fl. 13). Também inconteste ter a recorrida sempre se desdobrado em tarefas múltiplas, desde a sua admissão (depoimento pessoal, fl. 43).

Com a devida vênia, no contexto em que desdobrada a execução do contrato de trabalho, não se afiguras razoável cogitar de acréscimo salarial.

Inicialmente, cabe perquirir do conteúdo das funções de um zelador de edifício residencial. Têm sido comuns as ações trabalhistas em que os profissionais assim qualificados vêm em busca de salários múltiplos, atinentes a cada uma tarefas desempenhadas (faxina, pequenos consertos, jardinagem, etc.).

A assim se admitir, caberia indagar em que consiste, estritamente, a função de zelador, se abstraídas as tarefas antes cogitadas. "Zelar" tem preciso significado na língua portuguesa: entre as várias acepções admitidas, adapta-se ao caso concreto a de "administrar diligentemente (...) tomar conta de algo com o máximo cuidado e interesse", daí o substantivo derivado "zelador", definido, numa de suas facetas, como "indivíduo encarregado de tomar conta de um edifício de apartamentos." (*apud* Novo Dicionário da Língua Portuguesa, 1ª Edição – 8ª Impressão, Aurélio Buarque de Holanda Ferreira). Na acepção ampla, nas tarefas de zelar incluem-se as de manter o edifício em condições de higiene e conservação, sendo essa a interpretação razoável do termo para os fins de delimitar as atribuições profissionais do

zelador. O princípio da razoabilidade também informa o direito do trabalho e atua como limitador do princípio da proteção. Na lição insuspeita de Tarso Fernando Genro, "não se presume que as partes pactuem contra a razão, não só no que se refere a eventuais concessões feitas pelo empregado no elenco de suas obrigações, como também relativamente ao elenco de vantagens conferidas pelo empregador, de forma eventual, em determinadas condições específicas." (*apud* Direito Individual do Trabalho – Uma Abordagem Crítica, LTr Editora, 1985, p. 61). Afigura-se razoável, em se tratando de um edifício de pequeno porte (vide doc. de fl. 48), que a zeladora também se desincumba de tarefas de limpeza e conservação, inclusive de jardim de diminutas dimensões (vide fotos, fl. 49), em relação ao qual apenas regava as plantas. Consabido ter a categoria profissional obtido pisos salariais diferenciados para as funções de zelador, faxineira, porteiro, jardineiro, vigia, etc. Contudo, há que se entender aplicáveis os referidos patamares nos caos em que tais tarefas, pelas consideráveis dimensões do prédio e complexa infra-estrutura, demandam o correspondente desdobramento, com a contratação de vários empregados, hipótese em que ao zelador incumbe, em regra, o comando e a supervisão dos demais serviços. Admitida, contudo, a hipótese de um pequeno prédio, em que, sem prejuízo da jornada legal, os encargos de zeladoria, conservação e limpeza possam ser, perfeitamente, exercidos por um único empregado, não se afigura lícito postular multiplicidade de salários, desde que observado, como no caso em tela, o piso salarial mais elevado. A recorrida, certamente, nada teria que fazer, estritamente, nas funções de zeladora, porquanto estas, no contexto da contratualidade, dizem muito mais com a higiene e conservação do prédio do que com as funções específicas de zelar. Acresça-se ter a reclamante admitido o exercício de múltiplas funções desde a sua admissão, sequer cabendo cogitar de alteração do objeto do contrato de trabalho, apta a atrair a incidência do art. 468 da CLT.

Ac. 94.000313.9 RO – Julg. 08.03.95 – Publ. 03.04.95 – 1ª Turma
Rel. *Carmen Camino*

Ac. 93.027945.0 RO – POLÍTICA SALARIAL PERDA DO PODER AQUISITIVO. Os reajustes salariais são determinados por normas cogentes, não estando o empregador obrigado a conceder aumento maior.

HORAS SUPRIMIDAS. FALTA AO SERVIÇO. Cabe ao empregado a prova de fato constitutivo de seu direito. Aplicação do art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil Brasileiro.

(...)

2. DEFASAGEM SALARIAL

Pretende o recorrente seja modificada a sentença também na parte em que indeferiu o pedido de reajustamento de salário no mês de janeiro de 1989, em face da diferença entre a inflação do período (71%) e o índice de reposição salarial (26,05% – URP). Sustenta ter havido diminuição do poder aquisitivo de forma inconstitucional.

Não vinga o apelo. Embora efetivamente inexistia correspondência entre os índices referidos, não possuem os trabalhadores direito a diferenças.

Ocorre que a política salarial é diretriz traçada por lei, que estabelece o menor salário a ser pago no país e a correção geral pela perda do poder aquisitivo da moeda (conforme o inciso IV do art. 7º da CF/88). Essa matéria pertence à esfera de ação política salarial e, no caso em exame, a recorrida não só cumpriu o que determinava o Decreto-Lei nº 2.335/87, como reajustou o salário do recorrente com o índice maior do que o devido. Não estando obrigada a conceder reajuste maior do que o determinado pela lei, inexistem as invocadas diferenças, já que a irredutibilidade de que falta a Constituição Federal e a CLT diz respeito apenas ao valor nominal dos salários.

3. COMPLEMENTAÇÃO DAS HORAS NORMAIS

Pretende, por fim, o deferimento do valor de horas suprimidas. Alega que era constantemente dispensado de trabalhar por fatos alheios à sua vontade, como falta de luz, serviço e matéria-prima. Afirma que, durante um tempo recebia o pagamento por essas horas em que era dispensado, embora fosse mensalista (cujo salário tem por base 220 horas). A recorrida diz que o recorrente invoca à lide no recurso, visto que na exordial não declina os motivos pelos quais a empresa o dispensava. Sustenta também que o contratara por hora, e que não efetuou o pagamento sobre 220 horas apenas quando ocorreram as faltas injustificadas ao serviço.

Sem razão o autor. Como bem entendeu o juízo de origem, não logrou o recorrente desincumbir-se do ônus da prova do fato constitutivo de seu direito, que lhe cabia. Embora sejam visíveis em alguns cartões-ponto (fl. 22, cartões 2 e 3, fl. 24, cartão 1) espaços em branco, não ofereceu qualquer prova o recorrente de que essas faltas decorressem de culpa do empregador.

Mantém-se, portanto, a sentença de origem também nesse aspecto.

Ac. 93.027945.0 RO – Julg. 24.01.95 – Publ. 20.03.95 – 3ª Turma
Rel. *Mário Chaves*

Ac. 94.007981.0 RO – CEEE. PRESCRIÇÃO. A pretensão do autor é o reconhecimento da situação jurídica de servidor autárquico da reclamada, com a decorrente titularidade dos direitos da Lei nº 3.096/56 e Resolução nº 183/67. Trata-se de ação declaratória, em que não se cogita da incidência do instituto prescricional.

(...)

ISTO POSTO:

DA PRESCRIÇÃO. A r. decisão entendeu que a pretensão do autor cinge-se à verificação das condições da contratação ocorrida em 01 de agosto de 1962, não constituído em mera declaração sem qualquer efeito constitutivo.

Trata-se da alteração da condição, em que o empregado foi contratado com o estabelecimento de todas as obrigações decorrentes da nova condição jurídica. E, efetivamente, sendo constitutivo o fim mediato da ação, que, em síntese, atinge o ato da contratação, ocorrido a mais de trinta anos, o marco do prazo prescricional teve início com a ação do empregador de contratar empregado nos termos da Lei nº 189/53, portanto, atingido pelos efeitos da

prescrição quando da propositura desta ação, por força do art. 7º, XXIX, da Constituição Federal.

O autor rebela-se, alegando em resumo, o que segue.

Entende tratar-se de prestações sucessivas. O reconhecimento a que se refere é meramente declaratório. Atingindo prestações periódicas, a prescrição é sempre parcial. Havendo contínua violação, renova-se o direito de ação com vista à devida reparação.

A situação dos autos é peculiar.

A pretensão do autor é o reconhecimento da situação jurídica de servidor ex-autárquico da reclamada, com a decorrente titularidade dos direitos da Lei nº 3.096/56 e da Resolução nº 183/67, com pagamento da complementação de proventos de aposentadoria, *quando for a época própria* (grifo nosso).

Existem, pois, duas pretensões distintas, a saber:

a) reconhecimento à titularidade dos direitos e obrigações (declaratória) decorrentes da Lei Estadual nº 3.096/56, com suporte nas Resoluções nºs 1.741/65 e 183/67;

b) condenação da reclamada (obrigação de fazer) ao pagamento de complementação de aposentadoria, quando for a época própria.

Em relação à primeira pretensão – reconhecimento da titularidade – a qual tem natureza declaratória, não há que se cogitar em incidência do instituto prescricional, eis que objetiva a declaração de existência ou não de uma relação jurídica, inexistindo postulação de natureza patrimonial.

Quanto à segunda pretensão – pagamento de complementação de aposentadoria – o pedido resta sem objeto, porque não implementada condição (aposentadoria), eis que o autor continua trabalhando. Assim, inexiste prescrição a ser declarada, impondo-se determinar a baixa dos autos à Junta de origem, para prosseguimento do feito.

Ac. 94.007981.0 RO – Julg. 11.10.95 – Publ. 11.12.95 – 4ª Turma
Rel. *Walter Steiner*

Ac. 94.015831.0 RO RA – PRESCRIÇÃO DE APOSENTADORIA. Integração da Parcela Quebra-de-Caixa. O direito pretendido pelo recorrido somente pode ser exercido a partir de sua aposentadoria, em 09.11.92, marco prescricional. Tendo sido ajuizada a ação em 20.04.93, dentro do biênio do art. 7º, XXIX, da Carta Magna, nega-se provimento ao recurso. A integração da parcela quebra-de-caixa nos proventos de aposentadoria tem previsão expressa na lei, independendo a natureza jurídica da mesma, bem como o momento da vida funcional em que paga a parcela, hipóteses não contempladas no texto legal.

(...)

ISTO POSTO:

1. RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA

1.1. PRESCRIÇÃO

Diz a recorrente que há mais de dezesseis anos da data da jubilação o recorrido não auferia a parcela "quebra-de-caixa, entendendo aplicável o Enunciado nº 294, do E. TST. Por esta razão, pede a extinção do processo sem o julgamento do mérito, com base no art. 269, IV, do CPC.

Sem razão a recorrente.

O Enunciado nº 294, do C. TST, excepciona a prescrição total de demanda que envolva pedido de prestações sucessivas decorrentes de alteração do pactuado quando o direito à parcela esteja também assegurado por preceito de lei. No caso dos autos, tal parcel foi assegurada *ex vi* do art. 12 e seus parágrafos da Lei Estadual nº 4.136/61.

Inobstante a orientação sumulada, a complementação de aposentadoria e, via de conseqüência, a integração da parcela quebra de caixa, acaso deferida, constitui obrigação, cuja obrigação de pagar se protrai no tempo, por ser de trato sucessivo. Assim, o direito do ex-empregado aposentado renova-se a cada mês que percebe os seus proventos, sem a parcela denominada quebra-de-caixa.

Ademais, a tese propugnada pela recorrente de que o recorrido deixou de perceber a parcela há mais de dezesseis anos data da jubilação é sem razão, uma vez que o direito pretendido pelo recorrido somente pode ser exercido a partir de sua aposentadoria, em 09.11.92, marco prescricional.

Assim, tendo sido ajuizada a ação em 20.04.93, dentro do biênio do art. 7º, XXIX, da Carta Magna, nega-se provimento ao recurso.

1.2. QUEBRA-DE-CAIXA. INTEGRAÇÃO NOS PROVENTOS DE APOSENTADORIA.

Sustenta a recorrente que são indevidas diferenças de proventos de aposentadoria pela integração da parcela quebra-de-caixa, por não ter esta caráter salarial e por sua percepção ter cessado há mais de 16 anos. Aduz que a integração somente é devida se o recorrido estivesse percebendo quebra-de-caixa em atividade antes de se aposentar.

Sem razão a reclamada.

Independe do caráter da parcela quebra-de-caixa a sua incorporação ao provento da aposentadoria. O único requisito é que tenha sido percebido durante 5 anos consecutivos ou 10 intercalados. É o que prevê a Lei nº 4.937, de 22 de fevereiro de 1965. (cópia de fls. 16/17). No caso, a integração decorre não da natureza (salarial) da parcela, mas da lei.

A cessação da percepção da parcela quebra-de-caixa há mais de 16 anos contados da data da aposentadoria, igualmente não obsta sua integração nos proventos da aposentadoria. É que a legislação disciplinadora destes, assegura a percepção de proventos iguais aos vencimentos que venham a perceber os servidores em atividade, da mesma categoria, posto ou graduação, respeitada a proporcionalidade do tempo de serviço. Mesmo que esta legislação não tenha garantido que o padrão de inativação fosse o vencimento ou vencimentos do próprio servidor quando em atividade, o art. 23, parágrafo único, da Lei nº 4.937/65, dispõe expressamente: "O valor do auxílio a que se refere este artigo será incorporado ao provento da aposentadoria sempre que tenha percebido durante 5 anos consecutivos ou 10 intercalados".

Portanto, o dispositivo de lei não faz menção ao momento da vida funcional do empregado em que a vantagem devesse ser auferida, não excetuando o direito à parcela em questão. Até porque seria muito difícil fazer coincidir o tempo final da percepção da quebra-de-caixa com a data de aposentadoria. Por exemplo, um empregado que a tivesse recebido por cinco

anos até um mês antes da jubilação, não teria direito à parcela, na ótica da reclamada.

Nega-se, portanto, provimento ao recurso da reclamada.

Ac. 94.015831.0 RO RA – Julg. 07.11.95 – Publ. 08.01.96 – Rel. *Carlos Affonso Carvalho de Fraga*

Ac. 94.002767.4 RO – CEEE. Prescrição. Reenquadramento. Tratando-se de demanda que visa corrigir enquadramento funcional do empregado, a prescrição é sempre parcial. Aplicação do Enunciado nº 275 da Súmula do C. TST.

(...)

MÉRITO

1. Prescrição.

Alega a empresa que o enquadramento dos autores ocorreu em 03.08.77 e a presente ação foi ajuizada em 25.09.92, quando já decorridos mais de quinze anos desde a data em que os trabalhadores foram posicionados no cargo em que classificados. Portanto, o direito ao enquadramento pretendido deveria ter sido exercido até 1980, a teor do Enunciado nº 198 do Colendo TST.

Sem razão.

Na esteira do entendimento jurisprudencial dominante sobre a matéria, entende-se aplicável, no caso de reenquadramento, a prescrição parcial. O que pretendem os autores é a correção do desvio funcional havido, configurando a hipótese de aplicação do Enunciado 275 do C. TST. Oportuno transcrever o Acórdão lavrado pela eminente Juíza Rosa Maria Weber Candiota da Rosa, no processo TRT RO nº 1.682/89; "... A lesão objeto da exceção contida no Enunciado 198 se delineia, v.g., na hipótese de classificação errônea para fins de pagamento de gratificação mensal assegurada por norma regulamentar apenas aos exercentes de função x no ano y. Aí sim, ter-se-iam ato patronal positivo e único, determinado no tempo e provocar por si próprio, com plena autonomia, lesão que atinge a prestações periódicas. No enquadramento incorreto na origem ou no curso do contrato a ofensa ao direito do trabalhador se perpetua e se renova a cada prestação, e, em decorrência, a prescrição é sempre parcial, atingindo tão só as prestações vencidas há mais de dois anos, contados retroativamente na data do ajuizamento da demanda".

Rejeita-se, portanto, a prescrição total do direito de ação invocada pela reclamada.

Ac. 94.002767.4 RO – Julg. 24.10.95 – Publ. 11.12.95 – 3ª Turma Rel. *Luis Carlos Silva Barbosa*

Ac. 94.009073.2 RO – Fixado o termo final das diferenças salariais à data-base da categoria, prescreve em cinco anos, até o limite de dois anos para a extinção do contrato (art. 7º, XXIX, "a", da CF), o direito de ação do empregado.

(...)

MÉRITO.

1. DIFERENÇAS SALARIAIS. IPC DE JUNHO/87.

Inconforma-se o recorrente com a declaração da prescrição do direito de ação. Sustenta, que a prescrição a ser observada é a qüinqüenal, de forma parcial. Ademais, não restou comprovado o pagamento do reajuste de 26,06%, relativo ao IPC de junho de 1987.

Não vinga o apelo.

Observa-se que os reajustes salariais, decorrentes de política salarial e reconhecidos em sentença não se compõe de prestações sucessivas, sujeitas tão somente a incidência da prescrição parcial, mas estão adstritas a prescrição total do direito de ação. Veja que, fixado o seu termo final à data-base da categoria, prescreve em cinco anos, até o limite de dois anos para a extinção do contrato (art. 7º, XXIX, "a", da CF), o direito de ação do empregado, não podendo o Estado permanecer *ad infinitum*, ao sabor da inércia do interessado.

Desta forma, tendo em vista o ajuizamento da ação somente em 12 de novembro de 1993, o pedido relativo ao IPC de junho de 1987, não pode mais ser reclamado, forte no dispositivo constitucional supracitado.

Não se diga, por outro lado, que caberia ao Banco-reclamado a prova de pagamento da parcela, por ocasião da data-base da categoria, posto que, sendo fato constitutivo do direito dos substituídos, cabia ao Sindicato-autor a prova do fato, na forma do art. 818 da CLT.

Mantenha-se a r. sentença.

Ac. 94.009073.2 RO – Julg. 17.10.95 – Publ. 11.12.95 – 3ª Turma
Rel. *José Carlos de Miranda*

Ac. 93.030058.0 RO – "Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.83), de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta" (En. 331/93, item III, do TST).

Recurso a que se dá provimento para declarar o Banco do Brasil S/A parte ilegítima ad causam para responder, na condição de solidariamente responsável pelos encargos de natureza trabalhista.

(...)

ISTO POSTO:

A reclamante propôs reclamatória contar o Banco do Brasil S/A e contra a ORGANIZAÇÃO LIMPADORA REY LTDA – ORGREY, dizendo que, embora contratada formalmente por esta última, na realidade prestou serviços exclusivamente para o banco, pleiteando o reconhecimento de vínculo empregatício com este, e o reconhecimento de direitos de bancária. Também pleiteou diferenças salariais referentes à URP de fevereiro/89 e IPC de março/90.

Em contestação, o ora recorrente argüiu preliminar de ilegitimidade passiva *ad causam*, porque a autora não foi sua empregada, não recebendo salários do Banco, estando, por isso, descaracterizado o vínculo laboral.

A sentença da JCJ de origem afastou a prefacial de ilegitimidade passiva do recorrente, condenando-o solidariamente à empresa ORGREY por entender que, na hipótese como a dos autos, ao reclamado incumbe a prova da inexistência da relação de emprego.

No seu apelo, o demandado/recorrente, reitera a preliminar de ilegitimidade *ad causam*.

Tem procedência a argüição. Pelo contrato de locação de serviços de fls. 93/95, a empresa ORGANIZAÇÃO LIMPADORA REY LTDA – ORGREY, foi contratada para efetuar, sob sua inteira responsabilidade e nas dependências do Banco, os serviços elencados à fl. 95, todos relacionados com a limpeza das dependências do recorrente.

Para a execução dessas tarefas, a empresa locadora fornecia todo o material, maquinaria e equipamentos necessários, como consta do § 1º, da cláusula primeira (fl. 93).

A recorrida, no depoimento prestado à fl. 185, declara que realizava o trabalho de limpeza na Agência do Banco, além de fazer chimarrão e cafezinho.

Este Egrégio Tribunal tem enfrentado hipótese como a dos autos, acolhendo a tese do recurso, como se vê da seguinte ementa de acórdão da lavra do eminente Juiz Darcy Mahle:

"Não constitui fraude à lei a contratação de empresa especializada em determinada atividade que, no cumprimento da obrigação avençada, precisa do concurso de trabalhadores. Inaplicação do Enunciado nº 256, do C. TST. Ilegitimidade de parte reconhecida, com exclusão do feito do tomador dos serviços" (RO 5.387/89, *in* Rev. TRT da 4ª Região, nº 25, pág. 278).

Merece transcrição a parte da fundamentação do voto do Relator, em que vem convenientemente posta a questão. Diz o acórdão:

"Frise-se, ainda, nesta trilha, que a empresa prestadora de serviços constitui categoria legitimamente reconhecida, eis que registrada nos órgãos competentes, possui destinação econômica própria e assume os riscos do seu empreendimento. É atividade que se concretiza na prestação a terceiros de serviços de natureza permanente, que não comportam o trabalho temporário, sendo que a prestação de tais serviços se formaliza através do contrato de locação previsto no Código Civil, em seu art. 1.216. Inaplica-se, pois, o contido no Enunciado nº 256 do C. TST, eis que se trata de contratação do serviço despersonalizado e não do trabalhador individualmente identificado (loc. cit. pág. 279).

Outrossim, o Colendo TST vem de uniformizar a sua jurisprudência sobre essa questão, através do Enunciado 331/93 que, no inciso III, assim se expressa:

"Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 20.06.83), de *conservação e limpeza*, bem como a de serviços especializados ligados à atividade do tomador, desde que inexistentes a pessoalidade e a subordinação direta."

No caso dos autos, a reclamante executava serviço de limpeza, contratada por empresa especializada na prestação de serviços dessa natureza – como a sua própria denominação revela –, que remunerava a autora e davalhes as ordens através de prepostos.

Dá-se, assim, provimento ao recurso para, acolhendo a preliminar, declarar o recorrente parte ilegítima no feito, e extinguir o processo sem julgamento do mérito.

Ac. 93.030058.0 RO – Julg. 18.10.95 – Publ. 11.12.95 – 1ª Turma
Rel. *Norton Luiz Lenhart*

Ac. 94.011703.7 RO – PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. INTERMEDIAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA. Em que pese constatadas irregularidades na contratação do autor pela primeira reclamada, empresa prestadora de serviços, impossível o reconhecimento do vínculo diretamente com a empresa tomadora, CRT, forte no entendimento consubstanciado no Enunciado 331 do Colendo TST. Tratando-se a Companhia Riograndense de Telecomunicações de uma Sociedade de Economia Mista, a admissão de seus empregados deve ser antecedida da realização e aprovação em concurso público. Recurso provido para limitar à responsabilidade subsidiária da segunda reclamada. Horas extras e rescisórias devidas com base na prova dos autos, mormente à pena de confissão quanto à matéria de fato aplicada a primeira reclamada.

(...)

ISTO POSTO:

DA RELAÇÃO DE EMPREGO. Insurge-se a demandada CRT com a decisão que a condenou, solidariamente com a primeira reclamada, ao pagamento dos direitos trabalhistas do reclamante alegando não observados no curso do contrato de trabalho mantidos com aquela empresa. Sustenta que o autor jamais foi seu empregado, não tendo sido admitido, assalariado ou estado subordinado hierárquica ou juridicamente. Afirma que o próprio reclamante reconhece que foi contratado o assalariado pela primeira reclamada, Trecktel Serviços Telefônicos Ltda., empresa esta que ajustara com a CRT um Contrato de Mão-de-Obra de Rede após processo de licitação, contrato este de natureza civil onde inexiste cláusula acordando solidariedade. Assevera que a contratação de tarefas a serem realizadas pelos empregados da primeira reclamada não pode ser confundida com locação de mão-de-obra, eis que contratada a mesma para instalação de cabos telefônicos e realização de emendas, incluindo o fornecimento de todo o material, contrato de prestação de serviços válido e regular, inexistindo qualquer fraude aos direitos da reclamante ou violação ao disposto no art. 9º da Consolidação das Leis do Trabalho. Por cautela, ressalta a reclamada que não poderia ser condenada solidariamente com as obrigações que o real empregador do reclamante eventualmente não cumpriu eis que não comprovada a inidoneidade da mesma.

Razão em parte lhe assiste. A questão da contratação de serviços entre empresas e as conseqüências trabalhistas daí advindas já foi por demais debatida nos pretórios trabalhistas. A maioria da jurisprudência entendia de aplicar, indiscriminadamente, o Enunciado nº 256 e declarar a existência de vínculo empregatício diretamente entre a empresa tomadora dos serviços e o empregado. Sem desaprovar de todo tais decisões, filio-me a uma nova corrente da jurisprudência que, analisando caso a caso, tem entendido que as empresas denominadas prestadoras de serviços, que não se confundem

com as fornecedoras de trabalho temporário (Lei nº 6.019/74, desenvolvem atividades lícitas, já que inexiste no ordenamento jurídico nacional óbice legal ao respectivo funcionamento. Inobstante a finalidade destas empresas constituir a prestação de serviços a terceiros, são elas que contratam, assalariam e dirigem o trabalho realizado por seus empregados. Dentro deste contexto, depende-se que o vínculo de emprego entre a prestadora o seu empregado não se comunica com o tomador dos serviços, que tão-somente realiza contrato de natureza civil com a prestadora, nos parâmetros legais.

O art. 1.216, do Código Civil Brasileiro, dispõe, in verbis, que "toda espécie de serviço ou trabalho lícito, material ou imaterial, pode ser contratada mediante retribuição." O Decreto-Lei nº 2.300/86 instituiu o "estatuto jurídico das licitações e contratos administrativos pertinentes a obras, serviços, compras, alienações, concessões e locações , no âmbito da Administração Federal centralizada e autárquica (art. 1º). Em seu art. 5º explicita, para os fins específicos do Decreto-Lei, o que são obras, serviços, comprar, empreitada, entre outros objetos de contratação nele previstas. No art. 44 consta a necessidade de no contrato estar estabelecido, com clareza, as condições para a sua execução, expressas em cláusulas que definam os direitos, obrigações e responsabilidades das partes, sendo presença necessária o que consta do art. 45. O art. 61 do Decreto-Lei nº 2.300/86, dispõe que a contratada é responsável "pelos encargos trabalhistas, previdenciários, fiscais e comerciais, resultantes da execução do contrato. Ocorre, no entanto, que não foi feita qualquer prova da existência de um contrato de prestação de serviços entre a ora recorrente e a empresa Treckitel, muito menos quê o mesmo seria decorrência direta de um processo de licitação ou mesmo os termos da contratação. Mais grave ainda se torna a questão ao contrapormos os termos deste contrato segundo as versões da defesa e do recurso. Em sua contestação de fls. 18/22, o ora apelante afirma que "o contrato de prestação de serviços de limpeza e conservação de prédios firmado entre a CRT e a empresa Treckitel é licito, legal, não fraudou quaisquer direitos do reclamante e, sendo o vínculo empregatício exclusivamente entre o autor e a empresa Treckitel descabidas são as pretensões da inicial em relação à CRT...". Já em razões recursais, inovando à lide e contradizendo totalmente os termos da defesa prévia, asseverou a ré que firmou com a primeira reclamada "tão somente um Contrato de Mão de Obra de rede...". Todavia, a análise da ação deve partir, em primeiro lugar, dos termos em que colocada a lide. Assim, presume-se a existência do alegado contrato de prestação de serviços entre a CRT e a Treckitel pelos próprios termos do item 1º da petição inicial, onde o autor diz expressamente ter sido admitido pela empresa Treckitel para prestar serviços na CRT. Em relação à contratação de serviços por empresa interposta, já se posicionou a 1ª Turma Julgadora deste Regional, em voto da lavra do eminente Juiz Dr. Alcione Niederauer Corrêa, que assim se manifestou:

"Há que se distinguir a prestação de serviços da intermediação de mão-de-obra. Esta é a chamada *marchandage* ou locação de mão-de-obra, em que o trabalho humano passa a constituir o objeto da exploração econômica, conduta vedada pelo Direito do Trabalho, salvo à estrita exceção do trabalho temporário, que foi regulada pela Lei nº 6.019/74. Já a prestação de serviços consiste em atividade lícita, permitida pela legislação brasileira. As empresas

do setor obtêm registro legal, são fiscalizadas e desenvolvem atividade econômica reconhecida pela organização sindical, recolhem impostos, geram empregos e prestam consideráveis serviços ao setor público e ao privado. Para estas empresas, a prestação de serviços é o seu objeto, já que contratam a prestação de serviços e não a locação de mão-de-obra permanente, que é vedada" (RO 11.164/86 - LTr 2/189).

À falta de documentos hábeis a comprovar o alegado contrato de prestação de serviços, afigura-se irregular a contratação do autor, portanto. Todavia, cabe salientar, ainda, que o caminho legal para a investidura na administração pública, seja direta ou indireta, é o concurso de provas ou de provas e títulos, como determina o art. 37, inciso II, da Constituição Federal. O autor não se submeteu a concurso nem de provas nem de títulos. A Constituição Estadual, que repete o art. 37 da Constituição Federal, estabelece, em seu art. 20, que "a investidura em cargo ou emprego público assim como a admissão de empregados na administração indireta e empresas subsidiárias dependerão de aprovação prévia em concurso público de provas ou de provas e títulos, ressalvadas as nomeações para cargos de provimento em comissão, declarados em lei de livre nomeação e exoneração". O § 3º do referido dispositivo constitucional estabelece que "a não observância do disposto neste artigo acarretará a nulidade do ato e a punição da autoridade competente". Mais recentemente, com a edição do Enunciado nº 331 do Colendo TST, parece-me que a questão restou definitivamente esclarecida. Diz o citado Enunciado, *verbis*, que:

"CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS – LEGALIDADE – REVISÃO DO ENUNCIADO Nº 256.

I – A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviços, salvo no caso de trabalho temporário (Lei nº 6.019, de 03.01.74).

II – A contratação irregular de trabalhador, através de empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública Direta, Indireta ou Fundacional (art. 37, II, da C.F).

III – Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.012, de 20.06.86) de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados a atividade meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

IV – O inadimplemento das obrigações trabalhistas por parte do empregador implica a responsabilidade subsidiária do tomador dos serviços quanto àquelas obrigações, desde que este tenha participado da relação processual e conste também do título executivo judicial."

A situação dos autos enquadra-se nos item II e IV do referido Enunciado. A Companhia Riograndense de Telecomunicações é uma Sociedade de Economia Mista, entidade paraestatal pertencente à Administração Indireta do Estado do Rio Grande do Sul. Assim, em que pese reconhecida a irregularidade na contratação do autor pela empresa prestadora de serviços, mesmo assim não é possível o reconhecimento do vínculo de emprego com a tomadora dos serviços, devendo ser provido em parte o apelo para limitar a condenação apenas à responsabilidade subsidiária da CRT pelo cumprimento das obrigações trabalhistas da empresa prestadora de serviços.

Ac. 94.011703.7 RO – Julg. 23.11.95 – Publ. 11.12.95 – 5ª Turma
Rel. *Gilberto Porcello Petry*

Ac. 94.005669.0 RO – ALEGAÇÃO DE PROVA ILÍCITA. CÓPIA DE CARTÃO-PONTO JUNTADA PELO AUTOR. Os Cartões-ponto, apesar de ser de responsabilidade da reclamada, são documentos a que legitimamente o trabalhador pode e deve ter acesso. A reprografia de cartões-ponto pelo trabalhador não é ilícito, não havendo afronta a norma constitucional do art. 5º, inciso LVI, da Constituição Federal. Ônus probatório que se inverte, dada a apresentação do documento cuja alegada inidoneidade não foi comprovada.

(...)

ISTO POSTO:

1. Das diferenças salariais e das horas indevidamente descontadas.

Insurge-se a recorrente contra a sua condenação ao pagamento de salários de 02 a 28.09.92 e de 28 (vinte e oito) horas indevidamente descontadas no mês de julho de 1992. Sustenta a inconstitucionalidade da sentença frente ao art. 5º, inciso LVI, da Carta Magna, alegando que os documentos das fls. 10/11 (cópias de cartões-ponto), utilizados pelo Juízo de primeiro grau como elemento de sua convicção no julgamento, são provas obtidas, pelo autor, por meios ilícitos, pois, furtadas das dependências da empresa, poderiam, inclusive, ser alteradas pelo reclamante. Por fim, entende que o ônus probatório incumbia ao autor, e não ao recorrente como entendeu o Juízo *a quo*.

Razão não lhe assiste.

Não há que se falar em prova obtida ilicitamente. Os cartões-ponto, apesar de ser responsabilidade da reclamada, são documentos a que legitimamente o trabalhador pode e deve ter aceso. Logo, a reprografia de cartões-ponto pelo trabalhador não é ilícito, não tendo fundamento a inconstitucionalidade invocada pela recorrente. Note-se que não há meros indícios para que se conclua que o reclamante mantenha em sua posse os documentos, pois juntou cópias e não os originais. A ré, despropositadamente, levanta hipóteses de conseqüências gravosas, sem ter sequer tentado demonstrar a veracidade de suas alegações em fase instrutória.

Em contestação, a demandada restringe-se a argumentar a inidoneidade dos documentos apresentados como meio de prova, sem , no entanto, comprovar este fato alegado, o que, indubitavelmente, cabia a si o ônus. Não sustentou, na ocasião, que os cartões-ponto tivessem sido subtraídos, constituindo a alegação de furto em inovação recursal, não podendo ser conhecida por este julgador. Além do que, não cabe a esta Justiça Especializada a apuração de fato desta gravidade. Não tendo afirmado, naquele momento, a impossibilidade de apresentar ditos cartões-ponto, deveria a parte tê-los juntado, a fim de comprovar suas alegações. Assim, limitou-se a impugnar o documentos sem esclarecer as razões de sua impugnação, não comprovando, desta forma, a inidoneidade destes. Se não fez esta prova, presume-se autêntica a prova documental apresentada pelo autor, gozando este de presunção relativa com relação ao seu direito, por existir, nos autos, cartões-ponto (ou cópia deles) não elididos como prova. Neste sentido, aliás, bem decidiu o Juízo *a quo*.

Logo, não venha a recorrente dizer que não fez o recorrido esta ou aquela pergunta às testemunhas. Dado o princípio da comunidade da prova, aquela que aporta aos autos não é de parte determinada, mas pertence ao

processo como um todo. Se quisesse afastar a seriedade de documento apresentado, deveria a parte, ela própria, ter realizado as perguntas que entendesse pertinentes.

Ademais, em nenhum momento há impugnação específica dos horários que se encontram registrados nos cartões. Não apresenta a demandada a sua inconformidade com os registros realizados, mas se apegas tão somente, como já ressaltado, à inidoneidade da prova. Alega que referidos registros poderiam ter sido alterados pelo autor, todavia não afirma que, de fato, houve a alteração e não aponta quais foram.

Portanto, correta está a decisão de primeiro grau, mantém-se a condenação ao pagamento das parcelas intituladas.

Ac. 94.005669.0 RO – Julg. 05.12.95 – Publ. 08.01.96 – 2ª Turma
Rel. *Miguel Salaberry Filho*

Ac. 94.012765.2 REO RO – INSS. RECLASSIFICAÇÃO. CARGO DE ARQUIVISTA. Existência da Lei prevendo a correção de desvios funcionais especificamente com relação ao cargo de arquivista. Prazo para o requerimento ao reenquadramento previsto em lei, cuja inobservância não gera a decadência do direito postulado. Desvio funcional demonstrado nos autos. Direito à reclassificação e às diferenças salariais decorrentes. Recurso voluntário e de ofício que se nega provimento.

(...)
ISTO POSTO:
PRELIMINARMENTE.
INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO.

O Tema é objeto do recurso de ambas as partes, além de se tratar de matéria de ordem pública.

As reclamantes mantiveram relação jurídica de emprego com a Autarquia reclamada, até o advento da Lei nº 8.112/90, unificadora dos regimes jurídicos celetista e estatutário, a partir do que passaram a ser regidas pelo Regime Jurídico Único, de natureza estatutária.

Não prospera o argumento da reclamada, segundo o qual a declaração de inconstitucionalidade das alíneas "d" e "e", do art. 240 da Lei nº 8.112/90 (que autorizava o ajuizamento de demandas perante a Justiça do Trabalho por parte dos servidores por aquele regime jurídico instituído), tornou competente para o conhecimento da matéria, inclusive a relação jurídica de emprego, a Justiça Federal.

Com efeito, tratam-se de servidores públicos federais, cujo regime jurídico foi modificado pela Lei nº 8.112/90. Reconhece-se a incompetência da Justiça do Trabalho, contudo, somente para apreciação dos litígios que versem sobre direitos assegurados pelo regime estatutário, a partir de 12 de dezembro de 1990. Nesta hipótese, tratar-se-ia de relação jurídica administrativa, cuja esfera de competência foge a da Justiça do Trabalho. No que tange, todavia, aos direitos consolidados sob a égide da lei anterior (CLT), que regia a relação jurídica de emprego travada até a implementação do novo regime, compete à Justiça Especializada a apreciação.

A presente demanda versa sobre questões decorrentes do direito à isonomia (reclassificação de cargos) no curso da relação celetista. Assim, mantém-se a decisão de primeiro graus que rejeitou em parte a preliminar de incompetência da Justiça do Trabalho. Recurso das reclamantes que se nega provimento. Preliminar de incompetência que se rejeita.

NO MÉRITO.

Tratando-se de matéria coincidente a do recurso ordinário da reclamada e a do reexame necessário, faz-se o exame conjunto.

1. RECLASSIFICAÇÃO E DIFERENÇAS SALARIAIS. A autarquia reclamada, através da Lei nº 7.446/85, oportunizou a reclassificação de servidores em desvio de função, especificamente aqueles que estivessem exercendo funções de arquivista.

As alegações de defesa giram em torno da inexistência de habilitação legal para o exercício da atividade cuja classificação é pretendida, além de ter sido requerida a reclassificação fora do prazo estabelecido em lei (Lei nº 7.446/85).

Com efeito, os requerimentos administrativos foram indeferidos pela Autarquia sob o fundamento da intempestividade à luz do parágrafo único do art. 2º da Lei nº 7.446/85.

Nos presentes autos ficou evidenciado o reconhecimento, pela Autarquia, da situação funcional irregular em que se encontravam alguns de seus servidores, tanto assim que advieram medidas legais para que fossem sanados os desvios funcionais reconhecidos. Não se pode falar, pois, de decadência do direito à reclassificação decorrente da inobservância do prazo estabelecido na lei para o seu requerimento. Como bem salienta a sentença, trata-se de prazo estabelecido para o exercício do direito em esfera administrativa.

A questão fática capaz de ensejar o direito à reclassificação, qual seja, o efetivo exercício da atividade em desvio funcional de arquivista, ficou sobejamente demonstrada nos autos através dos documentos juntados. A habilitação para o exercício da função, da mesma forma está evidenciada às fls. 168 e 207.

As reclamantes, classificadas no cargo de agente administrativo executaram tarefas próprias do cargo de arquivista, o que enseja o direito às diferenças salariais pertinentes.

Não se trata, aqui, de reenquadrar-se servidores por desvio de função em ofensa ao Princípio da Legalidade. Trata-se, outrossim, de se corrigir a classificação funcional das servidoras, correção essa ensejada pela própria Autarquia em virtude de Lei.

Destarte, mantém-se a condenação ao correto enquadramento com conseqüente pagamento de diferenças salariais, observados os avanços pertinentes à função. Recursos voluntário e de ofício desprovidos.

2. Quanto à determinação da sentença de que incidam juros e correção monetária até o efetivo pagamento do precatório, deve ela ser desconsiderada porque contraria a regra incidente em matéria de tal natureza (§ 1º do art. 100 da Constituição Federal).

Ac. 94.012765.2 REO RO – Julg. 15.03.95 – Publ. 03.04.95 – Seção Especializada
Rel. *Antonio Salgado Martins*

Ac. 94.029234.3 RO – TEMPESTIVIDADE. O prazo para recorrer é peremptório, não se prorrogando em qualquer hipótese. Assim, a partir do momento em que o perito cientificou-se do teor da sentença, deveria ter interposto embargos declaratórios para sanar a omissão, ou ainda, recurso ordinário quanto aos seus honorários.

(...)

ISTO POSTO:

O apelo não merece conhecimento. O art. 499 do CPC dispõe que o recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo Ministério Público ou pelo terceiro prejudicado. Excluindo-se de plano as duas primeiras hipóteses, registre-se que o perito do Juízo não se caracteriza como terceiro prejudicado, mas como auxiliar do Juízo. Ainda, a legislação processual civil refere que não e qualquer interesse que legitima a intervenção do terceiro, estranho ao processo, mas apenas o interesse vinculado à relação jurídica submetida à apreciação judicial (§ 1º do art. 499 do CPC).

Contudo, a Turma, pela maioria de seus votos entende, com base no art. 499 do CPC, que o perito se enquadra como terceiro prejudicado, tendo legitimidade de recorrer das decisões que lhe são desfavoráveis, relativas aos seus honorários. Assim, havendo prejuízo ao perito, seja pela fixação da verba honorária em valor baixo, seja pela sua redução, resta evidenciado o nexo de interdependência e o seu interesse de intervir no processo.

Mesmo assim, não merece conhecimento o recurso por intempestivo. Com efeito, o perito tomou ciência da sentença que deixou de fixar os seus honorários, correspondentes ao trabalho executado na instrução do processo, em 01.07.94 (fl. 180, verso), quando levou os autos em carga. Devolvidos os autos em 06.07.94, o perito manifestou sua insurgência, pleiteando fossem arbitrados os honorários referentes àquela fase processual, já que a liquidação da sentença não ensejava qualquer cálculo. Indeferida a pretensão, somente em momento posterior, 19.08.94 (fl. 185), o perito interpôs o presente recurso. O prazo para recorrer é peremptório, não se prorrogando em qualquer hipótese. Assim, a partir do momento em que cientificou-se do teor da sentença, deveria ter interposto embargos declaratórios para sanar omissão, ou ainda, recurso ordinário.

Portanto, por razão diversa, intempestividade, também não merece conhecimento o recurso.

Ac. 94.029234.3 RO – Julg. 24.10.95 – Publ. 08.01.96 – 3ª Turma
Rel. *José Carlos de Miranda*

Ac. 94.026843.4 RO RA – CONHECIMENTO DO RECURSO. INTERESSE DE AGIR. Improcedência da ação que não implica ausência de interesse em recorrer. Pretensão ao acolhimento de coisa julgada que revela insurgência à situação virtual de vencido. Recurso ao qual se conhece.

RECURSO ADESIVO (RECLAMADA).

COISA JULGADA. Decisão normativa que constitui direito em tese, norma geral e abstrata, passível de invocação em demanda comuns, onde se busca o direito em concreto. Postulação que concerne ao período que inicia no mês de competência das antecipações (fevereiro de 89 e abril de 90).

Decisões normativas que não obstaculizam o direito, porque apenas fixam o índice anual incidente na data-base.

Provimento negado.

(...)

ISTO POSTO:

RECURSO ADESIVO (RECLAMADA).

1. PRELIMINARMENTE. CONHECIMENTO DO RECURSO.

Diz a reclamada que, muito embora tenha sido julgada improcedente a ação, foi a mesma sucumbente no que diz respeito ao afastamento de sua prefacial de coisa julgada.

Num primeiro momento parece carecer a reclamada de interesse em interpor recurso à sentença, frente aos pressupostos de admissibilidade, por não ter havido sucumbência na causa e por não estar presente a situação desfavorável que identifica o interesse exigido por lei para o exercício de qualquer pretensão recursal. Mas, examinada melhor a questão, conclui-se que o interesse do autor existe e é jurídico, se for reconhecido o caráter de aleatoriedade do seu prejuízo, que poderá restar configurado com o provimento parcial do recurso interposto pelo reclamante.

Segundo ensina Manoel Antônio Teixeira Filho, na obra Sistemas dos Recursos Trabalhistas, Ltr, 7ª Edição, página 124: "Negar-lhe o direito – mesmo sendo vitorioso em primeiro grau – de recorrer da sentença, seria, de certa maneira, constrangê-lo a ver, sem qualquer possibilidade de defender os seus interesse, reformada essa decisão: seria condená-la a uma virtual situação de vencido, sem que pudesse insurgir-se contra o ato do juiz de primeiro grau, consistente no indeferimento do seu pedido de produzir provas e que, se deferido fosse, daria por certo condições ao órgão ad quem denegar provimento ao recurso interposto pelo réu."

Na hipótese dos autos, busca a reclamada fazer prevalecer o entendimento de estar consubstanciada coisa julgada quanto à URP de fevereiro de 1989 e ao IPC de março de 1990, ao fundamento de ter integrado julgamento de dissídio coletivo. Inequívoco, portanto, o interesse de agir.

Desta forma, merece ser conhecido o recurso adesivo interposto.

2. ARGÜIÇÃO DE COISA JULGADA.

Sustenta a reclamada que a ação não deveria ter sido julgada improcedente, mas, sim, declarada a ocorrência de coisa julgada, quando, então, extinguir-se-ia o processo sem julgamento de mérito, conforme dispõe o art. 267, V, do CPC. Sem razão.

A decisão recorrida é de ser mantida pois não se configurou a hipótese de coisa julgada. Constitui a decisão normativa direito em tese, tanto que pode ser confrontada com as demais fontes formais de Direito do Trabalho. Cuida-se, pois, de norma geral e abstrata, passível de ser invocada em demandas comuns. Nestas, busca-se a subsunção da norma à realidade fática, direito em concreto portanto.

O fato de estar a URP de fevereiro de 1989 subsumida no índice de 1084% (RVDC 39/89, fls. 36/51) e o IPC de março de 1990 no percentual de 104,27% (acordo firmado nos autos do DC/TST 13872/90.5, fls. 52/69) não é objeto de questionamento pelo autor (fls. 70/71). É que tais decisões norma-

tivas apenas estabelecem o índice anual a ser concedido na data-base (setembro), enquanto o direito vindicado concerne ao período que indica no mês de competência das antecipações (fevereiro/89 e abril/90).

Desta sorte, é inviável cogitar de coisa julgada, eis que a norma categorial é insuscetível de obstaculizar o exercício do direito de ação.

Ac. 94.026843.4 RO RA – Julg. 24.20.95 – Publ. 05.02.96 – 3ª Turma
Rel. *Pedro Luiz Serafini*

Ac. 93.016545.4 RO – REEMBOLSO DE VALORES. É ilícito o desconto no salário do empregado por afronta expressa ao que dispõe o art. 462 da CLT, sendo do empregador os riscos inerentes a exploração do negócio.

(...)

ISTO POSTO:

Insurge-se a reclamada com a sua condenação ao reembolso dos descontos efetuados. Alega que ditos descontos são legais, eis que quando da admissão, o reclamante tomou ciência da ordem de serviço de fl. 26, que elencava as exigências da empresa para o recebimento de cheques dados em pagamento de despesas de abastecimento. Tais exigências são: identificação do emitente e anotação do número e órgão expedidor da Cédula de Identidade, anotação da placa do veículo, nº do telefone e endereço do emitente.

Razão não lhe assiste.

O art. 462 da CLT disciplina a intangibilidade do salário dispondo as hipóteses em que poderá e empregador proceder descontos salariais.

No presente caso trata-se de descontos efetuados pela devolução de cheques sem a devida suficiência de fundos, conforme determina a referida ordem de serviço de nº 26, entretanto, tal ordem de serviço não tem o poder de transferir ao empregado da reclamada a responsabilidade pela falta de fundos nos cheques emitidos pelos clientes da empresa.

Saliente-se que o empregador é quem desenvolve a atividade econômica e é ele quem deve arcar com os riscos do negócio, nunca o empregado.

Assim sendo, nega-se provimento ao recurso.

Ac. 93.016545.4 RO – Julg. 11.10.95 – Publ. 13.02.95 – 1ª Turma
Rel. *Norton Luiz Lenhart*

Ac. 94.004193.6 RO – DAS DIFERENÇAS SALARIAIS. A reestruturação de Quadro de Carreira nem sempre guarda completa atinência com a situação anterior no que respeita ao conteúdo ocupacional. Em tais casos, o reenquadramento deve considerar o cargo mais condizente e menos prejudicial ao empregado, para que não se configure a redução ou o rebaixamento de nível, considerando o enquadramento anterior. No caso dos autos, resta evidenciando o exercício de função cujo conteúdo ocupacional relaciona-se mais fortemente com o do cargo postulado.

(...)

ISTO POSTO:

1. DAS DIFERENÇAS SALARIAIS. Insurge-se a demandada com a condenação ao pagamento de diferenças salariais e demais parcelas remuneratórias; FGTS e diferenças de complementação de aposentadoria, em parcelas vencidas e vincendas. Alega a recorrente que o autor, em 03.08.77, quando da reestrutura do quadro de carreira, ficou enquadrado no cargo de eletricista de distribuição II, do Plano de Cargos Operacionais. Assevera que as tarefas do autor consistiam no atendimento de reclamações, ligações e cortes de instalações, não exercendo, assim, qualquer tarefa inerente ao cargo de eletricista de distribuição III. Nesse sentido, esclarece que, não obstante o citado cargo conter tarefas correlatas ao cargo de eletricista de distribuição II, no qual o recorrido se achava enquadrado, o mesmo difere fundamentalmente, porquanto contempla, inclusive, serviços de escritório e atividades relacionadas com receita. Reitera, portanto, que o ora recorrido não exercia as tarefas pertinentes ao serviço de receita, em consonância com a prova testemunhal e documental carreada aos autos. Diz que a premissa maior para o enquadramento levado a efeito pela empresa, decorrente da reestruturação do Quadro, foi a das tarefas que os mesmos vinham efetivamente executando, conforme disposto no inciso I do art. 21 do correspondente regulamento; que o regulamento do quadro é vinculativo e obriga a reclamada a enquadrar os empregados no cargo correspondente às tarefas executadas; quem em razão disso, o recorrido foi enquadrado no cargo de eletricista de distribuição II, do Plano de Cargos Operacionais, por corresponder àquelas tarefas; que não houve prova de que o recorrido estivesse exercendo as funções do cargo pleiteado, eis que o reclamante não executava tarefas de escritório e nem atividades relacionadas com receita, ocupando-se, tão-somente, de tarefas técnico-operacionais simples, não fazendo jus ao cargo de eletricista de distribuição III e às diferenças salariais deferidas. Outrossim, assinala que a confissão ficta aplicada ao autor é condição suficiente para julgar a ação improcedente. Por derradeiro, aduz que o laudo pericial não descreveu as tarefas exercidas pelo demandante.

Razão não lhe assiste.

A r. sentença atacada deferiu o pedido do reclamante de diferenças salariais e de complementação de aposentadoria, por entender ter sido demonstrado o exercício de cargo com o conteúdo ocupacional do cargo postulado. Nesse aspecto, ressalte-se que a reestruturação de Quadro de Carreira nem sempre guarda completa atinência com a situação anterior no que respeita ao conteúdo ocupacional. Em tais casos, o reenquadramento deve considerar o cargo mais condizente e menos prejudicial ao empregado, para que não se configure a redução ou o rebaixamento de nível, considerado o enquadramento anterior.

Com efeito, no caso dos autos, resta evidenciado o exercício de função cujo conteúdo ocupacional relacionava-se mais fortemente com o do cargo postulado.

Nesse sentido, reitera-se que a prova pericial, cujas conclusões não mereceram qualquer impugnação por parte da ora recorrente, conforme noticia a certidão de fl. 174 verso, informa à fl. 155, quesito 6, que o demandante executava tarefas de escritório e as relacionadas com receita, segundo informações prestadas pela própria chefia. Ademais, a prova testemunhal às fls.

186/187, da mesma forma, noticia que o reclamante executava as atribuições inerentes ao cargo de eletricista de distribuição III, corroborando o laudo pericial nesse aspecto.

Outrossim, cumpre assinalar a presunção relativa decorrente da confissão ficta aplicada ao demandante, passível de ser elidida, diante do conjunto probatório carreado aos autos.

Assim, deve ser mantida a sentença que entendeu pela procedência ao pedido de correto posicionamento do autor no Quadro de Carreira da reclamada, no cargo de Eletricista de Distribuição III, classe 9, nível 10, do Plano Operacional, com pagamento das diferenças remuneratórias e de complementação de aposentadoria decorrentes, em prestações vencidas e vincendas, forte na prova carreada, que demonstra o exercício de função diversa daquela se encontra o autor enquadrado.

Ac. 94.004193.6 RO – Julg. 08.11.95 – Publ. 11.12.95 – 4ª Turma
Rel. *Walter Steiner*

Ac. 94.034833.0 RO RA – Recurso ordinário da reclamada. Reintegração no emprego. Demissão nula. Dispensa da reclamante configurando ofensa à disposição normativa que garante estabilidade provisória aos empregados que contarem com mais de 25 anos de serviço até completarem 30 anos de contribuição previdenciária. Comando reintegratório correto.

(...)

II – Mérito.

1. Recurso ordinário da reclamada.

1.1 – Reintegração no emprego.

Diz a recorrida na inicial (item 2º, fl. 02) que por ocasião da rescisão contratual contava com 25 anos e 9 meses de serviço na empresa, estando ao abrigo da estabilidade provisória até completar 30 anos de contribuição previdenciária, nos termos de previsão normativa da categoria.

A decisão originária declarou nula a despedida da reclamante e, determinando sua reintegração no emprego, condenou a empregante ao pagamento de salários e demais vantagens de todo o período de afastamento, até a efetiva reintegração.

Contra tal decreto, se insurge a demandada, sob o argumento de que o encerramento das atividades da unidade onde a obreira laborava fez perecer seu direito à estabilidade provisória assegurada pelo dissídio da categoria.

Não vinga a tese empresária, não merecendo reparo a sentença guerreada no aspecto.

Em verdade, o que ocorreu foi tão-somente a desativação de uma das unidades fabris da reclamada e não o encerramento global de suas atividades. Além disso, o laudo pericial demonstrou a existência de outros estabelecimentos da empresa na mesma localidade onde a recorrida prestava serviço (Porto Alegre) para os quais poderia ser transferida.

Considerando o objetivo final da cláusula 15 (fl. 38) da RVDC 90/90, qual seja a garantia do emprego em razão da contagem do tempo de serviço para fins de aposentadoria, afigura-se arbitrária e, pois, nula a dispensa da obreira.

Diante disso, merece ser confirmada a decisão inaugural.
Provimento negado.

Ac. 94.034833.0 RO – Julg. 23.11.95 – Publ. 08.01.96 – 5ª Turma
Rel. *Fernando Krieg da Fonseca*

Ac. 95.000282.8 RO – RELAÇÃO DE EMPREGO. UNICIDADE CONTRATUAL. Evidenciada a fraude à legislação trabalhista, inferida de indícios e circunstâncias bem detectadas no contexto probatório pelo MM. Juízo a quo, que colheu a prova oral e por isso há de ter priorizada sua valoração, chancela-se a r. sentença que, concluindo que existência de espécie de sociedade de fato entre os reclamados, na exploração de negócio comum (loterias e raspadinhas), com interesses interligados, impôs-lhe condenação solidária, equiparados a empregador único, e reconhecer a continuidade do mesmo contrato de trabalho até 1994, formalizado, no período inicial, apenas com um deles. Aplicação do princípio da primazia da realidade.

(...)
ISSO POSTO:

1. Ainda que oferecidos em peças apartadas, merecem exame conjunto, por seus pontos comuns e interligados, os recursos interpostos pelos cinco primeiros reclamados (fls. 129/133) e pelos dois últimos (fls. 111/125). Assim, enfrentam-se desde logo o pedido de extinção do feito pela inviabilidade de cumulação passiva, com fulcro no art. 842 da CLT, formulado por Valdemar Soares da Silva e Clube Atlético Central, e a argüição de ilegitimidade *ad causam* passiva veiculada no apelo de Luiz Carlos Festugatto, Marilan Mari Festugatto, Luiz Antonio Festugatto, Adoly Eugênio Festugatto e Esporte Clube Periquito, umbelicalmente vinculados ao reconhecimento de existência de um único contrato de trabalho mantido com os litisconsortes passivos, que o MM. Juízo de origem equiparou a empregador único, por consubstanciada espécie de sociedade de fato, pela atividade em comum, favorecida pelo trabalho da reclamante, com a conseqüente condenação solidária.

Não merece reparos a r. sentença no tópico à luz do que emerge dos autos e do princípio da primazia da realidade, informador do Direito Do Trabalho, priorizada, ainda, a avaliação da prova oral levada a efeito pelo MM. Juízo que a colheu, com *ipso facto* melhores condições de valorá-la, em todas as suas nuances, do que esta Instância *ad quem*, adstrita à frieza dos registros escritos, máxime em caso de fraude à legislação do trabalho. Nessa linha a melhor doutrina, de que é expressivo exemplo o magistério de Mauro Cappelletti. Acresça-se, ainda, a lição tantas vezes repetida de que a fraude, porque se esconde, muitas vezes só se infere através de indícios e circunstâncias, decisivos à formação do convencimento com vistas ao deslinde da controvérsia. É o caso dos autos.

Diversamente do sustentado nas razões de apelo de fls. 11/112, a norma do art. 842 da CLT em absoluto veda a "cumulação passiva" que se verifica na espécie, na medida em que a tese defendida na inicial é a de único contrato de trabalho, mantido com integrantes de um mesmo grupo de 1987 a 1994, todos a explorarem o mesmo ramo de negócios e a prestarem serviços, os últimos, para os primeiros, ficticiamente rompido o contrato de

trabalho formalizado com aqueles em outubro de 1990. Por óbvio que, diante da alegação de unicidade contratual, o litisconsórcio passivo se impunha, não se emprestando, em qualquer hipótese, ao preceito legal invocado a exegese que lhe atribui o apelo. Rejeita-se, pois, a pretendida extinção do feito sem julgamento do mérito.

Da mesma forma não se sustém a argüição de ilegitimidade passiva de fl. 131, com vistas à identificação do "real empregador", dentre os litisconsortes passivos, exclusão do feito dos demais.

Do ângulo das condições da ação, a rejeição se impõe-se porquanto a *res injudicio deducta*, como se enfatizou, diz com o reconhecimento de um único contrato de trabalho, pelo qual solidariamente responsáveis os RR., incidindo o art. 904 do Código Civil, que autoriza a propositura da ação contra um ou contra todos os devedores solidários, pela dívida comum. Outra solução, aliás, não advém do art. 2º, § 2º, consolidado, acaso admitida a existência de grupo econômico como tal.

Da ótica da questão de fundo, ou seja, da lide material tal como posta em juízo, a saber, a existência de um único contrato de trabalho que se estendeu até o início de 1994, como auxiliar de escritório, segundo a inicial, cuidando de pontos de arrecadação, fazendo lançamentos de entrada e saída, pagamentos e cobranças, igualmente não há como acolher o apelo no particular. É que corretamente afastada, pela MM. Instância de origem, a hipótese do empregador aparente e reconhecida, face à exploração comum e interligada de um mesmo ramo de negócios (loterias, raspadinhas, bingo) com identidade de interesses, de que é expressivo indício o cartão de visitas de fl. 8, contra o qual lançada impugnação não merecedora de fé, em que, abaixo da identificação do "ESCRITÓRIO DO VALDEMAR LOTERIAS" e do respectivo endereço, há o lançamento "FESTUGATTO", "CAXIAS DO SUL-RS", espécie de sociedade de fato, composta pelos RR., que, por carecer, no Direito positivo brasileiro, por falta do registro pertinente, de personalidade jurídica, enseja o chamamento a juízo na pessoa dos sócios e de cada um deles, como ensina Ribeiro de Vilhema, para resguardar-se a execução, que se processará, também, no patrimônio de cada um ou de todos, enquanto solidariamente responsáveis, na forma dos art. 904 e 910 do Código Civil, combinados com os art. 301 e 305, última parte, do Código Comercial (*in* Relação de Emprego: estrutura legal e supostos. S. Paulo: Saraiva, 1975, p. 74/75).

Observe-se que houve a formalização de contrato de trabalho, com CTPS anotada exclusivamente pelo R. Esporte Clube Periquito, sociedade civil, recreativa e desportiva, de 01.06.89 e 18.10.90, tendo a data de ingresso sido reconhecida como correta pela r. sentença, trânsita em julgado no aspecto, à míngua de prova em contrário, e admitida a continuidade do vínculo empregatício e sua efetiva rescisão apenas em 14.01.94, através de percuciente exame da prova, que se endossa, e que os recorrentes se limitam a atacar sem maior análise. Com efeito, dúvida não há, diante do concreto probatório, quanto à estreita vinculação do R. Valdemar, presidente do Clube Atlético Central (cuja sede, segundo seu depoimento pessoal, a fl. 96, situa-se no porão da respectiva residência e onde há mesa de snooker e jogo de de canastra) com Luiz Carlos Festugatto, que por sua vez era o presidente do Esporte Clube Periquito, estando sempre "juntos" (primeira testemunha da

A., fl. 96). Aliás, Valdemar depôs no sentido de que "vendia raspadinha para Luiz Carlos Festugatto" (fl. 96), que lhe anotou a CTPS com entrada em 02.01.85, na função de secretário, no ramo da construção civil, conforme cópia de fl. 47. Destaque-se que aquele reafirma em seu apelo sua condição, – assim como a da reclamante, enfatize-se –, de empregado de Festugatto (fl. 112), o que, se por um lado reforça o acerto do decidido *a quo*, não descaracteriza as relações comerciais que se têm por eles mantidas no mínimo paralelamente, vinculadas à venda de raspadinhas até, segundo o mesmo depoimento de Valdemar, "cerca de quatro meses da data da audiência" (em 12.09.94). Já as declarações da segunda testemunha da reclamante, Luciclair Feijó da Silva, que trabalhou junto com a A., apontam Valdemar como "um tipo de chefe nosso" (fl. 97). Quanto a Luiz Antonio e Adoly Eugênio Festugatto, a testemunha dos demandados afirma que comandam os negócios de Luiz Carlos, na qualidade de, respectivamente, filho e primo, e Marilan Marli é esposa de Luiz Carlos, consoante instrumento de mandato de fl. 37, todos representados em audiência por preposto único (fl. 35). No tocante à vinculação de Luiz Carlos Festugatto com o Esporte Clube Periquito, para os efeitos da presente demanda, não é suscetível de dúvida séria diante das informações de Fátima Sgarioni, que apresentando CTPS anotada pelo segundo de 1989 a 1994, foi identificada na contradita consignada a fl. 97 como "gerente do Festugatto". Demonstrada, ainda, de forma escorreita, pela prova oral a continuidade da prestação de serviços pela reclamante após a fictícia rescisão, diretamente ao reclamado Valdemar e ao Clube Atlético Central, o que enseja, como já expendido, a confirmação da r. sentença no tópico.

Afaste-se, por fim, o óbice invocado nos apelos de que a prestação de serviços da reclamante vincula-se ao "jogo do bicho", a eivar de nulidade, por objeto ilícito, o contrato de trabalho mantido, uma vez que em sua defesa o próprio reclamado Valdemar informa que explorou essa mesma atividade, mas em anos transatos, embora afirmando que a A. a ela se dedicava, sem saber, contudo, para quem prestados tais serviços. Nesse contexto, as informações de Fátima Sgarioni não se prestam aos fins colimados, uma vez afirmado peremptoriamente pela reclamante seu trabalho apenas na arrecadação de raspadinhas (fl.95).

Ac. 95.000282.8 RO – Julg. 14.12.95 – Publ. 22.01.96 – 5ª Turma
Rel. *Rosa Maria Weber Candiota da Rosa*

Ac. 94.029647.0 RO – RELAÇÃO DE EMPREGO. DIRETOR DE SOCIEDADE ANÔNIMA. Inexistente, com suspensão do contrato de trabalho até então mantido, à míngua de prova da alegada fraude quando da eleição do A. – gerente de vendas – como Diretor Comercial, pela Assembléia Geral, fraude esta que sequer pode ser presumida a partir de pretensa inalterabilidade do conteúdo ocupacional da função exercida por afirmar, a própria peça vestibular, a ampliação, na oportunidade, do leque de atividades e de responsabilidade, evidenciado, em qualquer hipótese, o automático incremento de poderes, mediante ingerência sobre todos os demais setores da concessionária de automóveis, investido na condição de autoridade máxima do estabelecimento. Acionista da sociedade desde 1967, ausente subordinação a outros diretores e/ou acionistas majoritários, nos moldes do art. 3º da CLT,

adstrito, isto sim, a diretrizes e metas traçadas em reuniões e assembléias . Prova testemunhal, em seu conjunto, a roborar a suspensão do vínculo empregatício após a eleição, quando passou o reclamante a atuar como órgão da sociedade. Incidência do Enunciado 269 da Súmula jurisprudencial do C. TST, suspenso o contrato de trabalho enquanto diretor.

(...)

2. Relação de emprego. Sem razão o reclamante ao insurgir-se contra a sentença de improcedência, no tópico. Incontroverso que o relacionamento havido entre as partes mediou entre 01.09.74 e 08.05.92, contratado o autor, segundo a defesa, como Diretor de Vendas. Pacífico, outrossim, que o reclamante foi eleito, em Assembléia Geral de 30.09.75, Diretor Comercial. Aqui reside a controvérsia, sustentando o demandante que a permaneceu na condição de empregado, subordinado a outros diretores, enquanto defende a demandada suspensão do contrato de trabalho, nos moldes do Verbete 269 da Súmula jurisprudencial do C. TST, entre a eleição e o chamado retorno à condição contratual, com concomitante despedida sem justa causa. A prova dos autos, todavia, não robora a tese da inicial quanto à manutenção do vínculo empregatício após a referida eleição. Senão, vejamos.

Apega-se a ora recorrente a circunstâncias formais que, por si sós, são insuficientes para o endosso a sua tese. Tal se dá com o pretenso efeito retroativo da eleição como Diretor, ocorrida em 30.09.75. Da análise da ata de fls. 51/52 percebe-se que a retroatividade avençada diz apenas com a remuneração, não com as novas atividades. E, quanto à alteração funcional, sequer há controvérsia, afirmando a inicial expressamente o incremento do leque de atribuições e responsabilidades do A., ainda que sob a justificativa de uma espécie de promoção de gerente de um departamento (vendas) para gerente de todo o estabelecimento. Daí porque, não favorecido o reclamante pela presunção que decorreria da inalterabilidade do conteúdo ocupacional das funções exercidas, a ele cabia – alteradas, repita-se, as funções –, comprovar a invocada, ônus do qual não logrou se desincumbir.

Igualmente pacífico, nessa linha, que, após a eleição, passou o demandante a ser autoridade máxima dentro do estabelecimento, com ingerência sobre todos os outros departamentos, o que, na espécie, não se atribui tão-somente ao cargo de gerente, mas à condição de acionista-diretor-administrador. Não houve mera assunção de cargo gerencial de maior responsabilidade, mas eleição, na forma estatutária e através de assembléia geral da sociedade anônima, passando o A. à condição de Diretor. Ou seja, sua atividade deixou de ter como causa a existência de contrato de trabalho, passando a atuar como órgão da sociedade, com a autonomia assegurada e os limites impostos pelo estatuto empresário. O eventual exercício, no interregno em discussão, de misteres relacionados à contabilidade da empresa em nada contribui para o pretendido reconhecimento da condição de empregado. Fazia-o o demandante na condição de Diretor-administrador. Veja-se que o ora recorrente possuía ações da companhia desde 1967 (documento de fl. 138), em número – ao contrário do por ele afirmado – , equivalendo a 16% do capital (fl. 74). Inexiste prova, outrossim, da pretensa correlação entre as parcelas ditas rescisórias e o valor relativo às ações negociadas pelo A. com a COPREL. As primeiras foram pagas, conforme resta pacífico e retratado documentalmente. Eventual débito relativamente às segundas cui-

da-se de matéria estranha à competência desta Justiça especializada, como bem observado *a quo*.

Insuficiente, diante do contexto, a alegada pessoalidade com que prestados serviços, ausentes os demais requisitos legais para a configuração do vínculo empregatício. De resto, prende-se o reclamante a situações de ordem formal, tais como alterações em CTPS e ficha de registro de empregados levadas a efeito após a eleição. Tem-se como correta a tese da defesa a respeito, responsável o próprio demandante, como diretor-administrador (os demais não prestavam serviços) pelas iniciativas que, pois, não podem servir em juízo como fundamento para a pretensão de reconhecimento do vínculo empregatício no período. O reclamante era, de fato, na prática, a autoridade máxima no estabelecimento, não se tratando de mero gerente, condição que ocupava antes da eleição, após a qual passou a ter, enquanto órgão da sociedade, ingerência sobre todos os demais setores, em que se subsumem os misteres referentes aos documentos a ele próprio relativos. Não podem os mesmos, pois, servir como prova – mormente isolada – quanto à persistência da eficácia do vínculo no interregno. A indexação de pro-labore através de salários mínimos é também fator insuficiente para retratar a relação de emprego. Por certo a prestação de serviços, pelo Diretor, na administração da empresa não se faria de forma gratuita, adotado pela companhia, em que pese o óbice constitucional conhecido, o salário mínimo como indexador.

A nomenclatura dos cargos e funções, por igual, carece de relevância para o deslinde da controvérsia. Ainda que na Carteira Profissional contasse, na admissão, Diretor de Vendas (a defesa admite), foi o A. inicialmente contratado para exercer a gerência de determinado setor, o de vendas. A passagem, via eleição, a Diretor, apenas mais tarde especificado como Diretor Comercial, igualmente em nada altera os fatos. Passou, reitere-se, desde 30.09.75, a diretor-administrador, com suspensão do contrato de trabalho na forma do entendimento jurisprudencial mencionado. Da mesma sorte, o eventual afastamento temporário de determinado diretor outro com vistas a criar a vaga ocupada pelo A., com reforma estatutária posterior para oportunizar o retorno daquele, como sustenta o apelante, cuida-se de circunstância igualmente ineficaz para afastar a alteração nos moldes em que denunciada pela defesa. O que revele é que, efetivamente, desde aquela data, com incremento de responsabilidades e atribuições, passou o autor, com ingerência sobre todos os demais setores, à condição de órgão da sociedade, sem que evidencie a prova dos autos subordinação do feitio legal e sim mera adscrição a diretrizes e metas fixadas em reuniões e assembléias. Outras formalidades tais como a última ocupação lançada na comunicação de dispensa (Diretor Comercial, correto, em termos de ocupação), além de expressões tais como "total de empregados" (com a inclusão do A.), "salário dissídio" ou "salário atual", referentemente ao reclamante, desservem como prova da pretensa fraude na eleição, visto que, convém repisar, tinha o demandante poder de mando completo no estabelecimento, responsável por todos os demais setores, o que incluía, por óbvio, aquele responsável por tais anotações de ordem formal, reitere-se.

No que pertine ao conteúdo do laudo pericial produzido pelo engenheiro compromissado (fls. 180/183), com vistas à apuração de periculosidade, tem-se que as informações lá contidas a respeito das atribuições do autor,

em que pese não impugnado o laudo pela R., são imprestáveis. Inolvidável que se trata de matéria de direito, certamente subjetivas, as conclusões do perito a respeito. A ausência de impugnação, na espécie, só alcançaria a matéria específica relativa ao adicional de periculosidade, cujo deferimento, todavia, é obstado porque os serviços prestados desde então passaram a ter como causa a condição de Diretor eleito. A impossibilitar de forma definitiva, contudo, o aproveitamento do laudo como prova hábil acerca da matéria fática alheia à periculosidade está a clara contradição que apresenta com inicial. Enquanto esta admite a alteração funcional quando da eleição a Diretor (argumentando, é verdade, pela fraude), o perito engenheiro sustenta que as funções do reclamante não teriam sofrido mudança alguma (fl. 181, item 3). No tocante à pretensa subordinação aos diretores presidente e superintendente, o mesmo seja dito, além do que inconfundível, como a seguir se verá, o acatamento de decisões de assembléias, reuniões e acionistas majoritários, na forma do estatuto, com subordinação hierárquica típica do contrato de trabalho.

O conjunto da prova oral igualmente não robora a tese do ora recorrente. Do depoimento do autor (fls. 190/192), igualmente contraditório com a peça vestibular no tocante à alteração havida após a eleição, extrai-se que o próprio considerava-se além de mero gerente, ao sustentar que as metas e diretrizes eram estabelecidas em reuniões da diretoria (fl. 192). A hierarquia, pois, não se verificava de uma pessoa sobre outra, com a observância, isto sim, das deliberações tomadas pelas assembléias (com a natural prevalência dos acionistas majoritários) a que adstrito o diretor que administrava o estabelecimento, cuja autonomia tinha como limites os poderes outorgados pelo estatuto empresário ao órgão preenchido. Irrelevante, pois, o depoimento do preposta quanto à condição de superioridade do Diretor-presidente em relação ao autor, uma vez óbvia. O autor admite, de resto, que tinha poderes – embora não os utilizasse – para movimentar contas bancárias, o que vem ao encontro da prova documental a respeito (fls. 144/145, correspondência oriunda do Banco do Brasil e cópias de cheques). Reconhece, outrossim, sua ingerência, através de fiscalização, sobre os demais setores.

As testemunhas ouvidas (duas do autor e três da ré), analisados os depoimentos em conjunto, da mesma sorte estão a confirmar a tese da defesa. Altivo (do A., fls. 194/195), acionista de 1967 a 1987, ao declarar que a eleição do A. teria sido apenas pro-forma, procedeu análise subjetiva, divorciada da realidade fática denunciada pelo conjunto de elementos disponíveis. A reforma estatutária que elaborou, após, inclusive robora a efetiva intenção da empresa no sentido de elevar o reclamante à condição de diretor. A subordinação aos controladores referida pela testemunha, diga-se novamente, não se trata daquela típica do contrato de trabalho, em contraposição ao poder de mando do empregador. Cuida-se, isto sim, de observância das metas e diretrizes (referidas pelo próprio reclamante) estabelecidas em reuniões e assembléias, em que, é natural, prevaleciam os interesses dos acionistas majoritários, defendidos por seus representantes. O acatamento, pelo A. – como diretor comercial responsável pela administração do estabelecimento e acionista minoritário (em que pese o número expressivo de ações) das decisões tomadas na forma do estatuto de modo algum configura a subordinação própria ao vínculo de emprego. De fato, como bem asseverado

a quo, a condição de Diretor Comercial não poderia conferir ao autor poderes totais sobre os destinos da empresa. Refere-se a mesma testemunha, ainda, ao A. como porta-voz do grupo controlador, o que afasta ainda mais a condição de empregado, reforçando, isto sim, a situação de diretor-administrador, responsável por todos os setores do estabelecimento.

A segunda testemunha do reclamante (José Felipe, fls. 195/196), que trabalhou como gerente da oficina, confirma a ingerência do A. sobre os demais setores, sendo ele um dos diretores com poderes para assinar pela empresa. Quanto à subordinação de suas decisões à COPREL, reitere-se natural, dada a condição de acionista majoritária. Aduz que todos os gerentes eram subordinados ao demandante, ao passo que este obedecia a decisões traçadas em reuniões da diretoria, que estabeleciam metas.

A única testemunha da R. que prestou depoimento relevante quanto à matéria em foco foi a primeira (Carlos, fl. 196). Empregado da R. havia vinte e um anos, na área contábil afirmou que o A., como Diretor Comercial, tomava as decisões, exercendo os demais cargo figurativo. A insurgência do reclamante contra tal depoimento, pretensamente mendaz, não procede, até porque harmônicas as declarações em relação ao conjunto de prova. As demais testemunhas da R. (Luiz Carlos e Valdomiro, fl. 197 – ambos frentistas) limitaram-se a roborar a pacífica condição de "chefe maior" exercida pelo demandante. Aliás, a condição de "gerentão" noticiada pela prova oral e citada pela sentença bem retrata o posicionamento do A., na hierarquia da empresa, não como simples gerente (mais do que isto), mas, convém repetir, como diretor eleito e responsável pela administração do estabelecimento.

Da presente decisão não destoa a melhor doutrina: "Certa e não menos autorizada doutrina procura distinguir entre o administrador nomeado por um órgão da sociedade e o administrador escolhido pela sociedade mesma (a assembléia geral). No primeiro caso, configura-e a relação de emprego; no segundo, não. A distinção, segundo a fonte de emanação dos poderes, é frágil, pois à assembléia (que pode o máximo) nada impede contrate diretamente pessoa para exercer função de diretoria e como empregado. Por outro lado, é de corrente ciência que a sociedade são seus órgãos, que apresentam e através dos quais (pessoas físicas) atua ela a sua personalidade jurídica. Os poderes jurídicos desses órgãos (inclusive a assembléia) assentam-se nos estatutos (ou no contrato) que são a estrutura normativa legitimadora da ação de cada um. A assembléia representa o poder do capital na sociedade e seus atos de escolha (como órgão plural) processam-se por eleição. A eleição, porém, de um diretor não elimina sua qualificação como empregado, evidenciada a fraude ou o desvirtuamento do mandato, quando, pelos fatos subseqüentes, se surpreende que esse diretor não vai além de uma pessoa subordinada a outra na sociedade." (*in* RELAÇÃO DE EMPREGO – Estrutura Legal e Supostos / PAULO EMÍLIO RIBEIRO DE VILHENA. São Paulo: Saraiva, 1975, p. 270). E, conforme amplamente referido, não há prova da alegada fraude nem de atividade do reclamante, com subordinação ao feitio legal, que permita afastar a tese da suspensão do contrato de trabalhos após a eleição para órgão diretivo da sociedade, nos moldes do Verbete 269 da Súmula jurisprudencial do C. TST.

Nada a prover, pois.

Ac. 94.029647.0 RO – Julg. 21.09.95 – Publ. 13.11.96 – 5ª Turma
Rel. *Rosa Maria Weber Candiota da Rosa*

Ac. 94.024521.3 RO – Natureza do vínculo empregatício. Horas extras. Indenização referente ao seguro-desemprego. Reclamado empregador rural (art. 3º da Lei nº 5.889/73). Jornada laboral (8h/d) superior à fixada no art. 5º, do Decreto nº 73.626/74 e no art. 7º, inciso XIII, da CF/88. Seguro-desemprego. Indenização indevida. Impreenchidos os requisitos da Lei nº 7.998/90.

(...)

2. Natureza do vínculo empregatício. Trabalho rural. Horas extras. Seguro-desemprego.

Rebela-se o recorrente quanto ao reconhecimento da prestação de trabalho rural, aduzindo que os reclamantes eram empregados domésticos, nos termos da Lei nº 5.859/73 (regulamentada pelo Decreto-Lei nº 71.885/73, razão por que entende indevido o pagamento de horas extras e seguro-desemprego.

Prospera parcialmente o apelo.

Ressalta clara a grave contradição contida nas alegações defensivas e nas razões recursais.

Diz o demandado que, por serem domésticos, os recorridos não fazem jus, por exemplo, aos depósitos fundiários, citando em seu favor doutrina sobre o tema. Não obstante, comprova nos autos o recolhimento dos valores relativos ao FGTS, direito este assegurado aos trabalhadores rurais pela Carta Política vigente, aduzindo que assim procedeu por mera liberalidade.

Por outro lado, embora a prova produzida não seja conclusiva acerca da destinação econômica das atividades desenvolvidas no sítio durante a contratualidade, firma a presunção de que naquela ocasião a propriedade de mais de 200 hectares já vinha sendo preparada para a exploração lucrativa, com produção de queijo e criação extensiva de gado da raça "Nelore", que veio a ocorrer efetivamente, segundo depoimento do recorrente (fl. 83), após a dispensa dos autores.

Assim, o reclamado encontra-se inserto na hipótese do art. 3º da Lei nº 5.899/73, que define a figura do empregador rural.

No que tange às horas extras, inclusive às prestadas em domingos, mantém-se a decisão guerreada, porquanto o Decreto nº 73.626/74 estabelece, em seu art. 5º, jornada não superior a oito horas diárias para o trabalhador rural. No mesmo sentido, dispõe a CF/88, em seu art. 7º, inciso XIII. Improvada a adoção válida de regime compensatório, devidas as horas extras deferidas em primeira instância.

Quanto à indenização relativa ao seguro-desemprego, tendo os reclamantes obtido novo emprego após a dispensa (depoimento, fls. 82/83), afigura-se indevida porquanto impreenchidos os requisitos elencados na Lei nº 7.998/90.

Dá-se provimento parcial no aspecto, para absolver o reclamado do pagamento de indenização relativa ao seguro-desemprego.

Ac. 94.024521.3 RO – Julg. 14.09.95 – Publ. 09.10.95 – 5ª Turma
Rel. *Fernando Krieg da Fonseca*

Ac. 94.028050.7 RO – RELAÇÃO DE EMPREGO. Não foi de emprego a relação havida entre as partes, que firmaram conforme documento de fls. 12/15, contrato de parceria agrícola, que inclusive concedeu ao reclamante privilégios quanto à criação de suínos, galinhas e uso de horta na propriedade. Inexistentes os elementos de subordinação e dependência econômica, previstos no art. 3º da CLT. Recurso provido para absolver o reclamado da condenação imposta.

(...)

ISTO POSTO:

DA RELAÇÃO DE EMPREGO.

Recorre o reclamado quanto ao vínculo empregatício reconhecido pelo 1º grau, alegando que são esclarecedoras as provas nos autos.

Reporta-se ao depoimento do próprio reclamante, fl. 27, no sentido de que havia um contrato de parceria agrícola. Argumenta ainda, que o conteúdo da prova testemunhal produzida confirmam os fatos que amparam a tese de parceria agrícola: que o reclamante plantou milho e aipim e que o contrato só foi rescindido porque ele (o reclamante) saiu da chácara por desentender-se com sua própria família. A prova de ele ter abandonado a própria família é que sua esposa assinou a rescisão de contrato anexo ao processo.

Razão lhe assiste.

O documento de fls. 12/15 comprova que o reclamante e sua esposa firmaram com o reclamado, contrato de parceria agrícola, para plantio de milho, feijão, melancia, etc (cláusula 1ª, fl. 12), estabelecendo ainda nas cláusulas 4ª e 5ª, 6ª e 9ª, privilégios aos parceiros outorgados tais como possibilidade de criarem suínos e galinhas, não necessitando dividir tais animais nem seus derivados com os proprietários, podendo ainda, os outorgados utilizar pequenas hortas para o plantio de verduras e hortaliças para consumo próprio.

Inexiste nos autos qualquer elemento que posse invalidar o contrato referido, mormente, quando no depoimento do reclamante, fl. 27, confirma ser sua a assinatura no citado contrato.

A prova testemunhal produzida, fls. 28/30, notadamente as testemunhas do reclamante são decisivas quando afirmam que nunca viram o autor recebendo ordens do reclamado, nada informando quanto ao horário de trabalho, depreendendo-se de tais provas que inexistia qualquer subordinação do reclamante ao reclamado, que inclusive não morava na propriedade.

Confirma-se ainda, que o reclamante ausentou-se da propriedade, lá deixando morar sua família que saiu por volta de três meses depois.

Tais fatos e mas a alegação do autor de que não recebeu salário por onze meses, confirmam que não foi de emprego a relação combinada entre as partes.

De que teria sobrevivido o recorrido e a sua família nestes meses em que não teria recebido salário? Exatamente do produto de sua plantação decorrente da parceria. Plantação esta que as suas 1ª e 2ª testemunhas afirmam em seus depoimentos que lhes foi mostrada (fl. 29).

O exame da questão trazida aos autos não pode restringir-se à interpretação simplista e formalista, notadamente porque trata-se de relação havida no meio rural, onde é notório, são firmados acordos nem tão formais nem tão camuflados como entendeu o Juízo *a quo*.

Não foi provada pelo autor a existência da subordinação, quando ele mesmo contrata pessoas para arar sua parte de terra na propriedade, não se confirmando ainda, a dependência econômica.

Insuficientes os elementos trazidos aos autos, para amparar vínculo empregatício, salários e demais parcelas postuladas.

Recurso provido para absolver o reclamado da condenação imposta.

Ac. 94.028050.7 RO – Julg. 05.09.95 – Publ. 09.10.95 – 2ª Turma
Rel. *Luiz Caldas Milano*

Ac. 94.024766.6 RO – RELAÇÃO DE EMPREGO. Hipótese em que a prova oral produzida confirma a existência de vínculo de emprego, pois as testemunhas ratificam a prestação de serviços na lavoura e no trato dos animais noticiada na inicial pela reclamante. Em face da peculiaridade da relação que se passou no meio rural, tendo a reclamante residido na propriedade com sua família, a ausência de onerosidade não é suficiente para desconfigurar o vínculo reconhecido.

(...)

1. RELAÇÃO DE EMPREGO.

Insurge-se o reclamado contra a sentença que reconheceu a existência de relação de emprego entre as partes. Sustenta que a prova oral produzida não é suficiente para configurar o vínculo empregatício, alegando não estar comprovada a presença dos requisitos exigidos pelo art. 3º da CLT para a sua caracterização.

Não prospera, no entanto, o apelo. A prova oral produzida ratifica as afirmações fáticas lançadas na inicial relativamente aos serviços que a reclamante prestava em favor do reclamado. As contradições, nas quais segundo o recorrente teriam incorrido as testemunhas da reclamante ao prestarem seus depoimentos, não servem para afastar a relação de emprego reconhecida.

Com efeito, a prova testemunhal é clara no sentido de que a autora efetivamente prestava serviços ao demandado, pois cuidava das vacas que este mantinha na propriedade, tirava o leite, plantava grama, quebrava milho, trabalhava na limpeza da lavoura, cuidava da horta, entre outras tarefas, inclusive cozinhando para o reclamado e os diaristas que trabalhavam durante a época de colheita, quando o serviço aumentava. A depoente Ivanilda, às fls. 32/33, afirma "que a reclamante na lavoura, quebrava milho, fazia limpeza da lavoura, tirava leite, cuidava da horta ...". Acrescenta, ainda, que "a reclamante fazia o almoço para os trabalhadores diaristas, que a reclamante largava às 11h30mim da lavoura para poder fazer o almoço". Tal fato é confirmado pelo depoente Vitor Freitas dos Santos (fls. 34/35) ao afirmar que fazia as refeições na granja e quem cozinhava era a reclamante. Embora a testemunha do reclamado Everton Carlos Cavallini (fls. 35/36) tenha afirmado nunca ter visto o depoente Vitor almoçando na propriedade porque ninguém almoçava no local, ao serem acareados este último confessou nunca ter trabalhado com Vitor na lavoura do reclamado. Assim, seu depoimento não serve para comprovar a tese do demandado de que a autora não tivesse cozinhando para ele e os diaristas.

A prova oral produzida pelo demandado, por outro lado, em nada lhe socorre. As testemunhas afirmam apenas que nunca viram a reclamante trabalhando, tirando o leite da vaca ou cuidando grama e do pátio. Nenhum dos depoimentos é claro em negar a prestação de serviço. Apenas nunca a presenciaram. Observe-se que dois dos depoentes iam em vez em quando na propriedade do reclamado, enquanto que as testemunhas da autora trabalharam no local. Assim, tais depoimentos, por serem imprecisos, não chegam a infirmar aqueles prestados detalhadamente pelas testemunhas da autora.

As contradições nos depoimentos apontadas pelo recorrente, quais sejam, se era a irmã da reclamante quem cuidava dos filhos ou se a autora os levava junto à lavoura, assim como se de fato a sua irmã residia ou não na propriedade, não afastam o vínculo reconhecido. Isto porque, independentemente dessas questões, foi devidamente comprovado que a autora trabalhou para o reclamado. Da mesma forma, considerando que a relação se passou no meio rural e que a reclamante residia na propriedade do demandado, pois seu marido havia sido contratado para lá trabalhar, a ausência de contraprestação não serve para desconfigurar o vínculo.

Nesse sentido Paulo Emílio Ribeiro de Vilhena, *in* "Relação de Emprego", Ed. Saraiva, 1975, quando diz, após citar dois exemplos onde há prestações de serviços sem o pagamento, ou mesmo sem o ajuste de salário:

"O que se vem permitindo, no exame de relações parcialmente coloridas, como a dos dois exemplos acima trazidos, é a inversão dos termos da equação: o salário, que se tem como conseqüência da prestação de trabalho, passa a considerar-se causa ou fator determinante da conceituação jurídica de uma relação, em que já se prestou trabalho. Ao invés de a prestação dar nascimento à pretensão à salário, o não-pagamento deste, dias, semanas ou meses seguidos, conduz à desfiguração de uma relação jurídica, em que houve prestação de trabalho." (obra citada, pág. 105).

Com efeito, salvo raras exceções de trabalhos benemerentes prestados a entidades filantrópicas ou religiosas, onde o lucro não é o fim primeiro do beneficiário dos serviços prestados, choca-se com o direito do trabalho moderno a prestação de serviço gratuito, pouco importando a anuência do empregado com tal condição, já que se trata de direito indisponível.

Assim, tem-se por comprovado que a autora não só morava na propriedade do reclamado, como lhe prestava serviços na lavoura, configurando, portanto, a relação de emprego.

Nada a reparar na sentença.

Ac. 94.024766.6 RO – Julg. 30.08.95 – Publ. 09.10.95 – 4ª Turma
Rel. *Fabiano de Castilhos Bertoluci*

Ac. 94.005317.9 REO – ESTÁGIO. DESVIO DE FINALIDADE. RELAÇÃO DE EMPREGO RECONHECIDA. Hipótese em que desviada a finalidade do "Termo de Compromisso de Estágio" firmado pelas partes, desenvolvendo a "estagiária" atividades totalmente diversas daquelas destinadas à complementação de seu ensino e aprendizagem, laborando a mesma em iguais condições aos demais funcionários do reclamado, reconhece-se como de natureza empregatícia o vínculo laboral que uniu os litigantes.

(...)

II – NO MÉRITO

2.1 – DA RELAÇÃO DE EMPREGO. O julgador *a quo*, rejeitando prefacial de carência de ação argüida pelo município reclamado, como já dito, reconhecer a existência de vínculo empregatício entre os ora litigantes.

Merece manutenção o decidido em 1º grau no tópico.

A reclamante alegou, na vestibular, ter laborado para o reclamado de 01.09.88 a 08.12.89, exercendo as funções de "auxiliar de banco de sangue", fatos que não foram objeto de contestação pelo entre municipal reclamado. Aduziu, este, contudo, que a relação de trabalho mantida com a reclamante foi decorrente de convênio celebrado com o CIEE - Centro de Integração Empresa Escola, tendo as partes firmado inclusive "Termo de Compromisso de Estágio".

Poder-se-ia dizer que a distinção entre o contrato de emprego e o compromisso de estágio inclui-se entre as chamadas "zonas grises" do Direito do Trabalho, resultantes, no dizer de Paulo Emílio Ribeiro de Vilhena, "daquelas situações em que dificilmente se sabe, num lance apriorístico, onde termina uma espécie de contrato e onde outra se inicia". Na análise de tais "categorias confiantes", sugere aquele autor, o processo de exclusão, examinando-se, primeiramente, a existência do contrato especial, fato que, se demonstrado, impediria, efetivamente, a configuração do vínculo empregatício, face aos termos do disposto no art. 4º da Lei nº 6.494/77.

In casu os documentos juntados aos autos às fls. 15 e 16, respectivamente. "Concessão de Bolsa-Auxílio" e "Termo de Compromisso de Estágio", registram a celebração de compromisso de estágio em que reclamante figura como "estagiária", a Escola Cenecista de 1º e 2º Graus Professor José de Oliveira castilhos como "instituição de ensino" e a Prefeitura Municipal de Venâncio Aires como "unidade concedente". Não merecendo consideração, de outro lado, a impugnação lançada pela reclamante (fl. 12) no sentido de que tais documentos teriam sido assinados em branco, eis que não comprovada tal alegação. Sinale-se que tal compromisso de estágio, porém, refere-se a apenas parte do período em que a reclamante alegou ter laborado para o reclamado (01.04.89 a 30.09.89), tendo este inclusive ressaltado, em sua contestação, que não possuía os documentos referentes aos demais períodos de estágio cumpridos pela autora.

Entretanto, tal termo de compromisso registra que a complementação do ensino e da aprendizagem da reclamante encontrava-se relacionada ao "Curso de Técnico em Contabilidade", e que a mesma deveria desenvolver atividades de "datilografia", "telefone" e "atendimento ao público" (Cláusula 3ª, alínea *e*). Todavia, as atividades comprovadamente desenvolvidas pela reclamante junto ao Município reclamado, mais especificamente no banco de sangue do hospital municipal ao longo do período informado na inicial (e não contestado) em nada se ajustam àquelas arroladas no já mencionado documento. Evidenciado, pois, o desvio da finalidade legal daquele instituto, tem-se que o real objetivo do Município de Venâncio Aires era obter mão-de-obra, esquivando-se do cumprimento dos encargos trabalhistas decorrentes da efetiva contratação de pessoal, em evidente fraude às normas de proteção ao trabalho.

Dito isto, demonstrado que a reclamante laborou para o reclamado como qualquer outro de seus funcionários, tendo sido, como já dito, desvirtuado o compromisso de estágio firmado, é de ser reconhecido como de emprego o vínculo laboral que uniu os ora litigantes no período informado na inicial.

Mantém-se, em conseqüência, o decidido na origem neste aspecto.

Ac. 94.0005317.9 RO – Julg. 12.05.95 – Publ. 05.06.95 – Seção Especializada
Rel. *Beatriz Brun Goldschmidt*

Ac. 94.030345.0 RO – Relação de emprego que se evidencia quando a atividade dos recorrentes tem nexo causal com a finalidade da firma constituída pelo reclamado. Recursos Provido.

(...)

ISTO POSTO:

Sustentam os recorrentes que a relação de emprego perseguida restou demonstrada em relação ao primeiro reclamado, bem como que os serviços prestados eram essenciais ao segundo demandado.

Conforme restou demonstrado, através da prova colhida, o primeiro reclamado, Fabriciano Vargas, manteve vínculo de emprego com o segundo, Emílio Romani S.A., onde exercia as tarefas de carga e descarga, nas dependências da referida empresa. Igualmente está a prova a revelar que Fabriciano deixou a condição de empregado, constituiu firma (fl. 39), obteve alvará da Prefeitura Municipal (fl. 38), para dedicar-se a "prestação de serviços gerais de estiva e desestiva e transporte rodoviário de cargas por caminhão", atividade, no que se refere a estiva e desestiva, que passou a desempenhar, segundo a prova, com exclusividade para o segundo demandado. Assim, a toda evidência, desonerando-se Emílio Romani S.A. do vínculo de emprego, obteve através do primeiro reclamado a continuidade da mão-de-obra que lhe era necessária para o operar na carga e descarga de seus caminhões.

Logo, se os recorrentes, inquestionavelmente, eram contratados por Fabriciano, que constituíra firma para o desenvolvimento de tal tipo de atividade e do mesmo recebiam o pagamento e determinações, por certo que, *prima facie*, o vínculo de emprego, ao figurino da CLT, está exposto, até mesmo pela impossibilidade de entender-se que o primeiro reclamado, que se estabelecera, viesse desenvolver tal atividade sem mão-de-obra, que na hipótese jamais poderia ser considerada avulsa ou autônoma.

Entretanto, assim ordenados os fatos, caberá, quando do exame do mérito da demanda, fixar-se a responsabilidade do segundo reclamado pelas decorrências da ação, uma vez que os serviços foram prestados em seu estabelecimento, eram necessários para o desenvolvimento de suas atividades, presente a origem e a finalidade evidenciada da "firma" do primeiro reclamado, até mesmo para que não se venha a frustrar uma possível execução.

Ac. 94.030345.0 RO – Julg. 24.10.95 – Publ. 11.12.95 – 3ª Turma
Rel. *Pedro Luiz Serafini*

Ac. 94.009880.6 REO RO – FEBEM. RELAÇÃO DE EMPREGO. A existência de pagamentos eventuais ao autor através de Recibos de Pagamento e Autônomo não autoriza concluir que, no período correspondente, tenha lhe prestado serviços de forma a configurar relação empregatícia. Hipótese, ademais, em que as testemunhas trazidas pelo reclamante igualmente não corroboram a sua tese, em razão da fragilidade dos seus depoimentos. Em conseqüência, não se tem por comprovada a alegada relação de emprego, impondo-se presumir, tal como alegado em defesa, que o reclamante apenas realizou pequenas empreitadas.

(...)

RECURSO ORDINÁRIO

RELAÇÃO DE EMPREGO. Ao fundamento de que a prova documental demonstra a inocorrência da alegada relação empregatícia, pede a demandada a reforma da decisão *a quo* no aspecto. Aduz que a prova testemunhal, além disso, é inconclusiva ao fim proposto, já que a primeira testemunha informou que soube que o reclamante trabalhou para a reclamada por informações de outras pessoas. Quanto à segunda testemunha, sustenta que o seu depoimento denota claramente que a depoente se sentiu injustiçada pela demandada. E lembra que, a partir das datas informadas por esta testemunha. O suposto pacto teria chegado ao fim 5 anos antes da data do depoimento, ou seja, por volta de maio/88. E, nessa hipótese, estaria prescrita a ação. Pede, pois, a reforma da decisão recorrida, com a conseqüente absolvição da condenação imposta em 1ª instância.

O recurso merece prosperar.

A nosso ver, a prova dos autos é insuficiente para comprovar que o reclamante teria prestado serviços de forma ininterrupta no período de 24.11.86 a 02.10.89, tal como reconheceu o colegiado de 1º grau, e de molde a configurar a relação empregatícia.

Veja-se, primeiramente, a prova testemunhal produzida. A primeira testemunha do autor disse saber que o autor trabalhou para a reclamada "por informações de outras pessoas" (fl. 46). Este testemunho de fatos "por ouvir dizer" evidentemente não auxilia a tese do autor. Também o depoimento da segunda testemunha demonstra fragilidade. Isto porque a testemunha informa que trabalhou junto com o reclamante por cerca de quatro anos, inclusive tendo sido despedida na mesma data que o autor, há quatro anos ou cinco anos (fl. 47). Verídica sua vaga afirmativa, ter-se-ia a suposta despedida em maio de 1988 ou 1989, data que não confere com aquela em que o próprio reclamante alegar ter sido despedido (janeiro/90, item 1 da inicial, à fl. 02).

Além disso, o ônus de provar a relação empregatícia era do autor, que dele não se desincumbiu. Veja-se que a prova por ela produzida reduz-se à inquirição de duas testemunhas, cujos depoimentos, como já se disse, não auxiliam a sua tese. É de se presumir, assim, que o autor prestou serviços à reclamada apenas eventualmente, realizando pequenas empreitadas, e percebendo o preço correspondente através de Recibos de Pagamento a Autônomo – RPA's (26/34), ou mesmo ordens de pagamento via bancária (fl. 35), exatamente como referido em contestação.

Outro dado relevante: os RPA's consignam pagamentos de forma absolutamente eventual. Em 1986, houve apenas um pagamento (fl. 30): em 1988,

foram dois, em 27.05 e 19.12 (fls. 28/29); em 1989, os pagamentos se deram em 12.05, 23.06, 18.07, 18.08 e 02.10 (fls. 26/27 e 32/34). Ainda em 1989, houve dois pagamentos via bancária, em 28.06 e 28.08 (fl. 35). Em 1987 inocorreu qualquer pagamento. Tal se ajusta perfeitamente à tese da reclamada de que o autor apenas realizou serviços a título de pequenas empreitadas, necessárias à manutenção dos prédios da recorrente.

Por todas essas razões, tem-se pela inexistência de elementos aptos a corroborar a tese do autos, adotada em primeira instância. Por conseqüência, se impõe a integral absolvição da reclamada da condenação originária, restando prejudicada a apreciação dos demais itens do recurso, inclusive em reexame necessário.

Ac. 94.009880.6 REO RO – Julg. 19.10.95 – Publ. 27.11.95 – 5ª Turma
Rel. *André Avelino Ribeiro Neto*

Ac. 95.000094.9 RO – RELAÇÃO DE EMPREGO. Concessão de serviços telefônicos ao Município. Inexistência de vínculo empregatício entre a autora e a Companhia Riograndense de Telecomunicações.

(...)
MÉRITO
RELAÇÃO DE EMPREGO.

Rebela-se contra o reconhecimento da existência de relação de emprego entre as partes, invocando o fato da autora não haver prestado concurso público. Alude ao disposto no art. 37 da Constituição Federal, no sentido de que a investidura em cargo ou emprego público depende de aprovação prévia em concurso público. Invoca orientação jurisprudencial consubstanciada no En. 331 do C. TST.

Com razão.

Segundo se verifica dos autos, a admissão da autora pela Prefeitura Municipal de Cândido Godoi, no cargo de telefonista, ocorreu em 01.04.89 (fl. 08), sendo que a suposta cedência à CRT se deu em 01.01.94 (fl. 103), daí por que, a priori, a autora não foi contratada para ser imediatamente "cedida" à CRT, como alegou.

Outrossim, segundo consta do contrato de "Agenciamento de Postos Serviço Telefônicos-Permanente" firmado entre a Prefeitura e a CRT (fls. 80/84), dispõe a cláusula 5ª que a contratação de pessoal de nível adequado necessário e a execução dos serviços será exclusiva responsabilidade da contratada (Prefeitura). Frise-se que o contrato sequer estabelece quem será contratado para os serviços.

Convém, ainda, analisar a questão sob a ótica do disposto nos arts. 2º e 3º da CLT. O art. 2º conceitua empregador aquele que admite, assalaria e dirige a prestação dos serviços; já o art. 3º do mesmo diploma conceitua empregado a pessoa física que presta serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste a mediante salário, portanto necessários a subordinação, dependência e salário.

A CRT não admitiu, não assalariou e não dirigiu a prestação dos serviços da autora; esta, por sua vez, em conseqüência, não é subordinada à CRT,

não depende desta e dela não percebe salários. Portanto, ambas não se qualificam, uma perante outra, como empregadora e empregada.

O empreendimento entre a CRT e o município era comum, para a operação de serviços de comunicações telefônicas e de fonografia, portanto empreendimento entre empresa concessionária de serviços públicos e pessoa jurídica de direito público interno, visando prover o município de um posto telefônico, em atendimento a uma necessidade vital da comunidade, daí por que não se confunde com simples locação de mão-de-obra ou falsa prestação de serviços, até mesmo porque a reclamante é funcionária pública municipal.

Não se vislumbra, portanto, tentativa de fraude à lei trabalhista, tratando-se de contrato que se reveste de total licitude, d'onde conclui-se que a expressão "cedência" (fl. 103) não encontra ressonância na prova dos autos, caracterizando, quando muito, mera impropriedade de terminologia.

Dá-se, pois, provimento ao apelo para absolver a reclamada da condenação imposta, restando prejudicada a análise do recurso ordinário da autora.

Ac. 95.000094.9 RO – Julg. 30.01.96 – Publ. 25.03.96 – 2ª Turma
Rel. *Dulce Olenca Baumgarten Padilha*

Ac. 94.026551.6 RO – RELAÇÃO DE EMPREGO. Intermediação de mão-de-obra sob a forma de contrato de prestação de serviços a configurar fraude à lei. Caracterização de vínculo de emprego com o banco tomador dos serviços do reclamante, ante a presença dos pressupostos do art. 3º da CLT.

(...)

ISTO POSTO:

1. VÍNCULO DE EMPREGO.

A MM. Junta reconhece, a existência de relação jurídica de natureza empregatícia entre o reclamante e o segundo reclamado CITIBANK N.A., em que pese a contratação formal pela primeira reclamada ECCO SERVIÇOS GERAIS LTDA, empresa prestadora de serviços, em razão da ilicitude na intermediação de mão-de-obra.

A tese recursal tem fulcro na licitude da contratação de empresa prestadora de serviços para o fornecimento de mão-de-obra sem a caracterização do vínculo de emprego com o tomador. Os demandados firmaram três contratos de prestação de serviços, juntados aos autos às fls. 19/25. O primeiro deles (fls. 19/21), para vigorar por doze meses, a partir de 1º.04.89, previa a contratação de *serviços de administração de pessoal* a serem executados na sede do recorrente. O segundo contrato (fls. 22/24), com vigência por um ano a partir de 02.05.90, tinha por objeto o fornecimento de mão-de-obra para executar *serviços* junto ao segundo demandado. Por fim, o terceiro contrato (fl. 25), refere-se ao fornecimento de mão-de-obra temporária para executar *serviços* junto ao recorrente, sem prazo determinado.

Importa averiguar se houve relacionamento entre recorrente e recorrido a configurar relação de emprego, em consonância com as normas de direito do trabalho.

É incontroversa a prestação de trabalho, pelo autor, ao segundo demandado, de 20.02.90 a 08.01.91, e a sua contratação para o exercício da função de contínuo. As tarefas do reclamante, segundo seu depoimento pessoal (fl.

63), que se considera à míngua de qualquer outra informação nos autos, consistiam em recolher títulos nos cartórios, fazer serviços internos de microfilmagem de documentos, arquivamento de relatórios, atendimento de telefone, trocar filme do magazine e pagar contas. A testemunha ouvida, MARCELO ADRIANO DA SILVA, diz apenas que o autor fazia serviços pessoais para funcionários (fl. 63).

A locação de mão-de-obra para execução de serviços vinculados aos objetivos econômicos e exploração da empresa somente poderá ocorrer nos termos da Lei nº 6.019/74, em caráter excepcional (art. 2º) e temporário (art. 10), mediante contratos cercados de formalidades essenciais (arts. 9º e 11). De plano, verifica-se desatendido o requisito temporal previsto no art. 10 do precitado diploma legal. A prestação de trabalho, pelo reclamante, perdurou por quase um ano, exorbitando o limite de três meses característico do trabalho temporário.

Ressalte-se que, no caso dos autos, não se trata de serviços de vigilância (Lei nº 7.012/83), nem de conservação e limpeza, tampouco de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador. Como já visto, o reclamante exerceu a atividade de contínuo, o que, a toda evidência, não se trata de serviço especializado.

Nos termos do Enunciado nº 331 da Súmula do Tribunal Superior do Trabalho, é ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta para atendimento de atividade-fim da empresa tomadora, fora da hipótese de trabalho temporário. A atividade desenvolvida pelo autor, como contínuo, favoreceu o tomador do serviço em sua atividade bancária (atividade-fim), além de não ter sido prevista nos diversos contratos genéricos e inespecíficos de prestação de serviços firmados pelos demandados.

Há, ainda, o traço fundamental da subordinação do reclamante ao tomador dos serviços. Segundo informa a testemunha ouvida (fl. 63), quem passava o serviço para o autor era um funcionário do Citibank, não havendo qualquer controle do serviço por parte da primeira reclamada. Diante destes elementos, resta evidente a subordinação hierárquica do autor ao banco reclamado.

Os salários eram pagos de forma indireta pelo recorrente, através de repasse de verba a empresa de prestação de serviços, tal como previsto nos contratos juntados aos autos. Em suma, o conjunto probatório autoriza a conclusão de que se encontram presentes os pressupostos da relação de emprego, nos termos dos arts. 2º e 3º da CLT. O reclamante, por quase um ano, de 20.02.90 a 08.01.91, prestou serviços inerentes à atividade bancária, em estabelecimento do recorrente, de forma subordinada e mediante salário. O reclamado era, na realidade, empregador do autor, embora formalmente este figurasse como empregado da empresa ECCO SERVIÇOS GERAIS LTDA. A relação triangular, nos termos em que se apresenta, retrata fraude à aplicação da legislação do trabalho, atraindo a aplicação do art. 9º da CLT.

Cabe, ainda, referir, a propósito da invocação pela recorrente dos arts. 5º, inciso II, e 170 da Constituição Federal, que a contratação de trabalhadores por empresas prestadoras de serviços não é proibida, mas permitida, desde que observadas as circunstâncias especiais que a ensejam. Inadmissível é a fraude à tutela legal do trabalho.

Quanto ao disposto no art. 1.216 do Código Civil Brasileiro, trata-se de regra comum reguladora de relação jurídica de natureza autônoma, diversa

e inconciliável com a subordinação própria da relação de trabalho que tem regulação própria na CLT.

A invocação, do art. 896 do Código Civil Brasileiro, relativamente à condenação solidária, em nada socorre o recorrente. A perquirição acerca da causa legal ou contratual da solidariedade entre os demandados é irrelevante diante do reconhecimento da existência do vínculo empregatício com o segundo. Dele é que decorrem as obrigações trabalhistas atribuídas ao recorrente.

Nega-se provimento ao recurso.

Ac. 94.026551.6 RO – Julg. 14.11.95 – Publ. 11.12.95 – 3ª Turma
Rel. *Nires Maciel de Oliveira*

Ac. 94.016462.0 RO – RELAÇÃO DE EMPREGO. O reclamante é empregado do município de Pejuçara, para o qual trabalha desde 18.07.87. As disposições contidas nos arts. 2º e 3º da CLT dizem respeito, tão somente, à vinculação entre ambos. O contrato de prestação de serviços firmado entre o município e a CEEE não enseja o reconhecimento de vínculo com essa última.

(...)

NO MÉRITO:

Sustenta o recorrente estarem perfeitamente caracterizados nos autos os elementos autorizadores do reconhecimento do vínculo empregatício, os quais se sobrepõem aos aspectos formais da relação: habitualidade, sujeição a horário, subordinação direta às chefias no escritório da CEEE de Pejuçara, exercício de funções permanentes correspondentes ao cargo de Eletricista de Distribuição II. Afirma que a fraude está perpetrada no contrato mantido pela CEEE, que se apresenta apenas como locatária de mão-de-obra, com uma interposta pessoa jurídica, à qual estaria supostamente vinculado, com o objetivo de mascarar o vínculo empregatício, contrariando os arts. 2º e 3º da CLT. Salienta que a relação empregatícia foi reconhecida pelo próprio julgador, que, no entanto, equivocou-se, ao decidir com base no En. nº 331 do TST. Destaca que na prova emprestada (processo nº 748/93) atesta a ilegalidade da contratação porque, embora a CEEE admita a prestação de serviços essenciais juntamente com seus empregados e se tenha comprovado o recebimento de ordens diretas do Sr. Luis Carlos Barcelos, fornecimento do material, treinamento, supervisão da gerência de Cruz Alta, reembolso de valores, substituição por empregados da CEEE, cumprimento da mesma jornada, não contesta as datas e os pedidos, negando apenas a natureza da contratação, que não está *sub judice*. Prequestiona o En. 331 do TST; arts. 2º e 3º da CLT; arts. 5º, 7º (I), 37, 40 e 173 (§ 1º) da Constituição Federal.

Não prospera.

Prende-se o reclamante ao fato de ser fiscalizado pelas chefias da CEEE no intuito de caracterizar a subordinação, unicamente por interpretação equivocada do que seja a fiscalização exercida.

O trabalho decorre do contrato de prestação de serviços firmado entre CEEE e Prefeitura Municipal de Pejuçara, sob nº 87/025 (fls. 243/253), na

área de atuação da Gerência Regional de Cruz Alta, devidamente autorizado pela Lei Municipal nº 281, de 22.08.94.

Consoante os termos da cláusula 1ª do referido contrato, a CEEE delegou à Prefeitura Municipal de Pejuçara, sob a modalidade de empreitada, os serviços de ligações, cortes, religações, substituição de medidores e de fusíveis de ramais de serviço, substituição de medidores de eles fusíveis na entrada de Alta Tensão de alimentação de transformadores, leitura de medidores e entrega de contas de consumo de energia elétrica, pequenos reparos nas redes aéreas de Baixa Tensão, com fornecimento de mão-de-obra, tudo de acordo com o Regulamento, Instruções e Ordens de Serviço da "CEEE", nas zonas urbanas e rurais do Município de Pejuçara com pessoal da "CONTRATADA".

Através do referido contrato, a municipalidade obriga-se a fornecer instalações e pessoal necessários para o funcionamento do escritório da CEEE naquela localidade, responsabilizando-se por todos os encargos, trabalhistas, previdenciários e fiscais. Nesse documento está previsto o treinamento do pessoal pela CEEE (cláusula 8ª), bem como, orientação, supervisão e observância das recomendações técnicas feitas pela concessionária do serviço público.

Não se pode deixar de reconhecer que, efetivamente, teve a CEEE asseguradas certas prerrogativas no tocante às condições e forma de execução dos serviços, porém, a obediência a determinadas regras ou procedimentos para o perfeito desenvolvimento do contrato não enseja o enquadramento como subordinação jurídica nos moldes do art. 3º da CLT.

Do mesmo modo, a pessoalidade na prestação do serviço não descaracteriza o contrato firmado. Essa decorre justamente da relação de emprego mantida entre o autor e o município de Pejuçara, que forneceu o elemento humano para a consecução dos objetivos propostos no contrato, diretamente relacionados ao interesse da administração municipal de garantir à comunidade serviços essenciais que, sem a comunhão de esforços das contratantes, seriam inviáveis e privariam a municipalidade dos seus benefícios.

O reclamante é empregado do município de Pejuçara, para o qual trabalha desde 18.07.87. As disposições contidas nos arts. 2º e 3º da CLT dizem respeito, tão somente, à vinculação entre ambos.

Por conseguinte, a solução da controvérsia prescinde da análise do regramento constitucional e En. 331 do TST invocados pelo recorrente.

Ac. 94.016462.0 RO – Julg. 23.01.96 – Publ. 26.02.96 – 2ª Turma
Rel. *Renato Tadeu Seghesio*

Ac. 15832.6/93 RO – JUSTIÇA GRATUITA. Concessão do benefício que se impõe, dada a declaração da reclamante no sentido da impossibilidade em demandar sem prejuízo de seu sustento. Aplicação do art. 789, § 9º, da CLT, para isentá-la da satisfação de custas e honorários periciais.

RELAÇÃO DE EMPREGO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. Hipótese na qual a reclamante, como odontopediatra, prestava serviços sem subordinação jurídica, o que se extrai do depoimento da 1ª testemunha ouvida, a qual refere a marcação direta de consultas pela própria autora. Não configurados os requisitos elencados no art. 3º da CLT. Liame empregatício não reconhecido.

(...)

ISTO POSTO:

1. JUSTIÇA GRATUITA. Concede-se, a requerimento da parte, o benefício da Justiça Gratuita previsto no art. 789, § 9º da CLT, aplicável ao caso em apreço, vez que a reclamante – embora odontóloga – afirma ter ocorrido alteração em sua condição econômica, estando impossibilitada de custear as despesas processuais sem prejuízo de sua manutenção, circunstância que, a nosso sentir, é suficiente para amparar o deferimento do pleito. Em decorrência, isenta-se a autora do pagamento das custas fixadas pela instância de origem.

2. RELAÇÃO DE EMPREGO. Inconforma-se a reclamante com o não reconhecimento, pela instância *a quo*, da ocorrência de relação de emprego entre as partes. Assevera a existência dos requisitos elencados no art. 3º da CLT, acenando com o laudo contábil e o depoimento das testemunhas para corroborar sua tese. Busca, em decorrência, o pagamento das parcelas advindas do liame empregatício, conforme postulado nas letras "a" a "g" da peça vestibular (fl. 03).

Sem razão, contudo.

A reclamante diz ter sido admitida em 01.02.86, como odontóloga, a serviço do réu, sendo imotivadamente despedida em 01.12.87, recebendo salário inferior ao mínimo e, inicialmente, assinando folhas de pagamento, passando posteriormente a emitir "RPA's", como autônoma. Afirma, ainda, ter laborado na sede do Sindicato, sob determinação deste.

O réu, a seu turno, redargüiu com a improcedência do pleito, asseverarando a condição de autônoma da reclamante, bem como a eventualidade do trabalho. Acena com a fixação do horário pela autora, a qual sequer comparecia ao demandado caso inexistissem pessoas a serem atendidas.

A prova, *in casu*, era da reclamante, a teor do que consta no art. 818 da CLT.

Na espécie, o laudo pericial contábil de fls. 48-55 dá conta de algumas discrepâncias no procedimento adotado pelo réu para a contabilização do gasto com seu pessoal, mormente no que concerne aos registros levados a efeito nos meses d março e abril, exatamente quanto a autora disse ter percebido sua contraprestação salarial através de "folha de pagamento". Após este meses, afirma o louvado terem ocorrido pagamentos através de "RPA", circunstância que vai ao encontro do narrado na exordial. Todavia, não se tem por bastante o irregular procedimento para a efetiva caracterização do contrato de emprego. Resta averiguar a presença da eventualidade – ou não –, subordinação e satisfação de salário, vez que a pessoalidade é inatacável, sob qualquer prisma, remetendo-nos, pois, às testemunhas arroladas por ambos os litigantes.

A primeira testemunha trazida pela autora – MARGARETH SOLANO, fl. 65 –, cirurgiã-dentista que laborou para o reclamado cerca de dois anos imediatamente antes de a autora ter iniciado a prestação de serviços, disse ter apresentado a demandante ao presidente do Sindicato, passando esta a laborar no consultório do réu, vez que não possuía local próprio com tal finalidade: disse, ainda, ter sido empregada mediante assinatura de sua CTPS, possuindo endereço profissional diverso daquele constante à fl. 14 dos autos, desconhecendo a existência daquele consultório. Por final, afirmou não ter presenciado a autora atendendo no consultório do reclamado.

A segunda testemunha da demandante – ELIZETE FERREIRA, fl. 66 –, que laborava na clínica do DR. DIOCLÉCIO TEIXEIRA, situada na rua Vice-Almirante Abreu – a mesma declinada no documento de fl. 14, gize-se –, disse que a autora laborava nesta clínica à época em que prestava serviços para o reclamado, atendendo associados do Sindicato naquele local, desconhecendo o atendimento no consultório do réu: que era a própria reclamante que marcava suas consultas; que a autora atendia a partir das 9h30min, recomeçando, na parte da tarde, às 14h, o que ocorria em todos os dias da semana.

Por final, a terceira testemunha da autora – PAULA REGINA, fl. 66 – informou que trabalhou com a demandante durante o ano de 1987, labor realizado na "UNICLINICA", sabendo que a reclamante trabalhou na sede do Sindicato, em gabinete dentário ali existente "(...) que a reclamante, durante um período, trabalhou junto ao consultório da DRA. DORVALINA e outro período junto ao consultório do DR. DIOCLÉCIO, junto à Rodoviária (...)".

Já a única testemunha do réu que foi ouvida – IVAN GONZALES, fl. 67 – disse que labora para o reclamado há dez anos, tendo sua filhas sido atendidas pela autora, o que foi realizado em um consultório particular, não se recordando da localização do mesmo. Informou, ainda, que era necessário "tirar ficha" no Sindicato para ser atendido pela reclamante. Ora, de todo o contexto sobressai, na hipótese vertente, a ausência de subordinação jurídica, circunstância que se extrai do depoimento da 1ª testemunha trazida pela autora no momento em que informou ser a própria demandante a responsável pela marcação das consultas, em horário previamente designado e colocado à disposição do Sindicato. Na realidade, ainda que não eventual, porquanto prestado por mais de 1 ano e 8 meses, o labor não era juridicamente subordinado. A odontopediatria por ela exercida inseria-se dentro do serviço autônomo normalmente atribuído aos profissionais liberais. A prova é frágil para demonstrar a presença de todos os requisitos constantes no art. 3º da CLT. De resto, diga-se, por oportuno, que o princípio *in dubio pro operario* é aplicável quando existente dúvida, a qual, entretanto, não se encontra na hipótese. Sob tais fundamentos, mantém-se a decisão de origem, no aspecto.

Ac. 15.832.6/93 RO – Julg. 26.01.95 – Publ. 06.03.95 – 5ª Turma
Rel. *André Avelino Ribeiro Neto*

Ac. 94.006043.4 REO RO – Relação de emprego. Administração pública. Município. Contratação excepcional, visando o atendimento de necessidade transitória. Hipótese em que não se configura, dada a inexistência de lei municipal autorizada. A contratação de pessoal, em caráter temporário, está subordinada à previsão de lei editada no âmbito do ente público interessado, isto é, o Estado ou o Município, conforme o caso, na forma do art. 37, IX, da Constituição. Situação que enfrenta também a regra do art. 37 da Carta, inciso II, que condiciona a investidura em emprego público à prévia aprovação em concurso público de provas ou de provas e títulos, ressalvado o exercício de cargos de confiança, e seu § 2º, que comina de nulidade o atos praticados em desacordo com esse preceito, além da punição da autoridade responsável. Nesse sentido, ainda que reconhecida a presença, no caso, de todos os elementos que caracterizam a relação jurídica, não se pode declarar

a existência válida do contrato, em atenção ao preceito constitucional. Mantém-se, todavia, a condenação às reparações fixadas na sentença, a título indenizatório, pela prestação de trabalho efetivamente entregue pelo reclamante em favor do Município.

(...)

ISTO POSTO:

RECURSO VOLUNTÁRIO DO MUNICÍPIO RECLAMADO.

1. O autor firmou contrato de prestação de serviços com o Município de Sapiranga (fl. 18), para trabalhar como professor, na funçÃo de regente de classe (cláusula primeira), pelo prazo certo e determinado, de 16 de abril de 1992 a 31 de dezembro do mesmo ano (cláusula segunda). A cláusula sexta do ajuste reza que "ambos os contratantes reconhecem ser o presente contrato, de caráter emergencial, a título precário a fim de suprir a falta de professor no atendimento aos escolares". Na cláusula oitava, as partes elegem o Foro da cidade para dirimir eventuais controvérsias.

Esse contrato perdurou até 16.10.92, quando foi rompido por acordo entre as partes (fls. 18v.).

Frente ao pedido de reconhecimento de vínculo de emprego, o réu alegou que, à época, a Lei nº 8.214/91 o impedia de contratar servidores (período eleitoral) e que, havendo premente necessidade na área do ensino, optou pela contratação temporária em moldes civil-administrativos, na forma facultada pelo inciso IX do art. 37 da Constituição Federal (*verbis*):

"IX – a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade de excepcional interesse público;"

A sentença, no entanto, entendeu que o dispositivo constitucional restava inoperante, na hipótese, porque não existiria a lei municipal que autorizasse tal contratação – refere, como exemplo, a Lei nº 8.112/90, que, no inciso IV do seu art. 233, autoriza contratações que visem "substituir professor ou admitir professor visitante, inclusive estrangeiro", no âmbito da administração federal.

2. Em matéria de contratação emergencial de servidores, pela administração pública estadual ou municipal, a jurisprudência, ao tempo da Carta de 1967, já firmara a orientação de que a lei que estabelece o regime jurídico do servidor, nos termos do art. 106 da Carta revogada, é estadual ou municipal, a qual, uma vez editada, apanha as situações preexistentes, fazendo cessar sua regência pelo regime trabalhista. Nesse sentido, o Enunciado de Súmula nº 123, do Col. TST, que estabelecia também ser incompetente a Justiça do Trabalho para julgar as reclamações ajuizadas posteriormente à vigência da lei especial.

3. Disso se conclui que, já na vigência de norma constitucional semelhante à regra hoje vigorante, do art. 37, inciso IX, da Constituição de 1988, firmou-se a orientação de que a contratação de pessoal, em caráter temporário, está subordinada à previsão de lei editada no âmbito do ente público interessado, isto é, o Estado ou Município, conforme o caso. Hoje não pode haver dúvida quanto a isso, tendo em visto os termos taxativos do preceito constitucional, *verbis*:

"Art. 37 (...).

IX – a lei estabelecerá os casos de contratação por tempo determinado para atender a necessidade temporária de excepcional interesse público."

4. No caso dos autos, o Município reclamado invoca o permissivo constitucional, para afastar a hipótese de contrato de emprego, que veio a ser reconhecida, mas deixa ver que a administração não adotou o procedimento exigível para tanto, através do indispensável processo legislativo, que culminasse com a edição da lei autorizada. Ainda que se trata de situação emergencial, não está o Município dispensado da edição da lei prevista no preceito constitucional citado, hipótese não aventada no texto da Constituição, e portanto vedada ao ente público.

Nesse contexto, não se pode, assim afastar, *prima facie*, como quer o Município reclamado, o exame da matéria sob o enfoque da existência do contrato de emprego.

5. Está correta a sentença quando reconhece que o Município, ainda que sob o *nome juris* de "contrato de prestação de serviços", contratou a prestação de trabalho do reclamante com todas as características do regime jurídico de emprego, nos moldes dos arts. 2º e 3º da CLT.

Houve prestação continuada de trabalho, em favor do reclamado, mediante subordinação e pagamento mensal de salários – estes denominados "proventos" conforme os documentos de fls. 19/24. O próprio contrato, firmado sob o título de "prestação de serviços", estampa o clausulamento típico do contrato de trabalho, como a fixação do horário de trabalho diário, da jornada semanal de 44 horas, do pagamento mensal dos salários – ali ditos "vencimento" – e, finalmente, da previsão de reajustamento desses chamados "vencimentos" nas mesmas datas e pelos mesmos percentuais dos demais servidores do Município.

Portanto, quanto à qualificação acerca da natureza jurídica do contrato, não há o que reparar na sentença recorrida.

Nega-se provimento ao recurso voluntário.

REEXAME DE OFÍCIO.

A questão atinente ao reconhecimento do vínculo de emprego deve ser tratada também, ainda que em reexame de ofício da decisão de origem, sob o prisma de outra regra constitucional, contida no mesmo art. 37 da Carta, inciso II, que condiciona a investidura em emprego público à prévia aprovação em concurso público de provas ou de provas e títulos, ressalvado o exercício de cargos de confiança – que não é, evidentemente, o caso dos autos –, e comina de nulidade os atos praticados em desacordo com este preceito, além da punição da autoridade responsável (art. 37, § 2º).

À vista desse regramento, tem-se que a administração municipal violou duplamente a Constituição ao contratar o reclamante. Em primeiro lugar, quando procurou estabelecer contratação a título excepcional, sem lei que a autorizasse; em segundo lugar, ao contratar a prestação de trabalho de servidor, sem a observância do concurso público. Além disso, violou também a Lei nº 8.214 (lei eleitoral), em vigor na época, proibitiva da contratação ou admissão de servidores durante o período eleitoral, como referido inclusive na contestação de fls. 15.

Como se disse, a Constituição comina de nulidade os atos praticados em desacordo com a exigência da admissão por concurso. Todavia, não há como desconhecer o fato de que, se tratando de prestação de trabalho, a relação jurídica é continuada, por trato sucessivo, não podendo haver, como

normalmente ocorre quando se declara a nulidade dos atos jurídicos, a inteira reposição das partes ao *status* anterior aos atos tidos como nulos. Não se restitui ao empregado a força de trabalho por ele despendida. Esta prestação de trabalho, entregue em favor de alguém durante determinado lapso de tempo, em caráter não-eventual, não se apaga ou desaparece. É fato concreto, irreversível, ao qual corresponde, juridicamente, o direito de receber a contraprestação devida.

Pode-se dizer, assim, que é nula a existência do contrato de trabalho, não cabendo o pronunciamento da sentença sobre a existência desse vínculo jurídico, mas não há como negar ao prestador do trabalho a reparação que lhe é devida.

No caso concreto, deve-se reconhecer ao reclamante o direito às prestações que lhe foram deferidas pela sentença, ainda que o seja a título indenizatório, como decorrência da prestação de trabalho em condições típicas do regime de emprego. Em conseqüência, mantém-se a sentença ao pagamento do adicional noturno e reflexos; da indenização pelo não-fornecimento do vale-transporte; das férias e do 13º salário proporcional e, finalmente, dos valores que seriam devidos a título de FGTS.

Ac. 94.006043.4 REO RO – Julg. 19.04.95 – Publ. 22.05.95 – Seção Especializada
Rel. *Flavio Portinho Sirangelo*

Ac. 94.022979.0 RO – RELAÇÃO DE EMPREGO. COOPERATIVA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS AUTÔNOMOS. Nos termos das disposições constantes da Lei nº 5.764/71, não se forma vínculo de emprego entre a Cooperativa de Prestação de Serviços e seus associados. Recurso desprovido.

(...)

ISTO POSTO:

Insiste o demandando no pleito de reconhecimento do vínculo de emprego com os reclamados. Sustenta que a prova produzida nos autos permite concluir pela existência, na relação mantida entre as partes, dos requisitos tipificadores do vínculo empregatício previstos no art. 3º Consolidado. Assim, refere ter prestado serviços pessoalmente, de forma não eventual, subordinada e mediante salário a empregador pessoa jurídica. Razão não lhe assiste, no entanto. Do exame do conjunto probatório existente nos autos, mormente a prova documental, verifica-se que o autor, em realidade, era sócio da cooperativa reclamada, inclusive participando da diretoria da mesma, cujos objetivos consistiam no fornecimento de pessoal para a realização de serviços em outras empresas. Inexistiu, portanto, vínculo de emprego entre o autor e a cooperativa ante a sua condição de associado e partícipe da diretoria da mesma. Da mesma forma, e por conseqüência, impossível o reconhecimento de vínculo de emprego com a segunda reclamada. O documento de fls. 251, devidamente assinado pelo autor, ora recorrente, noticia a filiação do mesmo à Cooperativa em data de cindo de maio de 1988. Assim, é inverídica a afirmação do autor na exordial de que teria iniciado a prestação de serviços para a recorrida em data de 1º de março de 1983, até mesmo

porquê a Cooperativa somente foi constituída em 02 de setembro de 1987 (afirmação da ré em defesa, não contestada). Os documentos de fls. 245/259 demonstram que além de associado, o autor participava do Conselho Fiscal da Cooperativa reclamada. Os depoimentos das reclamadas confirmam que a Cooperativa dos Trabalhadores Autônomos de Serviços Gerais da Região Sul foi fundada com o objetivo de fornecer mão-de-obra para a prestação de serviços gerais – ajudantes e serventes. A empresa que necessitasse desses serviços deveria dirigir-se à Cooperativa para requisitá-los, quando então era realizado um contrato. O pagamento era realizado pela empresa contratante para a Cooperativa que, após descontar equivalente a 1,42%, repassava o restante aos seus associados que prestaram os serviços. Mais esclarecedor ainda da real situação fática é a afirmação do preposto da Cooperativa de que inexistia pedido da segunda reclamada no sentido de que o autor fosse sempre indicado quando solicitada a prestação de serviços. Outrossim, nos termos do que disposto pelo art. 90 da Lei nº 5.764, de 16 de dezembro de 1971, "qualquer que seja o tipo de cooperativa, não existe vínculo empregatício entre ela e seus associados." Ante o exposto, portanto, nenhum reparo merece a decisão que deixou de reconhecer o vínculo de emprego do autor para com as reclamadas, devendo ser mantida pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

Ac. 94.022979.0 RO – Julg. 03.08.94 – Publ. 28.08.95 – 3ª Turma
Rel. *Gilberto Porcello Petry*

Ac. 94.006662.9 RO – RELAÇÃO DE EMPREGO. CARACTERIZAÇÃO. Resta caracterizada a relação de emprego entre as partes, pois a autora, como médica, atendia em clínica da reclamada, a funcionários de empresas conveniadas com a demandada, cumprindo escalas de plantões e horários determinados pela reclamada mediante pagamento pelo serviço prestado e em atividade essencial aos fins estabelecidos, ou seja, um centro de atendimento médico.

Sentença mantida.

(...)

ISTO POSTO:

RECURSO DA RECLAMADA.

PRELIMINARMENTE.

CARÊNCIA DE AÇÃO. TRABALHADOR AUTÔNOMO.

A reclamada argüi a carência de ação da reclamante. argumentando que a mesma prestava serviços como médica de forma como autônoma. Sustenta que a autora não era obrigada a prestar pessoalmente seus serviços, tanto que podia deixar de cumprir seus plantões previamente acertados. Assevera que o horário era estabelecido de forma conveniente a autora. Entende que a prova testemunhal ampara a tese da defesa.

Rejeita-se a prefacial argüida.

As provas produzidas nos autos demonstram a existência do vínculo empregatício entre as partes, como reconhecido pela sentença de origem. É informado nos autos que a autora, como médica, prestava serviços na clínica da reclamada, no atendimento de funcionários de empresas conveniadas com

a demandada, cumprindo escalas de serviços previamente estabelecidos, recebendo remuneração pelos serviços prestados. Trata-se de trabalho prestado em atividade essencial aos fins do estabelecimento, um centro de atendimento médico. O trabalho da reclamante era prestado de forma eventual, com subordinação e com o pagamento pelo serviço prestado. Portanto, entende-se pela caracterização da relação de emprego, nos termos do art. 3º da CLT.

Sendo assim, impende a manutenção do julgado, rejeitando-se a prefacial argüida.

Ac. 94.006662.9 RO – Julg. 07.11.95 – Publ. 27.11.95 – 2ª Turma
Rel. *Renato Tadeu Seghesio*

Ac. 94.007795.7 RO – DESCONTOS PREVIDÊNCIÁRIOS E FISCAIS.

(...)

2. DA RELAÇÃO DE EMPREGO. Quer a reclamada seja reformada a decisão de origem, que reconheceu a existência de relação de emprego entre a recorrente e o recorrido. Sustenta ser de natureza civil o contrato de locação de veículo com motorista, ajustado entre as partes, sendo, portento, incompetente esta Justiça Especializada para processar a presente lide.

Sem razão.

Evidente está nos autos ter existido vínculo de emprego entre o reclamante e a reclamada, vez que, pelo contrato particular de locação de veículo firmado entre as partes, depreende-se a existência, na realidade, de vínculo de emprego, vez que nele restou ajustada a prestação de serviços, diariamente, mediante determinação de horário, com valor certo, tudo com o fim de atender às necessidades da "locatária". Aliás, a prova testemunhal é favorável à tese do reclamante.

Por outro lado, a denominação formal de contrato de locação de veículo com motorista, não descaracteriza a real natureza do vínculo ocorrido, qual seja, natureza trabalhista, eis que ocorreu um vínculo empregatício típico.

Pelo que, mantém-se o julgado, no tópico, reconhecendo o vínculo empregatício entre as partes, devendo ser anotada a CTPS do reclamante desde 30.06.81, como motorista.

Ac. 94.007795.7 RO – Julg. 04.10.95 – Publ. 27.11.95 – 4ª Turma
Rel. *Walter Steiner*

Ac. 94.009317.0 RO – CEEE. RELAÇÃO DE EMPREGO. Configura-se em relação empregatícia a contratação de pessoal para execução de tarefas essenciais à atividade-fim da reclamada, sob o aspecto formal de prestação de serviços, se a prestação laboral se dá de forma pessoal, subordinada e habitual, o que atrai a incidência do art. 3º da regra consolidada. Hipótese, pois, em que a reclamante é empregado da CEEE, fazendo jus às vantagens asseguradas à categoria dos eletricitários.

(...)

ISTO POSTO:

1. NULIDADE DA SENTENÇA. Argúi a demandada a nulidade da decisão, ao argumento de que, em reconhecendo o vínculo de emprego entre ela e o demandante, está ela a negar vigência a dispositivo de lei federal, qual seja, o art. 61 do Decreto-Lei nº 2.300/86, que fixa responsabilidade exclusivada real empregadora do recorrido perante quaisquer encargos trabalhistas. Alegar ter demonstrado a licitude da contratação das empresas prestadoras de serviços, na forma do art. 1.216 do Código Civil, e prequestiona, para todos os fins, o Decreto-Lei nº 2.300/86, especialmente os arts. 60, 61, 85 e86, além do art. 37, XXI, da Constituição Federal.

Rejeita-se o apelo, contudo, no particular.

A hipótese suscitada pela recorrente – negativa de vigência a dispositivo de lei federal pela sentença – não comporta, pelo menos nessa fase processual e mediante o presente meio, a nulidade da decisão. Com efeito, ainda que se entendesse que assim houvesse procedido o MM. julgador de origem, o efeito produzido seria a improcedência da reclamatória.

Por outro lado, o julgado de origem concluiu que o reclamante trabalhava de forma permanente e em serviços essenciais da empresa, e que a hipótese caracterizava a intermediação de mão-de-obra, a que não se aplica, a seu juízo, o art. 61 do Decreto-Lei nº 2.300/86. Tais argumentos, aliados aos que são deduzidos na apreciação do mérito do recurso, fazem certo que não se verificou, no caso, a contratação lícita de serviços prevista no art. 1.216 do CCB, e que se afastou a reclamada do campo de aplicação do Decreto-Lei nº 2.300/86, não cabendo invocar, em decorrência, os citados arts. 60, 61, 85 e 86; a mesma sorte tem o art. 37, inc. XXI, da Constituição Federal. Deduz-se inexistir, portanto, qualquer afronta ao art. 832 da CLT. Repele-se o recurso, em conseqüência, neste tópico.

2. DENUNCIAÇÃO À LIDE. Renova a demandada a alegação de que, estando o autor formalmente vinculado à empresa prestadora de serviços, impunha-se ao Juízo compelir as denunciadas a integrar o processo.

O apelo não vinga também no particular.

Isto porque, através da presente reclamatória, o autor busca exatamente o reconhecimento de vínculo empregatício diretamente com a recorrente, sem no entanto postular quaisquer direitos decorrentes dos contratos de trabalho formalmente existentes com aquelas empresas. Assim, ou será reconhecida a existência do vínculo diretamente com a CEEE, ou será rejeitada a respectiva pretensão, mas de forma alguma a decisão irá alcançar as denunciadas, pelo menos no âmbito da competência desta Justiça Especializada. Recurso que não se provê, pois, no tópico.

3. CARÊNCIA DE AÇÃO POR ILEGITIMIDADE DE PARTE. Ao fundamento de que o autor nunca foi seu empregado, pretende a reclamada que seja ele declarado carecedor de ação. Diz que, em momento algum, existiu qualquer vinculação jurídica entre o recorrido e a reclamada.

No aspecto, pode-se constatar que o exame de matéria se confunde com o próprio mérito da questão principal da reclamatória e do recurso, que diz respeito à existência ou não de relação empregatícia diretamente entre o autor e a recorrente. Nesse passo, impõe-se, por via lógica, que a questão ora suscitada seja apreciada conjuntamente com a verificação da existência do alegado contrato de trabalho.

4. RELAÇÃO DE EMPREGO. ENUNCIADO Nº 331 DO TST. Entende a reclamada que o reconhecimento do contrato de trabalho, tal como postulado e deferido pelo Juízo *a quo*, encontra óbice no art. 37, inc. II, da Constituição Federal, exatamente como preceitua o recente Enunciado nº 331 do TST, em seu item II. Isto porque existe exigência constitucional de realização de concurso público para a admissão de pessoal nas sociedades de economia mista, hipótese da reclamada. Lembra, além disso, que a Constituição Federal também prescreve, no § 2º do citado art. 37, que será nulo o ato que não observe a exigência aludida, relativa à aprovação em concurso público. Pede, pois, que seja acolhido o apelo e julgada improcedente a reclamatória, no qual o autor busca o reconhecimento do alegado contrato de trabalho, em razão dos óbices constitucionais antes apontados.

Sem razão.

A prova testemunhal e documental, de forma cristalina, demonstra que o reclamante foi admitido a laborar para a reclamada em 18.02.91, executando as tarefas atinentes ao cargo de operador de radiotelefonia. Segundo as testemunhas, o reclamante atendia telefonemas fazia ligações quando solicitado, atendia o rádio, que fica em comunicação com outras agências ou com viaturas da reclamada, atendia o balcão, encaminhando o público para as seções ou mesmo prestando informações. Após o horário de expediente e aos finais de semana, o autor ficava incumbido de receber as reclamações decorrentes de falta de energia elétrica. Nesse sentido, as testemunhas trazidas a Juízo pelo autor (fls. 269/272), que enumeram diversas outras tarefas por ele executadas.

A subordinação jurídica e a não eventualidade necessárias à configuração da alegada relação de emprego restaram, igualmente, cristalinas: veja-se que as testemunhas, questionadas, informaram que o reclamante executava as mesmas tarefas que elas, testemunha, submetendo-se inclusive às escalas de revezamento de horário existentes e tendo como chefe imediato a mesma pessoa, Sr. Milton.

Outro dado relevante, apto a confirmar a tese do autor: ao longo da relação sob exame, não obstante tenha sido formalmente contratado por três interpostas pessoas jurídicas, a saber, Mantovani & Oliveira, Transportes RLD e Rolim & Cia Ltda., o autor sempre laborou na mesma seção da recorrente, sujeito às mesmas condições de trabalho. Além disso, não há notícia de que o autor sofria qualquer fiscalização pelas empresas interpostas das quais era, formalmente, empregado.

A nosso ver, e feitas tais considerações, tem-se por caracterizada, nos termos do art. 3º da CLT, a relação empregatícia alegada.

Por sinal, vale lembrar que a conduta da reclamada não é nova: sem se repetindo em diversas ações que tramitam perante este Judiciário.

A inobservância ao art. 37, inc. II, da Constituição Federal é irregularidade a ser imputada à reclamada, que se serviu ilicitamente dos serviços do trabalhador, e não tem o condão de afastar a aplicação da legislação consolidada, que protege a pretensão do reclamante. Nesse ponto, divergimos, *data maxima venia*, do entendimento esposado pelo C. TST e insculpido no Enunciado nº 331, item II.

Por todas as razões elencadas, nega-se provimento ao apelo no tópico.

Ac. 94.009317.0 RO – Julg. 09.11.95 – Publ. 05.02.96 – 5ª Turma
Rel. *André Avelino Ribeiro Neto*

Ac. 97.027303.9 RO – RELAÇÃO DE EMPREGO. INEXISTÊNCIA. Presentes os requisitos do contrato de empreitada, como contratação por obra certa e inexistência de subordinação jurídica, inviável reconhecer-se como de emprego a relação havida entre as partes.

(...)

II – NO MÉRITO

DA RELAÇÃO HAVIDA ENTRE AS PARTES

Insiste o recorrente na tese de inexistência de relação de emprego entre as partes, aduzindo inexistir subordinação, elemento diferenciador entre o contrato de empreitada e o de emprego. Acrescenta que o fato de acompanhar a obra e de cuidar de seu desenvolvimento se faz mister, não significando a decantada subordinação. Invoca a existência de auxiliares remunerados pelo recorrido, restando caracterizada a empreitada.

Razão lhe assiste. Os critérios diferenciadores entre o contrato de empreitada e o de emprego são o modo de remuneração, a natureza da atividade e a subordinação jurídica. No caso, o recorrente necessitou construir os chiqueiros e as comportas para desenvolver sua atividade de criação de porcos, e para tanto contratou o trabalho do recorrido, consoante contratos de prestação de serviço (fls. 26 e 27). A construção de tais prédios nenhuma vinculação teve com a atividade-fim do recorrente, que era a criação de porcos. Por outro lado, os contratos foram assinados pelo recorrido, denotando o acerto de construção de obra certa, com ajuste de prazo, preço e descrição, pelo menos inicial do tipo de obra. Também os pagamentos foram todos realizados na conta corrente do recorrido (recibos das fls. 22 a 25). Com efeito, em seu depoimento o recorrido confirma todos esses ajustes, dizendo ter sido contratado para fazer uma obra, tendo arrumado cinco trabalhadores para com ele "tocar" a obra. Afirma, ainda, que era o encarregado das obras, dividindo os valores recebidos (fl. 33).

Outrossim, o deslocamento diário do recorrente à granja (como informam a proposta e as testemunhas) não implica, por si só, a existência de fiscalização ou subordinação. Tratando-se de obra marcada pela informalidade (pois sequer existe planta), presume-se que o comparecimento visava tão-somente à orientação da construção dos prédios, além de, é obvio, ao controle das demais atividades normais da granja.

Presentes, pois, os requisitos do contrato empreitada, tem-se que a relação havida entre as partes regula-se pelos arts. 1.237 a 1.247 do Código Civil.

Dá-se provimento ao apelo, em decorrência, para declarar a inexistência de vínculo de emprego entre as partes.

Ac. 94.027303.9 RO – Julg. 24.10.95 – Publ. 27.11.95 – 3ª Turma
Rel. *Mário Chaves*

Ac. 94.029654.3 RO – Relação de emprego. Reclamante "free lancer". Prestação de serviços por quase quatro anos. Comprovada a não eventualidade. Reconhecimento da relação de emprego.

(...)

4. Inexistência da relação de emprego.

Busca a recorrente, erroneamente como preliminar, a aplicação da pena de confissão à autora, em razão da admissão expressa quanto à sua condição de "free lancer", a fim de afastar o vínculo empregatício reconhecido originariamente.

De salientar que a reclamada, em suas razões recursais, confunde a ficta confessio com a confissão expressa

De qualquer sorte, razão não lhe assiste.

No caso vertente, é inegável ter admitido e recorrida, expressamente, sua contratação *"como free-lancer numa época de sobrecarga de serviço na empresa"*, percebendo remuneração por produção (número de toques digitados) e que não havia controle de horário (fl. 344), fatos este corroborado pelas teste,unhas ouvidas (fls. 354/356). Ter-se-ia, em princípio, configurada a confissão expressa quanto à matéria articulada em defesa.

Entretanto, a situação fática por si só elide a tese patronal.

O depoimento pessoal da recorrida e as informações prestadas pelas testemunhas convergem no sentido de que a demandada possuía digitadores regularmente contratados. Logo, o labor prestado ao longo de quase quatro anos (03.11.86 a 06.01.90) evidentemente não se deu para atender à necessidade transitória de substituição de pessoal. Da mesma forma, a contratação de uma "free lancer" por tão extenso período de tempo não permite vislumbrar o atendimento de acréscimo extraordinário de serviço.

Assim, indemonstradas a autonomia e a eventualidade na prestação de trabalho, impende confirmar a sentença, negando-se provimento ao recurso.

Ac. 94.029654.3 RO – Julg. 19.10.95 – Publ. 13.11.95 – 5ª Turma
Rel. *Fernando Krieg da Fonseca*

Ac. 94.001252.9 RO – RELAÇÃO DE EMPREGO. Reconhecida na hipótese em que o trabalhador efetuava viagens freqüentes, prestando serviços essenciais à atividade da reclamada (guia em empresa de turismo), de forma subordinada (sujeição a rotas e horários predeterminados) e mediante remuneração (comissões). Determinada a anotação da CTPS de acordo com o período e a remuneração indicados na inicial. Cabível, ainda, o pagamento do tempo à disposição, por analogia ao art. 244, § 3º, da CLT, bem como o cômputo dos descansos semanais remunerados sobre os ganhos variáveis. Devidas as demais verbas consectárias do vínculo laboral e as parcelas rescisórias, por incidência do Enunciado 212 do TST.

(...)

ISTO POSTO:

1. RELAÇÃO DE EMPREGO. Insiste a recorrente na tese de carência de ação, por falta de preenchimento dos requisitos do art. 3º da CLT. Aduz que a prova dos autos é no sentido de que o reclamante não recebia salário, não prestava serviço à demandada, nem obedecia a ordens da mesma, apenas encaminhava alguns passageiros de forma eventual, recebendo descontos em suas passagens, o que ocorria também em relação a outras empresas de transporte.

Impende, contudo, manter a sentença, que, ao examinar minuciosamente os elementos colhidos na instrução processual, concluiu pela existência do vínculo laboral. Com efeito, tratando-se a reclamada de uma empresa de turismo, necessitava permanentemente de serviços executados por guias – embora o autor não tivesse o correspondente registro – para operar e atingir suas finalidades básicas, utilizando-se da força de trabalho do demandante de forma pessoal, não eventual e subordinada.

É convincente, neste sentido, a conclusão da perícia grafodocumentoscópica, cuja realização foi determinada porque o próprio sócio da reclamada, em seu depoimento, declarou que apenas os empregados da firma "é que podem fazer os acréscimos constantes dos documentos de fls. ..." (fl. 136), os quais consistem em listas de passageiros. O laudo referido aponta, de modo categórico, a autenticidade dos registros efetuados pelo autor (fls. 147-51).

Por outro lado, o representante da empresa confessa desconhecer a autoria do preenchimento de documentos vitais ao desenvolvimento das atividades empresariais (planilhas de viagem e termo de declaração de bagagem), em que o demandante figura como guia ou responsável (fl. 116 e seguintes), também ignora de quem é o bilhete que contém inequívocas instruções de serviço (fl. 123).

A prova testemunhal, igualmente, fortalece a versão da inicial, na medida em que as duas pessoas inquiridas primeiramente revelam que o autor era o guia da viagem, consignando nas planilhas os passageiros que estavam embarcando, colhendo documentos de identidade e dando informações sobre compras no Paraguai (fls. 203-4). A própria testemunha da reclamada, embora ressalvando que nas viagens sem pernoite não há guia, diz que, como ela, o demandante vendia passagens para terceiros, recebendo comissões e assim abatendo no valor dos seus bilhetes (fls. 204-5).

Entende-se, em decorrência, amplamente caracterizada a relação de emprego, face à presença dos requisitos do art. 3º da CLT: o trabalhador efetuava viagens freqüentes – em período superior a um ano, conforme a própria contestação –, prestando serviços essenciais à atividade da reclamada (empresa de turismo), de forma subordinada (sujeição a rotas e horários predeterminados) e mediante remuneração (comissões). É despiciendo o fato de não estar registrado junto à Embratur, pois incumbe à demandada o ônus de utilizar irregularmente a força de trabalho de seu empregado. A prestação de serviços a outras empresas também não é óbice legal ao reconhecimento do liame no caso *sub judice*. Mantém-se, por seus próprios fundamentos, o julgado de origem.

Ac. 93.001252.9 RO – Julg. 26.01.95 – Publ. 13.02.95 – 5ª Turma
Rel. *Pedro Luiz Serafini*

Ac. 93.029996.5 RO – RELAÇÃO DE EMPREGO. CEEE. Hipótese em que, à míngua de prova de subordinação direta da empregada em relação à tomadora de serviços, afasta-se o vínculo de emprego reconhecido em 1º grau.

(...)

NO MÉRITO.

RELAÇÃO DE EMPREGO E DEMAIS COMINAÇÕES

Sustenta a suplicidade que a autora não é e nunca foi sua empregada. Assevera que ficou devidamente comprovada a existência e licitude do contrato de prestação de serviços entre a recorrente e a empresa prestadora de serviços. Aduz que a recorrida não se submeteu a qualquer das normas regulamentares da empresa para fins de ingresso. Assim, trata-se de incidência do art. 1.216 do Código Civil. Diz que foi violado o inciso II do art. 37 da CF/88. Refere a Constituição Estadual/89. Sustenta que a isonomia salarial, deferida pela sentença, fere a ambas as constituições, eis que só é permitido o ingresso no Quadro de Servidores da reclamada através de Concurso Público. Cita o § 5º, do art. 477 da CLT e ainda o inciso II do art. 5º do Decreto-Lei nº 2.300/86. E, por fim, diz que a questão deve ser vista sob um enfoque realidade social e não só com base no Enunciado 256 do TST.

Com razão.

In casu, ao contrário de inúmeros processos que relatamos, envolvendo a matéria, não restou evidenciada a existência dos requisitos caracterizadores da relação de emprego entre a reclamante a empresa tomadora de serviços, notadamente a pessoalidade e a subordinação direta, como cogita o item III, do Enunciado nº 331 do TST.

O vínculo, nesse passo, é com a prestadora de serviços e não com a ora recorrente, a qual deve ser absolvida da condenação imposta em 1º grau.

Em face do exposto resta prejudicado o restante da matéria tratada no apelo da reclamada.

Ac. 93.029996.5 RO – Julg. 11.10.95 – Publ. 11.12.95 – 4ª Turma
Rel. *Denis Marcelo Lima Molarinho*

Ac. 94.023959.0 REO/RO – RELAÇÃO DE EMPREGO. INEXISTÊNCIA. PROFESSOR CONTRATADO. A TÍTULO PRECÁRIO. COMPETÊNCIA. É incompetente a Justiça do Trabalho para apreciar a contenda entre professor contratado mediante Portaria, a título precário, e o Estado, face à vinculação estatutária da relação, com apoio da Lei nº 4.937/65. Incidência do Enunciado nº 123, do Col. TST. Declare-se a incompetência da Justiça do Trabalho para dirimir a controvérsia, extinguindo-se o feito sem julgamento do mérito.

(...)

ISTO POSTO:

PRELIMINARMENTE: INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO.

Renova o reclamado a prefacial de incompetência da Justiça do Trabalho para julgar ações relativas a professores estaduais contratados a título, precário, na forma da Lei nº 4.937/65.

Prospera a irresignação.

Trata a presente lide a respeito da contratação de professor pelo Estado, mediante Portaria, a título precário. Em face da forma de contratação supra aludida, bem como da legislação pertinente, é de ser extinto o feito sem julgamento do mérito. O Estado, ao contratar professores em caráter precário o fez através da subordinação ao regime estatutário utilizando-se, para esse

efeito, das disposições contidas nas Leis Estaduais nºs 4.937, de 22.02.65 e 6.672, de 22.04.74, este último o Estatuto e Plano de Carreira do Magistério Público do Rio Grande do Sul.

O art. 20, da Lei Estadual nº 4.937/65 dispõe: "Quando não houver candidatos que satisfaçam os requisitos para o provimento do cargo de magistério deverão ser contratados, de acordo com as normas estatutárias vigorantes, profissionais que, a título precário, exercerão as funções de professor". Verifica-se, assim, que a legislação pertinente expressamente permite a forma de contratação com que foi contratado o autor, isto é, através do regime estatutário e a título precário.

É de se destacar, de outro lado, que a mencionada lei não foi revogada, por incompatível, pela Constituição Federal de 1967. Ainda, que o art. 104 da referida Carta Constitucional determinasse a aplicação da legislação trabalhista "aos servidores admitidos temporariamente para obras, ou contratados para funções de natureza técnica especializada", o que com efeito, tornou inconstitucional a Lei Estadual 4.937/65, dita incompatibilidade cessou a partir da Emenda Constitucional nº 1, de 17.10.69, que, em seu art. 106 estabeleceu que o regime dos servidores assim contratados seria estabelecido em lei especial. Tal diploma, no âmbito estadual, desde 22.02.65, é a Lei Estadual 4.937/65, a qual veio somar-se, reforçando a natureza estatutária da vinculação, a Lei Estadual 6.672/74, em seus arts. 1º e 2º, II. Sinale-se, ainda, que o Enunciado 123, do Col. TST, estabelece, de forma inquestionável, a incompetência da Justiça do Trabalho, para julgar as reclamações ajuizadas posteriormente à vigência da lei especial, já que estabelece que: "Em se tratando de Estado ou Município a lei que estabelece o regime jurídico (art. 106 da Constituição) do servidor temporário ou contratado é a estadual ou a municipal a qual, uma vez editada apanha as situações preexistentes fazendo cessar sua regência pelo regime trabalhista. Incompetente é a Justiça do Trabalho para julgar as reclamações posteriormente à vigência da lei especial".

Enfim, entende-se ainda, que se tenha por discutível a *legitimatio* da contratação de professor em caráter precário, já que a educação encontra-se entre os objetivos primeiros do Estado, não há qualquer ilegitimidade na admissão formalizada desta forma, muito menos no regime jurídico estabelecido – estatutário – que pode ser tido como manifestamente mais vantajoso para o empregado.

Declara-se, assim, a incompetência da Justiça do Trabalho para dirimir a controvérsia, extinguindo-se o feito sem julgamento do mérito.

Ac. 94.023959.0 REO RO – Julg. 15.05.95 – Publ. 09.10.95 –
Seção Especializada
Rel. *Luiz Caldas Milano*

Ac. 93.029105.0 REO RO – REVELIA E CONFISSÃO FICTA. O atraso à audiência, quando não apresentado justo impedimento, acarreta a aplicação da revelia e da ficta confessio, conforme dispõe o art. 844 da CLT. Inadmissíveis no Direito do Trabalho as disposições civilistas, por possuir regramento específico.

(...)

RECURSO ORDINÁRIO DO RECLAMADO.

1. DA REVELIA E CONFISSÃO. Inconforma-se o reclamado com a revelia que lhe foi imposta pelo fato da proposta ter se atrasado 5 minutos. Defende não ser aplicável a confissão ficta a entidades de direito público.

De qualquer forma, entende não ser adequada a decretação de nulidade integral do feito.

Verifica-se dos autos que, não obstante regularmente notificado para a audiência inaugural aprazada para o dia 02.12.91, às 13:30h, esta foi aberta às 13:35h, sendo que a representante do Município compareceu apenas às 13:40h, sem qualquer justificativa. Ocorre que o caráter objetivo das disposições constantes do art. 844 da CLT exige a demonstração do ânimo de defesa que, *in casu*, se configura no justo impedimento para a presença na hora aprazada. Assim, uma vez que totalmente injustificado o atraso à audiência não há como se elidir a aplicação da revelia e conseqüente *ficta confessio*. Também não merece prosperar a tese do reclamado de que inaplicáveis tais penas aos entes de Direito Público por se tratarem de disposições civilistas que não se aplicam ao Direito do Trabalho que possui regramento específico a respeito.

Desta forma, entende-se que devam ser mantidas a revelia a e confissão ficta aplicadas ao demandado, impondo-se a rejeição do apelo.

Ac. 93.029105.0 REO RO – Julg. 15.02.92 – Publ. 06.03.95 –
Seção Especializada
Rel. *Antonio Salgado Martins*

Ac. 94.032872.0 – RO – DA REVELIA E CONFISSÃO. Ante a prova documental comprobatória da enfermidade do demandado por ocasião da realização das audiências de instrução e julgamento, afasta-se o pedido de declaração da revelia e da aplicação da pena de confissão quanto à matéria de fato. Recurso desprovido.

(...)

ISTO POSTO:

RECURSO ORDINÁRIO DA DEMANDANTE.

DA REVELIA E CONFISSÃO. Insiste a demandante no requerimento de decretação da revelia e na aplicação do demandado da pena de confissão quanto à matéria de fato, alegando que os documentos adunados aos autos às fls. 28/29 comprovam que o mesmo não estava impossibilitado de comparecer às audiência de instrução e julgamento. Diz que não pode ser declarada a preclusão eis que juntados documentos novos posteriormente à manifestação da Junta originária sobre a matéria. Razão não lhe assiste, no entanto. Na audiência do dia 26 de setembro de 1990 – ata de fl. 14 – deixou o reclamado de comparecer por motivos de doença, conforme alegações de seu Procurador confirmadas pelos documentos de fls. 16/17. Designada nova audiência – ata de fl. 18 – novamente deixou de comparecer o demandado em virtude de doença – atestado de fl. 19. Desta feita manifestou-se a autora – fls. 21/22 – dizendo saber que o demandado não se encontrava enfermo, solicitando diligências através de oficial de justiça. Realizada nova audiência

– ata de fl. 23, compareceu apenas o procurador do réu, juntando atestado médico e salientando a impossibilidade de comparecimento do mesmo (atestados de fls. 24/25). A reclamante junta documentos – fls. 28/29, alegando que o autor jamais esteve impossibilitado de comparecer às audiências, estando inclusive atendendo normalmente nos dias em que designadas as mesmas. Em audiência do dia 25 de abril de 1991 – ata de fl. 31 – o reclamado fez-se representar por preposta. Em vista da documentação referida juntada pela autora, foi a audiência adiada novamente. Em data de 30 de abril de 1991 – ata de fl. 35, e em vista dos documentos juntados pelo réu às fls. 38/82, comprovadores dos problemas cardiológicos enfrentados pelo mesmo, resolveu a Junta indeferir a declaração de revelia requerida pela autora, relegando o exame dos demais requerimentos ao final da instrução. Houve protesto da autora. À fl. 221 a reclamante junta novo documento alegando que o mesmo comprova que o reclamado não se encontrava doente por ocasião das ausências às audiências, requerendo novamente fosse decretada a revelia e aplicada a pena de confissão quanto à matéria de fato. Não há manifestação do juízo na ata de fl. 222. Foi encerrada a instrução em data de 18.07.94, ata de fls. 264/267, sem qualquer manifestação sobre as penalidades requeridas pela autora. Na sentença, item 6, fls. 270/271, entendeu a Junta originária de manter a decisão interlocutória de fl. 85, deixando de declarar a revelia do réu e de aplicar-lhe a pena de confesso quanto à matéria de fato. A autora apresentou embargos de declaração alegando a omissão da decisão na análise das provas produzidas relativamente às ausências do réu às audiências. Julgados os embargos, fls. 277/278, entendeu Junta que inexistiu a alegada omissão e asseverou que já houvera decisão acerca do assunto à fl. 85. Em razões de recurso, volta a autora a discutir a questão. Realmente, ao contrário do que entendido pela Junta ao analisar os embargos de declaração opostos, não ocorreu a preclusão em relação ao pedido de decretação da revelia e aplicação da pena de confissão quanto à matéria de fato. No processo do trabalho, as decisões interlocutórias somente são passíveis de insurgência por ocasião da prolação da sentença, em recurso ordinário. Portanto, somente em sede recursal poderia ser analisada a questão, o que ora se faz. No caso, inexistem elementos nos autos a infirmarem os documentos juntados às fls. 38/82, demonstradores da doença que acometia o reclamado. Seu procurador compareceu em todas as audiências demonstrado o ânimo de defesa e, quando assim determinado, fez-se o demandado representar por preposto – autorização necessária eis que não possuía empregados. Tanto são verdadeiros os fatos alegados pelo réu que sequer contestou o pedido de reconhecimento do vínculo de emprego com a autora, o que comprova que suas ausências às audiências vantagem alguma lhe traria no feito. Os documentos juntados aos autos pela reclamante não tem o condão de infirmar a certeza que advém de todos os atestados médicos e exames laboratoriais juntados pelo réu, comprobatórios da enfermidade alegada (problemas cardíacos, hipertensão – fls. 16/17, 19, 38/82). Nega-se, pois, acolhida ao apelo.

Ac. 94.032872.0 RO – Julg. 23.11.94 – Publ. 11.12.95 – 5ª Turma
Rel. *Gilberto Porcello Petry*

Ac. 94.029994.1 RO RA – EMPREGADO RURAL – RURÍCOLA – É rurícola o empregado que, propriedade rural, presta serviço a empresa que explora atividade agro-econômica de cultivo de floresta e reflorestamento.

(...)

ISTO POSTO:

RECURSO ORDINÁRIO DA RECLAMADA.

1. ATIVIDADE DESENVOLVIDA PELA EMPREGADA, INDENIZAÇÃO POR TEMPO DE SERVIÇO E PRESCRIÇÃO.

Postula a reclamada a declaração de vínculo de empregado rural entre as partes, da prescrição bienal ou sucessivamente, a legal de forma progressiva, absolvendo-se da condenação ao pagamento de indenização por tempo de serviço, relativa ao período anterior a 05.10.88. Acaso mantida a condenação requer a compensação entre os valores pagos a título de FGTS e os decorrentes da indenização por tempo de serviço. Sustenta a recorrente ser pessoa jurídica de direito privado cujo objeto social é a prestação de serviços, abrangendo assessoria em projetos florestais, implantação e manutenção de florestas artificiais. Afirma que tem como sócias a RIOCELL S/A, sócia majoritária, empresa industrial controlada pela KIV – Participações S/A, que por sua vez é constituída por sociedades dos grupos econômicos Klabin, Iochpe e Votorantin. Assevera que cada empresa tem seu objeto social próprio, exercido de forma independente. Aduz, também, que não exerce atividade agro-econômica, atuando no ramo da prestação de serviços, configurando suas atividades o início da fase agrícola que integra o processo transformativo da matéria-prima vegetal da empresa contratante.

Com razão em parte a recorrente.

O contrato social de fls. 56/60, bem como a alteração deste (fls. 73/77), demonstram que o objeto social da demandada é a elaboração e a execução, em geral, de projetos ou estudos agro-florestais e, em particular, o cultivo de florestas, bem como o reflorestamento com recursos próprios ou de terceiros; a exploração de atividades agropecuárias, inclusive apilcultura e piscicultura.

Conforme relatado pelo perito médico à fl. 342, não refutado pela reclamada, as atividades da reclamante consistiam na semeadura e plantio de mudas de eucalipto, peneirando a terra, enchendo saquinhos plásticos com terra para colocação de mudas, transporte de embalagens na área dos viveiros, colocação de serragem na terra de cultivo, cobertura de canteiros com panos de juta, classificação das mudas, remoção destas de um ponto a outro.

A circunstância de ser a RIOCELL, sócia majoritária da demandada, empresa industrial, não significa que a reclamada também o seja, visto que o objeto social desta é a implantação e manutenção de florestas artificiais. Ademais, como salientando pela própria reclamada "cada empresa tem um objeto social próprio, exercidos de forma independente". Portanto, tratando-se de empresa dedicada à atividade agroeconômica, caracteriza-se como empresa rural, sendo rurícolas seus empregados.

Também como salientando pela demandada (fl. 414), "o vínculo societário que enlaça as empresas citadas, para fins de Direito do Trabalho, tem pertinência apenas no instituto da solidariedade passiva", não significando, portanto, que a atividade econômica dos demais integrantes do grupo seja determinante para fins de qualificação dos seus empregados.

Registre-se que a demandada, embora sustentando ter agido equivocadamente, classificava anteriormente seus empregados como rurícolas (fl. 415).

Mantida a decisão *a quo*, por decorrência, remanesce a condenação ao pagamento de indenização por tempo de serviço, porquanto nula a opção pelo FGTS em período anterior a 05.10.88, visto tratar-se de relação de emprego rural. Contudo, deve ser compensada a indenização por tempo de serviço com os valores recolhidos a título de FGTS antes do advento da Constituição Federal.

Tampouco inexiste prescrição a ser decretada, porquanto extinto o pacto laboral em 04.01.89 e ajuizada a ação em 21.06.89.

Ac. 94.029994.1 RO RA – Julg. 06.02.96 – Publ. 25.03.96 – 2ª Turma
Rel. *Dulce Olenca Baumgarten Padilha*

Ac. 94.010184.0 RO – SALÁRIO-FAMÍLIA. O empregado, para ter direito ao recebimento de cota de salário-família, deve comunicar o nascimento do filho à empresa durante o período de duração do contrato de trabalho, e não quando da interposição de ação trabalhista.

(...)

2. SALÁRIO-FAMÍLIA. Aduz a recorrente ser indevida a condenação ao pagamento de uma cota de salário-família, por não ter a reclamante comunicado o nascimento de sua filha durante o período do contrato de trabalho.

Com razão a demandada.

Verifica-se, à fl. 06, que a autora registrou sua filha apenas em 04.03.93. A comprovação do nascimento da criança através da competente certidão é requisito essencial para o recebimento do salário-família. Não tendo a autora registrado sua filha, nascida em 20.06.92, dentro do período da contratualidade, não cabe o recebimento da parcela ora postulada.

Provido o apelo, no tópico, para absolver a empresa do pagamento de uma cota de salário-família.

Ac. 94.010184.0 RO – Julg. 24.10.95 – Publ. 27.11.95 – 2ª Turma
Rel. *Miguel Salaberry Filho*

Ac. 94.028966.0 – RO – DIFERENÇAS SALARIAIS PELO AUMENTO DO SALÁRIO BÁSICO. Na ficha de registro de empregados é a própria reclamada que vincula o autor ao sindicato do comércio, sendo que o instrumento rescisório, fl. 05, foi também homologado por aquele sindicato. Sendo o comércio a atividade preponderante do reclamado, pois trata-se de supermercado, há que manter-se a decisão de 1º Grau, pela aplicação das decisões normativas daquele sindicato. Não provido.

(...)

DIFERENÇAS SALARIAIS E DIFERENÇAS DE HORAS EXTRAS PAGAS PELO AUMENTO DO SALÁRIO BÁSICO.

Argumenta o recorrente que, dúvidas não há, até mesmo porque reconhecido na inicial, de que o recorrido foi contratado e sempre exerceu atividade rural, em propriedade da reclamada.

Alega que o reclamante era rural estando vinculado ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais de Piratini. Invoca o art. 10 do ADCT da CF/88 e o art. 19 da Lei nº 5.889/73, afirmando que a atividade preponderante da empresa na região é rural, sendo irrelevante se a empresa possui outros estabelecimento, em cidade diversa, com atividade igualmente diversa.

Assim, pertencendo o reclamante a categoria profissional representada pelo Sindicato Eclético dos Trabalhadores Rurais de Piratini, impossível venha perceber diferenças salariais com base no piso de categoria profissional dos comerciários de Pelotas, da qual não faz parte.

Não procede.

Embora as argumentações da recorrente e a afirmativa do autor na inicial, fl. 02, de que trabalhava junto à área de reflorestamento de propriedade do reclamado, confirma-se pela ficha de registro de empregado, fl. 57, que o próprio reclamado registra o autor como filiado ao Sindicato do Comércio.

Sinale-se, ainda, que a rescisão contratual do recorrido, fl. 05, foi homologada pelo Sindicato dos Empregados no Comércio de Rio Grande.

Nesse passo e confirmando-se que a atividade do empregador é comércio, pois trata-se de supermercado, há que manter-se a decisão de 1º Grau.

Não provido.

Ac. 94.028966.0 RO – Julg. 19.09.95 – Publ. 09.10.95 – 2ª Turma
Rel. *Luiz Caldas Milano*

Ac. 5.837/90 RO – SALÁRIO – IPC DE JUNHO DE 1987 – INEXISTÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO AO REAJUSTE. Conformação da jurisprudência a reiteradas decisões do Supremo Tribunal Federal. Cancelamento do Enunciado 316 do TST.

(...)

NO MÉRITO

1. DIFERENÇAS SALARIAIS. IPC DE JUNHO DE 1987

Insurge-se o reclamado contra a condenação ao pagamento de diferenças salariais decorrentes do IPC de junho/87.

A controvérsia acerca da existência de direito adquirido a este reajuste salarial restou superada na jurisprudência quando o Egrégio TST, através da Resolução nº 37/94, publicada no DJU de 25.11.94, revisando posicionamento anterior, consubstanciado no seu Enunciado 316, adotou o entendimento contido em reiterados pronunciamentos do Egrégio STF, no sentido de que indevido o reajuste correspondente ao IPC de junho de 1987.

Deste modo, dá-se provimento ao apelo para excluir da condenação as diferenças salariais decorrentes da aplicação do referido índice.

Inexistindo sucumbência, fica o reclamado absolvido também da condenação ao pagamento de honorários advocatícios ou assistenciais (visto que a sentença deferiu ambos), os quais, de qualquer forma, não seriam devidos, pelos termos do Enunciado 310 do TST.

Ac. 5.837/90 RO – Julg. 09.08.95 – Publ. 11.09.95 – 4ª Turma
Rel. *Fabiano de Castilhos Bertoluci*

Ac. 94.031099.6 RO – DIFERENÇAS SALARIAIS. PROFESSORES. CALCULO DO SALÁRIO BASE. O cálculo do salário-base da categoria dos professores deve ser realizado consoante previsto para a jornada legal de oito horas, a ela aplicável. Inaplicável à espécie o art. 6º da Lei nº 8.419/92.

(...)

NO MÉRITO

1. DIFERENÇAS SALARIAIS. PROFESSOR. MÉTODO DE CÁLCULO DO MÍNIMO PROFISSIONAL.

Insiste a reclamada em rebelar-se contra a pretensão do Sindicato-autor, o qual busca, na presente ação, diferenças salariais decorrentes de diverso cômputo da base de cálculo do salário, para fins de aplicação dos índices dissidiais. Aduz inexistente limitação legal para a jornada de professores em seis horas. Entende, em conseqüência, correta a forma de cálculo ora adotada pelo recorrente.

Com razão.

Prende-se a fundamentação do recurso em buscar afastar a condenação através de raciocínio restrito à jornada de trabalho do professor. Aduz, assim, que a consolidação, em seus arts. 318 e seguintes, não autoriza cogitar-se de jornada reduzida (de 6 horas) para o professor. Sustenta ser cristalino o disposto no art. 318 do diploma legal mencionado, quanto a limitar o número de aulas dadas (4 consecutivas ou 6 intercaladas), num estabelecimento de ensino, o que não afastaria a jornada legal de 8 horas.

A matéria em discussão versa sobre diferenças salariais decorrentes da forma de cálculo da base que irá compor a remuneração final de cada professor.

A leitura atenta dos preceitos constantes dos arts. 317 a 323 da CLT não autoriza atribuir-se a categoria dos professores jornada especial. O art. 318 limita, tão-somente, a carga diária de horas-aula proferidas, consecutivamente ou intercaladamente. Deixa de mencionar contudo as atividades outras as quais são cumpridas pelos professores, nos intervalos entre aulas (janelas) ou após aquelas proferidas consecutivamente. Vê-se assim que, diante da ausência de previsão legal para jornada reduzida, é de oito horas diárias a carga horária desta categoria. Note-se que o próprio art. 321 da CLT deixa entrever tal afirmativa, eis que prevê a possibilidade de acréscimo de aulas, sempre que houver necessidade de aumentá-las, com remuneração correspondente às excedentes, sem qualquer atribuição de hora extraordinária. Ainda, é raciocínio lógico que ao cogitar a CLT de 6 horas de aulas intercaladas, igualmente está a legislação a indicar um número de horas de jornada de trabalho superior a este montante.

Repita-se que a jornada horária inferior a oito horas somente é atribuível por disposição legal, na ausência da qual prevalece a jornada legal e o divisor correspondente.

Impõe-se, assim, o provimento do recurso do demandado, para admitir-se o cálculo do salário-hora pelo multiplicador de 8/8 (oito, oito avos), afastando-se a condenação ao pagamento de diferenças salariais e reflexos, estes últimos em face de seu caráter acessório.

Ac. 94.031099.6 RO – Julg. 24.10.95 – Publ. 26.02.96 – 3ª Turma
Rel. *José Carlos de Miranda*

Ac. 94.031912.8 RO – Nulidade da sentença por ausência de fundamentação. Decisão originária lançada nos moldes do art. 832 da CLT. Inocorrência de motivo suficiente para a decretação de nulidade por este argumento.

Decretação de nulidade da sentença, com o afastamento do decreto de inépcia da inicial. Inexistência de inépcia da inicial, nos termos do art. 840 da CLT. Nulidade que se decreta, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para enfrentamento do mérito do pedido escrito na alínea f do petitório inaugural.

(...)

ISTO POSTO:

Posto prejudiciais à análise do mérito de ambos os recursos, passa-se a examinar os dois pedidos formulados inicialmente pelo reclamante em seu apelo.

1. Nulidade da sentença por ausência de fundamentação.

Sustenta o demandante que a sentença é nula por falta de fundamentação no que refere à declaração de inépcia quanto ao pedido de restabelecimento de horas extras suprimidas/reduzidas e conseqüente extinção do processo sem julgamento do mérito, no particular.

Não tem razão.

O provimento jurisdicional (fl. 220) contém suficiente fundamentação para o comando de extinção do relacionamento processual sem julgamento do mérito, por inépcia da inicial, consistente tal fundamentação precisamente na generalidade excessiva visualizada pelo *decisum* na peça vestibular relativamente ao tem referenciado.

A sentença amolda-se ao figurino do art. 832 da CLT inocorrendo, por conseqüência, motivo suficiente para a decretação de sua nulidade.

Apelo improvido.

2. Decretação de nulidade da sentença, com o afastamento do decreto de inépcia da inicial.

Aduz o recorrente, no tocante ao pedido de restabelecimento do pagamento das horas extras reduzidas/supridas (letra *f* da fl. 04), que, contrariamente ao decidido, não se configura a inépcia da inicial, motivo porque, afastada esta, pede a devolução do feito à instância de origem para enfrentamento do mérito do pleito articulado.

Tem razão.

O pedido em apreço, escrito sob a alínea *f* da exordial (fl. 04), não se encontra contaminado pelo conceito jurídico-processual de inépcia, sendo clara a respectiva fundamentação, consignada no item 03 da fl. 03, onde está dito que as horas extras habituais prestadas desde o início do vínculo e, assim, já incorporadas ao patrimônio obreiro reduzidas/suprimidas a partir de meados de 1990.

Verifica-se, pois, ter sido obedecida a normatividade escrita no § 1º do art. 840 celetista, pertinente à construção da peça vestibular no processo trabalhista.

Não tendo havido inépcia, e não tendo a instância *a quo* enfrentando a matéria propriamente dita, extinguindo o feito sem julgamento do mérito, cumpre decretar a nulidade da sentença, no aspecto, ordenando o retorno dos autos à origem para que seja apreciado o pedido da letra *f* da petição

inicial, sobrestando-se a análise dos demais pontos ventilados nos recursos das partes.

Ac. 94.031912.8 RO – Julg. 19.10.95 – Publ. 13.11.95 – 5ª Turma
Rel. *Fernando Krieg da Fonseca*

Ac. 93.029402.93 RO – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA NORMATIVA. Enquanto suspensos os seus efeitos, é inexigível o cumprimento de sentença normativa. Acordo posterior, devidamente homologado no processo de dissídio coletivo, retira do mundo jurídico a sentença anterior. É inviável, em ação de cumprimento, discussão acerca da validade do acordo normativo.

(...)

2. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA NORMATIVA.

Trata-se, no caso, de ação de cumprimento de disposições salariais de acórdão proferido por este Tribunal Regional do processo de dissídio coletivo DC 13/90 (fls. 08/13), cuja publicação ocorreu em 04.02.91. Na data da propositura da presente ação, 10.04.91 (fl. 02), estavam suspensos, no tocante às cláusulas que versam sobre reposição salarial, os efeitos do aludido acórdão normativo, por força de liminar concedida na medida cautelar inominada TST-MC-21671/91.2, conforme despacho publicado no Diário da Justiça de 03.04.91 (fls. 53/54). Posteriormente, em 27.11.91, nos autos de recurso ordinário interposto da decisão do dissídio coletivo (RO-DC-25590/91.4), o Tribunal Superior do Trabalho homologou acordo celebrado entre a partes, com exceção da cláusula concernente a desconto assistencial patronal (fls. 162/130). O efeito suspensivo concedido a cláusulas coletivas representa um óbice à imediata exeqüibilidade da sentença normativa. Assim, era inexigível o cumprimento do acórdão regional, no tocante às cláusulas relativas à recomposição salarial, no momento em que ajuizada a presente ação, posto que suspensa, a sua eficácia. Isso já ensejaria julgamento de carência do direito de ação, dada a impossibilidade jurídica da prestação jurisdicional reclamada. Com posterior homologação do acordo pela mais alta Corte da Justiça do Trabalho, ficaram definitivamente afastas os os efeitos do acórdão normativo deste tribunal, o qual saiu do mundo jurídico. Por sua natureza de sentença definitiva, o acórdão homologatório do acordo, do qual este é parte integrante e indissociável, assumiu a autoridade de coisa julgada prevista no art. 467 do CPC.

É inviável, em reclamatória individual, discussão acerca da validade, ou não, de sentença normativa. Logo, não merece ser conhecida a alegação do autor de que o acordo homologado no processo de dissídio coletivo seria destituído de qualquer valor jurídico, por não ter sido assinado pelos Presidentes dos sindicatos que participaram da relação jurídica processual, mas por advogados sem poderes para tanto.

Ac. 93.029402.93 RO – Julg. 24.01.95 – Publ. 20.03.95 – 3ª Turma
Rel. *Nires Maciel de Oliveira*

Ac. 95.023184.3 AP – Se a obrigação postulada se constituir em prestações periódicas, pode o pedido deixar de referi-las expressamente, que mesmo assim considerar-se-ão elas no mesmo incluídas (art. 290 do CPC), extensão que não pode ser admitida em relação a sentença, que deve ser certa. Provimento negado.

(...)

ISTO POSTO:

Ainda que a parte que vem a Juízo buscar a reparação de uma obrigação que se constitui em prestações periódicas, deixe de postular a condenação do réu no adimplemento das parcelas vincendas, ainda assim as mesmas deverão ser consideradas no pedido, segundo o disposto no art. 290 do C.P.C.

Entretanto, se tal pressuposto é ínsito ao pedido com a natureza referida, por certo que a "sentença" que aprecia a demanda deve ser certa e determinada, não sendo passível de conter condenação implícita (art. 460, parágrafo único, do C.P.C).

Logo, se o decreto exeqüendo não contemplou o pagamento das vincendas e se contra o mesmo nenhuma irresignação deduziram os exeqüente no momento processual próprio, inviável, agora, alterar-se a *res judicata*.

Assim, correta a decisão agravada ao não acolher a impugnação dos AA.

Ac. 95.023184.3 AP – Julg. 24.10.95 – Publ. 11.12.95 – 3ª Turma
Rel. *Pedro Luiz Serafini*

Ac. 94.003193.0 REO – SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL. PASSAGEM DO REGIME CONSOLIDADO PARA O ESTATUTÁRIO. AVISO PRÉVIO INDEVIDO. A dissolução do contrato de trabalho em virtude da mudança do regime jurídico não se dá por resilição unilateral, mormente quando há previsão legal da necessidade da aquiescência do empregado, que continua trabalhando, operando-se somente a metamorfose da relação de trabalho. Indevido, dessa forma, o aviso prévio.

(...)

ISTO POSTO:

1. DA INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO. É incontroverso nos autos que, à época do ajuizamento da demanda (06.05.91), já detinha o autor a condição de servidor municipal, nos termos da Lei Municipal nº 445, de 04.04.90, consoante demonstram os documentos de nomeação e posse juntados nas fls. 21 e 22 e a declaração aposta no item 11 da contestação (rescisão do contrato de trabalho regido pela CLT, ocorrida em 01.06.90). Este Colegiado, por sua maioria, tem entendido pela competência para conhecer da presente demanda apenas em relação às parcelas postuladas até 31.05.90, nos termos do art. 114 da Constituição Federal, visto que, até aquela data, o autor detinha a condição de empregado público, como decidido na primeira instância.

2. DAS PARCELAS RESCISÓRIAS: AVISO PRÉVIO E MULTA DE 40% SOBRE OS DEPÓSITOS DO FGTS. Por entender que houve rescisão unila-

teral do contrato de trabalho, condenou-se o réu a pagar aviso prévio e multa de 40% do FGTS ao reclamante.

Merece reparo a sentença no particular.

Apesar da autorização para movimentação de conta vinculada do FGTS – AM (fl. 06), entende-se que, na hipótese dos autos, não se verificou, propriamente, a resilição unilateral do contrato de trabalho sem justo motivo, pressuposto para concessão, tanto do aviso prévio, como da multa de 40% sobre os depósitos do FGTS. No caso, não ocorreu, a resilição unilateral do contrato de trabalho havido entre os litigantes, mas a transmutação de regime. Se pudéssemos considerar a dissolução operada, como resilição, ou seja, como distrato, este teria sido bilateral, em face dos termos do parágrafo único ao art. 3º da Lei Municipal nº 445/90, que instituiu o Regime Jurídico Único dos Servidores Públicos Municipais, onde se prevê a aquiescência dos empregados à mudança de regime, após participarem de certame público seletivo, para que se opere a, ali chamada, rescisão dos pactos celetistas. A considerarmos a transformação da natureza jurídica da relação de trabalho, de contratual para institucional, com espécie de rescisão do contrato de trabalho, visto que se poderia vislumbrar a ocorrência de nulidade na permanência do vínculo laboral, em vista das disposições constitucionais acerca do Regime Jurídico Único, também não se estaria diante da resilição unilateral a ensejar o direito ao aviso prévio e à multa do FGTS. O mesmo se verifica se conferirmos à prefalada metamorfose a natureza jurídica de força maior, em vista da impossibilidade da execução do contrato por incompatibilidade legal e constitucional.

Por outro lado, verifica-se que a dissolução do contrato de trabalho não se realizou sem justo motivo. Decorreu da aplicação da Lei Municipal, elaborada por exigência constitucional (art. 24 do ADCT), tendo a expressa manifestação da vontade do empregado, que prestou concurso público a fim de proceder à passagem do contrato à relação administrativa, com vistas, é certo, a futura estabilidade, que, no caso, deixou de ocorrer por aspectos que fogem a nossa alçada.

Observe-se ainda, que não houve, no caso, rompimento da prestação de trabalho, ou qualquer mutação dou desestabilidade, seja entre as partes ou socialmente, o que se constitui no motivo primeiro da concessão do aviso prévio, que visa, exatamente a elisão das incertezas quanto a duração das relações de emprego, caracterizando-se por uma extensão dos contratos, evitando, dessa forma, o rompimento brusco: Fator de desestruturação social. Na hipótese dos autos, o reclamante continuou a trabalhar, percebendo a devida contraprestação, com a possibilidade de se tornar estável. Por certo, desnecessário a aviso prévio. Mormente, quando a própria Lei Municipal já prévia a troca do regime jurídico.

Dessa forma, por qualquer ângulo que se analise a questão posta em causa, indevida é a concessão do aviso prévio e da multa de 40% do FGTS.

Exclui-se, pois, a condenação da reclamada à satisfação das parcelas mencionadas.

Ac. 94.003193.0 REO – Julg. 12.05.95 – Publ. 05.06.95 –
Seção Especializada
Rel. *Beatriz Brun Goldschmidt*

Ac. 94.018104.5 REO RO – Servidor público. Estado do Rio Grande do Sul. Salário-família. O salário-família constitui-se em prestação previdenciária, cujo pagamento é atribuído a toda empresa vinculada ao sistema da Previdência Social. Os servidores públicos do Estado não estão vinculados ao sistema da Previdência Social da União, recolhendo as suas contribuições ao Instituto de Previdência do Estado. Indevida, assim, a condenação às diferenças de salário-família, pela consideração dos valores que seriam devidos se se tratasse de relação de emprego mantida com empregador privado.

(...)

ISTO POSTO:

A ação foi ajuizada em 08.11.91. Assim, está correta a sentença, ao declarar a prescrição do direito de ação quanto às parcelas vencidas antes de 08.11.86, em conformidade com a jurisprudência uniforme do Col. TST (En. nº 308 da Súmula).

Não é aplicável a prescrição bienal, do art. 11 da CLT, no caso, pela incidência do § 2º do art. 39 da Constituição, como quer o Estado-recorrente, porque o referido dispositivo constitucional disciplina as relações jurídicas estabelecidas pelo regime único, previsto no *caput* da norma, e não sob o regime contratual trabalhista, como é hipótese dos autos.

Mantém-se a sentença no aspecto.

2. SALÁRIO FAMÍLIA. DIFERENÇAS.

Neste ponto assiste razão ao Estado, quando sustenta indevidas as diferenças deferidas. O salário família constitui-se em prestação previdenciária, cujo pagamento é atribuído a toda empresa vinculada ao sistema da Previdência Social. Ora, a reclamante, como servidora pública do estado, não está vinculada ao sistema da Previdência Social da União, recolhendo as suas contribuições ao Instituto de Previdência do Estado. Não faz jus ao salário família, percebendo o abono-família pago pelo Estado, a respeito do qual não se cogita, no processo, hajam favoráveis à servidora.

Afasta-se, assim, da condenação, o pagamento de diferenças de salário-família.

4. DIFERENÇAS SALARIAIS. DESVIO DE FUNÇÃO.

Ficou provado, no curso da instrução, em especial pela prova testemunhal de fl. 74, que a reclamante exerce as funções de técnico de laboratório. Caracterizado o desvio de função, está correta a decisão de origem ao deferir as diferenças salariais daí recorrentes. Note-se que a sentença não acolheu o pedido de reenquadramento, limitando-se ao deferimento das diferenças salariais, razão pela qual não se cogita, no caso, de infração ao art. 37, II, da Constituição. Não havendo o reenquadramento, não ocorre a investidura no cargo ou emprego, que seria indevida, como salienta o Estado recorrente, sem a prévia realização de concurso público. As difrenças salariais, de qualquer modo, são devidas, em face do desvio comprovado, aplicando-se, no caso, a Súmula nº 223 do Col. STJ. Por fim, diga-se que não se trata de condenação fundada em princípio de isonomia, não tendo aplicação, no caso concreto, a Súmula nº 339 do do Col. STF, invocada no recurso voluntário.

5. DIFERENÇAS SALARIAIS. CORREÇÕES LEGAIS.

Neste item, a tese adotada pela decisão recorrida foi de que o Estado, ao contratar empregados, está subordinado à legislação federal sobre correções automáticas de salários.

Não há, todavia, como ratificar a condenação, à vista dos termos em que o pedido foi formulado na inicial.

Com efeito, a pretensão da inicial se resume na afirmação da autora, de que "seus vencimentos não vêm sendo corrigidos de conformidade com os índices inflacionário legais (URPs – IPC – INPC – TR e outros indicadores legais)", conforme o item 8, de fl. 03. Ora, sendo inequívoco que o Estado-empregador reajusta periodicamente os salários dos servidores, por índices próprios de correção, caberia à reclamante a indicação específica, na inicial, da legislação que entende aplicável, e que lhe seria mais benéfica. Diante da generalidade do pedido, a prova pericial também se fez genérica, mediante simples afirmação da existência de diferenças, sem qualuqer indicação, porém, da legislação adotada para chegar-se a tal conclusão.

Em conseqüência disso, a sentença incidiu na mesma generalidade, tratando exclusivamente da tese jurídica acerca da submissão do Estado à legislação federal, sem delimitar a condenação ou especificar quais índices devem ser considerados. Resulta disso a indevida remessa da apuração do direito postulado para a fase de liquidação, caracterizando-se, neste ponto, a decisão, como sentença condicional, expressamente vedada nos termos do art. 461 do CPC.

Reforma-se, assim, a decisão, neste particular, absolvendo-se o reclamado da condenação ao pagamento de diferenças salariais pela incidência de correções legais e seus reflexos.

Ac. 94.0181104.5 REO RO – Julg. 23.06.95 – Publ. 31.07.95 –
Seção Especializada
Rel. *Flavio Portinho Sirangelo*

Ac. 94.023567.6 RO – Não provada a sucessão de empresas alegada pelo autor em sua inicial, improcede a ação contra Industrial Santa Fé Ltda. quando prestou o autor seus serviços a Techna Indústria Eletrônica Ltda.

(...)

ISTO POSTO:

Inconforma-se o reclamante com a decisão de primeiro grau que julgou improcedente a ação por ele interposta, onde postulava a retificação de sua CTPS, pagamento de difernças de FGTS com multa de 40%, diferenças de férias com 1/3 e de multa pelo atraso no pagamento de parcelas rescisórias.

Sustenta o autor que houve sucessão de empresas, da Techna Ltda. para a qual prestou seus serviços, pela reclamada, uma vez que há identidade de objeto entre as mesmas, e o sócio majoritário de ambas é a mesma pessoa.

Entretanto, não prospera sua inconformidade, uma vez que não restou provada nos autos a sucessão de empresas alegada.

Trabalhou o autor para a empresa Techna, sendo demitido da mesma em 27.11.90, data em foi pré-avisado.

Não há qualquer notícia nos autos de desconstituição de referida empresa, mas somente quanto a seu sócio Olinto Sant'Ana, que retirou-se dessa empresa em 1991.

No entanto, à essa época, era o sr. Olinto sócio da empresa Techna e da reclamada, fundada em Porto Alegre em 1986, de acordo com os contratos sociais juntados aos autos.

O fato de uma mesma pessoa ser sócio de duas empresas nada prova quanto à sucessão das mesmas, e nem o fato de terem ambas identidade de objeto.

Seria necessário que houvesse coincidência entre a desconstituição de uma e a fundação de outra, que no caso dos autos não ocorreu.

em nenhum momento dos autos restou configurada a desconstituição da empresa Techna, razão pela qual é presunção desse juízo a continuidade das atividades da mesma.

Assim, deveria o autor interposto sua ação contra a empresa Techna, e caso não fosse a mesma encontrada, aí sim, tentar provar a ocorrência de sucessão de empresas, o que no caso dos autos são restou caracterizado.

Mantém-se pois, a decisão de primeiro grau, por seus próprios e bem lançados fundamentos.

Ac. 94.023567.6 RO – Julg. 08.08.95 – Publ. 28.08.95 – 2ª Turma
Rel. *Ari da Silva Mattos*

Ac. 93.026272.7 REO – VÍNCULO DE EMPREGO. DESCARACTERIZAÇÃO DE CONTRATO ADMINISTRATIVO. Hipótese em que não se vislumbra a natureza administrativa, porém empregatícia e por prazo indeterminado, do contrato de trabalho havido entre os litigantes, pois que registrado na carteira profissional do autor, com recolhimento de Fundo de Garantia por Tempo de Serviço, durante três anos, com duas prorrogações de contrato a termo, infringindo o art. 451 da CLT, em função de vigilância de fronteira, inerente às normais atividades da União, sem qualquer motivo de excepcional e temporária emergência a justificar a contratação administrativa.

(...)

ISTO POSTO:

1. DA NATUREZA DO VÍNCULO E DAS PARCELAS RESCISÓRIAS. Inconformado com a resilição de seu contrato de trabalho e, considerando nulo o ajuste por prazo determinado, bem como sua resilição, pleiteia, o autor, a reintegração.

Na sua defesa, a reclamada, com base no Parecer 107/90 da Procuradoria da fazenda Nacional do Rio Grande do Sul, argumenta que a contratação do reclamante teve sua base legal prevista na Constituição Federal de 1967, art. 104, no Decreto-Lei nº 200/67, arts. 96 e 97, e na Lei nº 6.185/74, que admitem sejam realizados contratos de trabalho por prazo determinado, com prorrogações, sem, no entanto, gerar direito a estabilidade no emprego. alega, também, que o autor não está ao abrigo da estabilidade prevista no art. 19 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

A Junta de Conciliação e Julgamento de origem entendeu tratar-se de contrato de trabalho por prazo indeterminado a partir da segunda prorroga-

ção, por força do que dispõe o art. 451 da CLT, podendo ser rescindido pela ré, tendo em vista inexistir restrição legal.

Merece confirmação a decisão de primeiro grau.

O reclamante foi contratado pela Secretaria da Receita Federal para realizar serviços atinentes às suas atividades inerentes em 29.06.87. O documento contratual das fls. 10/13 informa-nos que as tarefas a serem executadas pelo autor estão definidas na Portaria 105. de 26.01.79. O Anexo desta Portaria (fls. 47 e 48) prevê quais são as atividades a serem desenvolvidas. Alega-se que o reclamante foi contratado em caráter excepcional e temporário nas funções de "Auxiliar de Vigilância e Repressão", no período de 29.06.87 a 28.06.88. Argumenta-se que, devido a necessidade de vigilância das fronteiras do País, prorrogou-se o contrato, de 29.06.88 a 28.06.89 (fl. 15), sempre por prazo determinado, com caráter excepcional e emergencial, para atender às necessidades básicas da Administração.

Todavia, a contratação operou-se nos moldes da CLT, com anotação da carteira profissional (fl. 09) e o recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (fl. 08), antes da vigência da atual Carta Constitucional, quando existia a praxe de contratações pelo regime consolidado por parte da Administração Pública.

Observe-se que a vigilância de fronteiras é uma atividade permanente da União, não se verificando qualquer motivo de excepcional emergência temporária. Sem justificativa a permanência de contrato dito administrativo, nos termos alegados pela ré, durante três anos.

Afastada a natureza administrativa do vínculo, de outra banda, a prorrogação do contrato de trabalho, por mais de uma vez, transforma-o em pacto por prazo indeterminado, nos termos do que preceitua o art. 451 da CLT.

Devidos, porquanto ausente prova de seu pagamento, o aviso prévio de trinta dias e a multa de 40% sobre o FGTS, forte nos arts. 487 da CLT e 18, § 1º, da Lei nº 8.036/90. O aviso prévio, devido a sua natureza salarial, repercute no FGTS.

Ac. 93.026272.7 REO – Julg. 12.05.95 – Publ. 05.06.95 –
Seção Especializada
Rel. *Beatriz Brun Goldschmidt*

Ac. 94.005104.4 RO – VÍNCULO LABORAL. EMPRESA INTERPOSTA. Revelando a prova dos autos que o reclamante prestou serviços de forma pessoal, exclusiva e subordinada à CEEE apesar de contratado por empresas interpostas, há que se reconhecer a existência de vínculo empregatício com a primeira, adotando-se a orientação jurisprudencial consubstanciada no Enunciado 256 do C. TST.

(...)

MÉRITO

1. RELAÇÃO DE EMPREGO.

Trata-se de emprego contratado através de empresas prestadoras de serviços. Admitido em 05.04.73 para desempenhar a atividade de Leiturista – Entregador, diretamente subordinado à empresa destes serviços, qual comandava diretamente a prestação laboral, determinando-lhe os horários e a

forma como se desenvolveria as suas atividades, conforme se infere ao depoimento do preposto (fl. 376), "CEEE entrega os roteiros a serem percorridos pelos leituristas." A testemunha Solange Catarina, refere que: "CEEE fixa os roteiros e as datas das contas; que geralmente toda a orientação quanto à execução dos serviços é emitida pela CEEE."

A intermediação de mão-de-obra, conhecida como *marchandage*, de larga utilização pelas empresas, constitui um conhecido artifício para negar o vínculo de emprego direto com a empresa beneficiária dos serviços prestados pelo trabalhador, desonerando-se, assim, da observância dos direitos laborais do empregado, remetendo a responsabilidade por estes à empresa locadora de serviços, que atua como verdadeira "testa de ferro" da tomadora destes serviços na contratação empregatícia. Tal prática é de inadmissível aceitação no Direito do Trabalho, tendo em visto o princípio da primazia da realidade que o orienta, pelo qual, na definição de Américo Plá Rodrigues "...que, em caso de discordância entre o que ocorre na prática e o que emerge de documentos ou acordos, deve-se dar preferência ao primeiro, isto é, ao que sucede no terreno dos fatos...", mais adiante, esclarece ...Esse desajuste entre os fatos e a forma pode ter diferentes procedências: 1) resultar de uma intenção deliberada de fingir ou simular uma situação jurídica distinta da real..., ...o mais freqüente é o caso das simulações relativas, nas quais se dissimula o contrato real, substituindo-o ficticiamente por um contrato diverso... (*in* "Princípio de Direito do Trabalho", Ed. LTr. 2ª ed., 1993, págs. 217 e 227).

Verificado que o reclamante laborava em subordinação direta àquela que foi beneficiária de seus serviços, não há que se falar na inexistência de relação de emprego com esta. O argumento de que a empresa interposta para a contratação do empregado, para exercer atividade lícita reconhecida pelo Ministério do Trabalho, afastaria a competência da Justiça do Trabalho para perquirir sobre a legitimidade da atividade por esta exercida é inconsciente, a medida em que a regularidade da existência deste tipo de empreendimento está restrita aos casos expressamente admitidos pela lei, os quais sejam os de trabalho temporário e de serviço de vigilância previstos na Lei nº 6.019/74 e na Lei nº 7.102/93, que não socorrem ao caso sob exame, tendo em vista que a contratação não se sucedeu sob a forma de serviço temporário, a medida que as atividades desempenhadas pelo autor, de Leiturista-entregador, não se caracterizam como de vigilância e são essenciais à vida do estabelecimento beneficiário da prestação de serviços, tampouco visam a atender a um acréscimo extraordinário de demanda de serviços. O documento de fl. 8 esclarece quais são as atribuições do cargo de Leiturista-entregador. O preposto da recalamada em seu depoimento (fl. 376) afirma que: "o serviço de leiturista é essencial à arrecadação da empresa." Neste sentido, apropriado é invocar o entendimento consubstanciado no Enunciado nº 256 da Súmula do TST, bem como na maciça jurisprudência desta corte, que tem reiteradamente manifestado que RELAÇÃO DE EMPREGO. São essenciais à vida das empresas a limpeza e conservação de suas dependências: há relação de emprego entre o trabalhador da prestadora de serviços e a empresa contratante. (3ª T. Proc. TRT-5.294/85, Rel. Juiz Ronaldo José Lopes Leal. pub. *in* "Contratos Triangulares de Trabalho", de José Luiz Ferreira Prunes, Ed. Juruá, 1993, pág. 158) – LOCAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA. Não é

válido o contrato de prestação de serviços por empresa em favor de outra quando não consta expressamente o motivo justificador da demanda de trabalho temporário (art. 8º da Lei nº 6.019/74) (pub. *in* Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região nº 25, proc. TRT-RO 1.559/90, Rel. Juiz Sebastião Alves Messias) – LOCAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA – DMLU. Contratação de mão-de-obra. Ilegalidade. Hipótese em qua a prestação de trabalho essencial e permanente aos objetivos da autarquia tomadora excede aos limites estabelecidos pela Lei nº 6.019/74. Inteligência do Enunciado nº 256 do TST (Revista do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região nº 26, proc. TRT-REO RO 535/91, Rel. Juíza Beatriz Brun Goldschmidt, págs. 224/225). Desta forma, a propósito do Enunciado nº 331 da Súmula do TST, tem-se-o por equivocado, não só por contrariar a orientação jurisprudencial predominante neste Tribunal, mas também porque sugere o tratamento de exceção aos órgão da Administração Pública, quando é pacífico o entendimento de que esta de equipara ao particular quando opta por contratações regidas pela CLT e pelo posicionamento de que a infração ao art. 37, II, da Constituição Federal não é gerada pelo trabalhador e sim pelos administradores dos diversos órgãos estatais, verdadeiros responsáveis pelas irregularidades pelos eventuais prejuízos decorrentes.

Desta forma, é correto o reconhecimento da relação de emprego com a demandada beneficiária dos serviços prestados pelo reclamante.

Ac. 94.005104.4 RO – Julg. 13.09.95 – Publ. 05.02.96 – 4ª Turma
Rel. *Valdir de Andrade Jobim*

Ac. 94.006663.7 RO – VÍNCULO DE EMPREGO. Nada impede a contratação de prestação de serviços de outras empresas, pela administração pública direta ou indireta, e a partir da reforma administrativa imposta pelo Decreto-Lei nº 200/67 sucessivos diplomas legais intentam viabilizar e flexibilizar o desempenho do Estado, para a consecução de seus fins. Entretanto, os serviços a serem contratados com terceiros devem ser, necessariamente, executados pelas próprias prestadoras de serviço, ainda que se admita por aplicação do disposto no art. 5º do Decreto-Lei nº 2.300/86, a sua conformidade com a atividade-fim do tomador de serviço. Diferente é a hipótese de locação de mão-de-obra, em que o trabalhador é contratado por terceiros para ser cedido ao beneficiário do trabalho, caso em que o vínculo de emprego forma-se com o tomador de serviços. Empresas de prestação de serviço ou empreiteiras, muitas vezes, por falta de tecnologia e experiência, têm apenas cedido mão-de-obra às empresas do ramo da reclamada, que passa a comandar o trabalho, ao invés de simplesmente fiscalizar o resultado.

(...)

NO MÉRITO

1. DO VÍNCULO DE EMPREGO.

É incontroversa a prestação de trabalho por parte do autor apenas para a Eletrosul, tomadora dos serviços, durante o período compreendido entre 27.06.86 e 10.10.90. Nesse sentido, convergem os depoimentos prestados nos autos (fl. 275), o obtidos através da prova emprestada (produzida nos procs. 347-50/90 e 368-71/90, da JCJ de origem). Essa prova também de-

monstra prática da empresa em busca mão-de-obra mediante contrato de prestação de serviço, a despeito de manter departamento específico de construção de termelétricas, inerente aos fins de seu empreendimento econômico. Assim, as assertivas do autor lançadas na exordial foram corroboradas na instrução.

A despeito disso, a demandada insiste não ter se estabelecido com ela a relação de trabalho, porém com a prestadora de serviços, com quem mantém contrato de natureza civil, regular segundo a legislação pertinente. A responsabilidade trabalhista decorrente do liame laboral, dessarte, caberia exclusivamente à Multioperacional.

Por oportuno, é de se reconhecer que não estão vedados em lei os contratos de prestação de serviço. Mas à socapa desses contratos, freqüentemente as empresas-clientes preenchem lacunas de seu quadro de pessoal, utilizando mão-de-obra em atividades que se inserem no seu objetivo negocial ou são imprescindíveis para sua consecução, sob o seu controle direto e subordinação. Nem mesmo o fato de o salário não ser diretamente satisfeito induz a entendimento diverso. A forma de pagamento, embora indireta, não deixava de ser feita pela Eletrosul, através da empresa Multioperacional. Veja-se que esta última, suposta empregadora sequer definia o *quantum* a ser pago como salário aos empregados que contratava. Isto, curiosamente, era prerrogativa da tomadora dos serviços (cláusula 5ª, item 3, fl. 67), fato que, no mínimo, evidencia inusitada ingerência de uma pessoa jurídica sobre assunto exclusivo de outra. Também agride a lógica o fato de o empregado agenciado por outras empresas passar a exercer atividades essenciais (haja vista a existência no quadro de carreira) e executá-las nas mesmas condições de outros empregados da tomadora dos serviços. É importante observar que o autor começou a trabalhar para a Eletrosul mediante contratação de outra prestadora de serviços (CBPO) e, sem solução de continuidade, permaneceu na demandada, após a formalização de prestação de serviços com a Multioperacional. Para tanto, atente-se ao conteúdo dos documentos juntadas às fls. 33 e 211.

Também se vislumbra direta subordinação do autor a prepostos da Eletrosul, neste sentido o depoimento do seu representante, à fl. 238-verso. Isto igualmente se depreende do confronto das cláusulas contratuais 2ª e 3ª (fls. 64-5), que dão conta das obrigações de cada parte contratante. Enquanto à Eletrosul cabe "Coordenar, orientar e fiscalizar a execução dos serviços, especificando e distribuindo as tarefas ao pessoal posto à sua disposição" (cláusula 3ª, item 1), à Multioperacional, tão-somente cabe promover o recrutamento de pessoal, submetê-los ao conhecimento da demandada, provisionar o local da prestação de serviços, etc. (cláusula 2ª, itens 1 a 9). Sintomático, frise-se, que a Eletrosul era quem aprovava ou não o trabalhador apresentado pela prestadora de serviços.

Por pertinente, nem mesmo o novo Verbete nº 331, item III, do Egrégio TST, que revisou o Enunciado nº 256, socorre a demandada. Como está redigido e em face à prova coligida, o verbete vai em sentido contrário às suas pretensões: "Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei nº 7.102, de 26.06.83), de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta".

Reitere-se que foram bem demonstradas a pessoalidade e a subordinação direta do autor em relação à Eletrosul.

Não se justifica, à luz dos princípios básicos do direito, a disparidade de tratamento jurídico aos trabalhadores agenciados por terceiros, quando eles prestam os mesmos serviços dos empregados da empresa pública ou sociedade de economia mista, a quem também estão subordinados.

É correto afirmar que, a partir do advento do Decreto-Lei nº 200/67, que implantou a reforma administrativa, nota-se a tendência de se assegurar maior flexibilidade à administração pública. A execução. A execução dos serviços e obras públicas é menos eficiente e mais demorada quando limitada pelo regramento tradicional e dependente apenas do trabalho de funcionários públicos concursados.

Por isso mesmo, ganha terreno, de forma crescente, a tese de se agilizar o serviço público, mediante a possibilidade da contratação de serviços de terceiros, e de empreitadas.

Ao Decreto-Lei nº 200/67 sucederam-se outros, como o de nº 2.300/86, seguindo a tendência marcante de modernização do Estado, que visa instrumentalizá-lo para tornar possível a consecução de seus objetivos. A prestação de serviços pode ser objeto de licitações, pode ser contratada, licitamente, com base nestes diplomas legais. O Estado não pode lograr seus fins sem a contratação de serviços de terceiros, assim como uma empresa não pode dispensar a existência de outras, que instrumentalizam sua atividade-fim, e prestam serviços indispensáveis às suas necessidades normais.

Entretanto, os serviços a serem contratados com terceiros devem ser, necessariamente, executados pelas próprias empresas prestadoras de serviço, ainda que se admita, por aplicação do disposto no art. 5º do Decreto-Lei nº 2.300/86, a sua conformidade com a atividade-fim do tomador de serviço. Diferente é a hipótese de locação de mão-de-obra, em que o trabalhador é contratado por terceiros para ser cedido ao beneficiário do trabalho. As empresas públicas ou ligadas à administração indireta do Estado vêm contratando empreiteiras ou empresas de prestação de serviço para a execução de obras como a construção de usinas geradoras de eletricidade, construção de linhas ou redes, ou para a execução de serviços de manutenção. Estes contratos podem ser legítimos, em nosso direito positivo, sob a vigília da legislação citada. Contudo, à falta de "know-how", de tecnologia, as empresas contratadas terminam apenas cedendo mão-de-obra para os técnicos das contratantes, e os trabalhadores aliciados passam a ser subordinados aos quadros dirigentes da tomadora.

Ocorre nestes casos mero atravessamento, ou intermediação de mão-de-obra, coibida em lei, salvo nas hipóteses previstas na Lei nº 6.019/74, que disciplina a locação de trabalho temporário, para suprir necessidades emergenciais de mão-de-obra. E quando os trabalhadores são contratados para executarem atividades normais dos próprios empregados da tomadora, substituindo-se a carência de efetivos do quadro de pessoal permanente, a violação do direito do trabalho, pela marchandage, torna-se mais evidente. E censurável também é a fraude ao preceito de constitucional relativo ao direito de ingresso no serviço público.

Portanto, a execução de serviços pode ser contratada pela administração pública, direta ou indireta, através de terceiros, conforme expressamente

previsto no art. 5º, inciso II, do Decreto-Lei nº 2.300/86, mas não é possível atribuir validade à pura e simples intermediação de mão-de-obra, que coloca sob o comando do tomador do serviço o trabalho dos empregados agenciados por terceiros. A sucessiva edição de diplomas legais, que legitimam o contrato de prestação de serviços, inclusive em conformidade com a atividade-fim do tomador, a partir da reforma administrativa do Decreto-Lei nº 200/67, tem diverso objetivo, que não se confunde com a permissão da marchandage. Não estabeleceu discriminação entre empregados que executam as mesmas atribuições, e sob a mesma direção empresarial.

Não prospera a tese da inexistência de vínculo de emprego com a reclamada ELETROSUL.

Ac. 94.006663 RO – Julg. 07.11.95 – Publ. 11.12.95 – 2ª Turma
Rel. *Paulo Caruso*

Ac. 94.007982.8 RO – VÍNCULO EMPREGATÍCIO E RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. Contratados os pressupostos da pessoalidade, subordinação jurídca e não eventualidade, existente a relação de emprego. Vislumbra-se a intermediação de mão-de-obra através de um contrato de prestação de serviços, cuja natureza alega-se estar sob a égide da lei civil, mas que na realidade burla normas tutelares do trabalho e mascara o contrato de trabalho. Aplicação dos itens I e III do enunciado nº 331 do TST: ilegalidade que determina a responsabilidade solidária das demandadas.

(...)

NO MÉRITO:

1. Do vínculo empregatício e da solidariedade das reclamadas.

Analisar-se-ão ambas as questões conjuntamente, dada à intrínseca relação entre elas.

Sustenta a recorrente a não existência de vínculo de emprego. Por outro lado, insurge-se contra a decisão de primeiro grau que declarou a responsabilidade solidária das reclamadas. Alega que a solidariedade no direito pátrio somente "resulta da lei ou da vontade das partes" (art. 896, CCB), não ocorrendo nenhuma destas duas hipóteses no caso em tela.

Razão não lhe assiste.

Com efeito, do exame dos autos, conclui-se que as autoras, verdadeiramente, foram empregadas da recorrente, visto que consideram-se presentes, no caso em tela, os pressupostos da subordinação, pessoalidade e não eventualidade na prestação de serviços. É incontroverso que em toda contratualidade exerceram as autoras a sua atividade laboral nas dependências da 2ª reclamada, de forma não eventual. Neste sentido, usufruiu a recorrente da prestação de serviços das recorridas, as quais, apesar de não exercerem função diretamente vinculada à finalidade primordial da empresa, desenvolveram atividades-meio essenciais intimamente ligadas ao êxito empresarial, contribuindo, da sua maneira, para o desenvolvimento da empresa tomadora de serviços, tendo esta se locupletado desta situação.

A subordinação jurídica direta parece-nos relativamente presumível na contratação de prestação de serviços, quando um mesmo empregado labora por um período nas dependências de uma empresa, ligado a atividade essen-

ciais desta. Não há que se conceber, com a exceção de haver prova cabal em sentido contrário, que um "obreiro" trabalhe diariamente numa "instituição empresarial" sem lhe prestar subordinação hierárquica, isto é, sem participar harmonicamente na coordenação da ação coletiva. Atente-se para o fato que, mesmo havendo subordinação das autoras à 1ª reclamada, esta situação não elide a subordinação direta das mesmas à recorrente.

Tem-se como certa, também, a pessoalidade na prestação de serviço. Presume-se o poder de escolha da recorrente, ainda que de maneira indireta, acerca dos funcionários que exerciam as atividades contratadas. Via de regra, a empresa tomadora de serviço não está obrigada a aceitar, por imposição da empresa prestadora de serviço, o trabalho de determinado empregado. Neste sentido, possui, por um juízo de conveniência, a aptidão de ensejar a substituição do trabalhador, e não tendo ocorrido dita substituição, então confirmado está o *intuitu personae* da relação. No dizer de Délio Maranhão: "(...) o dever de fidelidade, em que se pretende descobrir o fundamento da natureza 'pessoal' do vínculo, é mera decorrência do elemento confiança inerente ao contrato de trabalho, (...) (*in* Instituições de Direito do Trabalho, 12ª ed., vol. I, Ed. LTr, SP, 1981, p. 234). Conclui-se que este caráter fiduciário demonstrado na relação caracteriza a pessoalidade na prestação, não estando a 2ª reclamada ao livre arbítrio na empresa prestadora de serviços na colocação de funcionários.

Havendo a relação de emprego, independente de ter ocorrido ou não o "intuito de fraudar", conclui-se que foram frustrados os direitos trabalhistas das autoras, consistindo neste ponto a ilegalidade da contratação. A contratação de mão-de-obra por empresa interposta não se sobrepõe à primazia da realidade fática, princípio norteador do Direito do Trabalho. Vislumbra-se, no caso em foco, mais uma das inúmeras hipóteses de ocorrência de relação trilateral, onde existe a intermediação de mão-de-obra através de um contrato de prestação de serviços, cuja natureza alega-se estar sob a égide da lei civil, mas que na realidade burla normas tutelares do trabalho e mascara o contrato de trabalho. Esta hipótese de relação trilateral estabelecida entre as partes é condenável pela doutrina e jurisprudência, uma vez que não se trata do trabalho temporário previsto na Lei nº 6.019/74.

Sendo assim, aplicável ao caso os incisos I e III, ainda este último numa leitura a *contrario sensu*, do enunciado 331 do TST, o qual revisou o enunciado anterior que tratava da matéria (nº 256). Havendo ilegalidade na contratação, nos termos do que ensina o Eg. Tribunal Superior do Trabalho, há que se concluir pela aplicação do art. 1.518 do CCB, como acertadamente decidiu a r. sentença. Decorre desta disposição legal a responsabilidade solidária das demandadas, o que contraria a alegação da recorrente que sustenta a falta de base legal para a sua responsabilização.

Mantém-se a decisão do Juízo *a quo*.

Ac. 94.007982.8 RO – Julg. 24.10.95 – Publ. 27.11.95 – 2ª Turma
Rel. *Miguel Salaberry Filho*

Ac. 94.028204.6 REO RO – ESTÁGIO. NÃO RECONHECIMENTO DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO COM O ESTADO DO RGS. Convênio de estágio celebrado conforme ditames da Portaria nº 1.002, de 29.09.67, do Ministério

do Trabalho. Prova carreada aos autos que revela a participação do CIE-E, apresentando o reclamante à Secretaria da Fazenda, quando ainda cursava o 5º semestre do Curso de Direito na UNISINOS, como também, o atendimento dos requisitos exigidos na referida Portaria. Além disso, findou em 27.09.77, após a conclusão do curso de Direito, eis que o reclamante não mais detinha a condição de aluno para poder prosseguir com o estágio. No período de 11.02.76 a 27.09.77 o autor prestou serviços como estagiário, sem vinculação empregatícia com o Estado do Rio Grande do Sul.

(...)

ISTO POSTO:

PRELIMINARMENTE:

REEXAME NECESSÁRIO:

Segundo leciona Manoel Antônio Teixeira Fº, "... sentenças ou acórdãos (máxime, os de efeito condenatório..." contrários aos interesses das pessoas jurídicas ... mencionadas no Decreto-Lei nº 77/69, e desde que estas figurem como parte, na lide, os autos deverão ser remetidos ao tribunal, para efeito de reexame necessário do pronunciamento de primeiro grau." (*in* A sentença no processo do trabalho, SP, LTr, 1994, pág. 409).

Tratando-se de ação em que figura como reclamado o Estado do Rio Grande do Sul e tendo sido emitida que contrasta com seus interesses, mister se proceda ao reexame necessário. Para tanto, determina-se a reautuação do processo para constar a remessa necessária (art. 465, II, CPC).

NO MÉRITO:

RECURSO VOLUNTÁRIO DO RECLAMADO E REEXAME NECESSÁRIO:

O autor alega ter mantido contrato de trabalho com o reclamado de 11.02.76 a 30.05.78, muito embora documento trazido pelo mesmo (fl. 12, cópia da CTPS) revele ter prestado estágio, mediante Convênio DRT-CIE-E, que teve início em 11.02.76 e findou em 27.09.77.

O juízo ordinário, entendendo que "... os serviços prestados não inseriam na linha de formação profissional específica, nos moldes da Lei nº 6.494/77", reconheceu a existência de vínculo empregatício entre o autor e o Estado do Rio Grande do Sul no período de 11.02.76 a 27.09.77 (fls. 232/235).

Ocorre, porém, que a condição de estagiário não poderia ter sido analisada sob o enfoque da Lei nº 6.494/77, de 07.12.77, porque o convênio de estágio foi celebrado antes de sua edição.

À época do estágio, era a Portaria nº 1.002, de 29.09.67, do Ministério do Trabalho, que disciplinava o estágio de aprendizagem, referindo-se a alunos oriundos das Faculdades ou Escolas Técnicas de nível colegial (art. 1º). As condições de desenvolvimento do programa eram fixadas através de contrato-padrão de Bolsa de Complementação Educacional, nos quais devia constar, obrigatoriamente, duração e objeto da Bolsa coincidentes com os programas estabelecidos pela Faculdade, valor da bolsa, obrigatoriedade de fazer seguro, horário de estágio (art. 2º). Em seu art. 3º, continha disposição expressa no sentido de que os estagiários contratados não teriam. "... para quaisquer efeitos, vínculo empregatício, com as empresas, cabendo a estas apenas o pagamento de Bolsa, durante o período de estágio." As Faculdades incumbia o encaminhamento (art. 4º).

O documento de fl. 37 comprova a participação do CIE-E, apresentando o reclamante à Secretaria da Fazenda, quando ainda cursava o 5º semestre do Curso de Direito na UNISINOS. O convênio de fls. 38/39 contém os requisitos exigidos na Portaria nº 1.002/67.

O reclamante estagiou na Secretaria da Fazenda do Estado do RGS, junto ao gabinete de Orçamento e Finanças, de 11.02.76 até 27.09.77, cujas atividades correspondiam às de Técnico em Economia e Finanças, e tinha por atribuição "informar nos expedientes de liberação de recursos sobre a existência destes, em razão da dotação orçamentária constante de lei estadual" (fl. 2, item 2 da inicial). Tendo colado grau em 26.08.77 (fl. 13), findou em 27.09.77, após a conclusão do curso de Direito, eis que não mais detinha a condição de aluno para poder prosseguir com o estágio.

Não causa espécie o fato de ter sido admitido pela Fundação de Economia e Estatística – FEE – e posteriormente cedido à Secretaria da Fazenda, onde continuou a exercer as mesmas atribuições. Tal acontecimento demonstra que o estágio foi válido, não só como aprendizagem, mas contribui para a própria formação profissional do reclamante.

Nesse contexto, impõe-se a reforma da sentença, eis que, no período de 11.02.76 a 27.09.77 o autor prestou serviços como estagiário, sem vinculação empregatícia com o Estado do Rio Grande do Sul.

Ac. 94.028204.6 REO RO – Julg. 24.10.95 – Publ. 27.11.95 – 2ª Turma
Rel. *Luiz Caldas Milano*

Ac. 93.018472.6 RO – Ausência dos requisitos do art. 3º da CLT. Estágio escolar não se confunde com contrato laboral.

(...)

NO MÉRITO

A insurgência do recorrente é contra o não reconhecimento da relação de emprego.

Alega que se encontram caracterizados os requisitos do art. 3º da CLT e que o plano de estágio inicialmente firmado, na realidade o foi com o intuito de mascarar a existência do vínculo laboral que faticamente existiu e que ora pretende ver reconhecido.

Sem razão.

Inicialmente, cabe dizer que o recorrente não logrou comprovar que a contratação se fizera em fraude à lei, eis que realizada em observância ao disposto na Lei nº 6.494/77.

Segundo se verifica dos autos (fl. 64) foi firmado termo de compromisso de estágio a envolver as partes, nos exatos termos exigidos em lei e que, ademais, era de interesse tanto do autor como do reclamado.

Também dos autos consta o relatório de estágio, onde se verifica que as tarefas estavam de acordo com o termo de compromisso.

As folhas individuais de presença (fls. 69/88) em cotejo com os documentos de fls. 113/114 e 133/141, demonstram que o horário cumprido no estágio era compatível com a freqüência escolar.

Segundo consta à fl. 65, o relatório de estágio era preenchido pelo próprio reclamante, daí porque não subsiste a alegação de que em aproxi-

madamente um ano e meio de estágio, somente 01 (um) relatório tenha sido feito. Veja-se que a alegada falta de supervisão do estágio também não procede. À fl. 114 dos autos, há uma declaração da Escola em que o autor estava matriculado, na qual é referida a supervisão do estágio. O preposto do CIEE (fl. 163) refere que o acompanhamento pedagógico era feito pela escola e quem apresentava os relatórios era o próprio autor.

Outro argumento de que se utiliza o autor é de que houve fraude na sua permanência como escolar, alegando que ao concluir o segundo grau na Escola Estadual Missões, no ano de 1988, o Colégio Sepé Tiarajú teria criado uma classe extra onde, além do autor, aproximadamente mais de 40 alunos matricularam-se novamente no primeiro ano com a finalidade de poderem continuar a trabalhar para o reclamado.

Também este argumento não prospera, pois segundo se verifica às fls. 133, 135, 136 e 141 – declarações das Escolas Missões, Entre-Ijuís, Faculdade de Direito de Santo Ângelo e Escola Sepé Tiarajú –, o autor cursou, respectivamente, as 2ª e 3ª séries do 2º Grau, no período de 03.04.87 a 30.12.88, com habilitação em Administração e Comércio (Escola Missões).

Em 12.01.89 matriculou-se na Escola Entre-Ijuís, não comparecendo às aulas; também em 1989 matriculou-se na 1ª série do 2º Grau do curso de Técnico em Contabilidade da Escola Sepé Tiarajú, tendo desistido do mesmo; ainda em 1989 ingressou na Faculdade de Direito de Santo Ângelo, tendo cursado pelo menos as 1ª, 2ª e 3ª séries.

Considerando que a habilitação como Técnico de Contabilidade na Escola Sepé Tiarajú era diversa da habilitação em Administração e Comércio na Escola Missões e que as datas e horários declinados em nada confrontavam com o estágio desenvolvido e, mais, que contrariamente ao que o autor alegou na inicial o estágio findou em 11.01.89 (fl. 116) e não em 18.08.89, têm-se que não fica caracterizada a alegada fraude contratual com vistas a mascarar o vínculo empregatício.

É certo, contudo, e isto a sentença *a quo* enfoca com clareza, que o estagiário, no caso em tela, prestou serviços com habitualidade e mediante pagamento, fatores que podem até mesmo se assemelhar àqueles presentes no caso do vínculo laboral, mas que pelas próprias características do estágio, igualmente lhe são inerentes, salientando-se que o pagamento era realizado através de bolsas de estudos que à toda evidência não se confundem com salário, ademais porque válido o estágio.

Nega-se provimento ao recurso.

Ac. 93.018472.6 RO – Julg. 05.09.94 – Publ. 03.11.94 – 2ª Turma
Rel. *Dulce Olenca Baumgarten Padilha*

Ac. 94.027896.0 RO RA – VÍNCULO EMPREGATÍCIO. ÔNUS DA PROVA. Reconhecida a existência da prestação de serviços, o ônus da prova da ausência dos requisitos do art. 3º da CLT é da parte reclamada.

(...)
II – NO MÉRITO
1. VÍNCULO EMPREGATÍCIO

Não se conforma a recorrente com o entendimento de existência de vínculo empregatício entre as partes. Sustenta que o recorrido prestava-lhe serviços na condição de transportador comercial autônomo, desenvolvendo suas atividades com total independência, sem sujeição ao cumprimento de horário. Acrescenta que não lhe era exigida a prestação pessoal dos fretes ajustados. Afirma que o obreiro enquadrava-se na definição dos arts. 1º e 2º da Lei nº 7.290/84, do art. 10 do Decreto nº 89.874/83. Sustenta que a empresa, na execução dos serviços de transporte, utilizava-se de veículos próprios, dirigidos por empregados, ou utilizava-se dos serviços de outros transportadores, como o recorrido, devidamente registrado como transportador comercial autônomo. Razão não lhe assiste, no entanto. O contrato de trabalho é contrato-realidade e configura-se independentemente da vontade das partes. De nada importa que prestador e/ou tomador dos serviços pretendam celebrar contrato de natureza diversa se preenchidos os requisitos para caracterização da diversa se preenchidos os requisitos para caracetrização da relação de emprego. Vigendo no Direito do Trabalho o princípio da primazia da realidade, os contratos de natureza civil não impõem a sua observância por si sós, sem amparo em outras provas.

Reconhecida, ou comprovada, a prestação de serviços, cabia à recorrente a prova inequívoca da ausência de pessoalidade, onerosidade, continuidade ou subordinação, tratando-se de fatos extintivos dos direitos do recorrido (art. 818 da CLT e art. 333, inciso II, do CPC). De regra, o trabalho para outrem é prestado subordinadamente, e do ônus contrário a essa presunção a recorrente não se desincumbiu de forma satisfatória.

Em contrapartida, o obreiro faz prova de suas alegações relativamente à exigência de labor subordinado e pessoalmente prestado. O caráter subordinado da relação deflui da análise das cláusulas do contrato de locação de serviços acostado aos autos (*sic*): "*O locador*, ainda a: (...) 10.2 – Permitir à *locatária*, por intermédio de seus prepostos, e a qualquer tempo, a vistoria e exame das condições do veículo; (...) 10.4 – Executar os serviços nos prazos e linhas que melhor convier à *locatária*, com base nos critérios por ela estabelecidos, a bem do perfeito atendimento a seus usuários; (...) 11.1 – Estabelecer as linhas, roteiros e prazos para efetivação das entregas e/ou coletas, permitindo maior facilidade na execução dos serviços por parte do *locador*; (...) 11.3. – Colocar à disposição do *locador*, quando necessário, um elemento de seu quadro de empregados, que acompanhará o veículo, auxiliando nas entregas e/ou coletas" – fls. 16 e 17.

Da mesma forma, a prova oral produzida corrobora a alegação do recorrido, como se pode observar pelos depoimentos do preposto da recorrente e da única testemunha trazida a Juízo. Segundo informa aquele, o obreiro laborava em atividade essencial ao objeto social da empregadora (transportes de carga), submetendo-se na um regime de trabalho idêntico ao dos motoristas com CTPS assinada: "... na rda, existiam 5 motoristas empregados e 5 não empregados que faziam fretes (...) era o encarregado da expedição quem traçava o roteiro de entregas a ser cumprido pelo reclamante; (...) os motoristas que trabalhavam na cidade são todos registrados, inclusive que controles de horário; (...) não sabe informar se o rte. trabalhava na cidade, tendo em vista que na época o depoente não estava na empresa; (...) quem controlava o horário do rte. era o encarregado da expedição; (...) desconhece qual o horário trabalhado pelo rte." – grifou-se (fls. 35 e 36).

Por sua vez, a testemunha José Medeiros diz que "o rte. era motorista contratado, mas tinha obrigação de comparecer diariamente, e recebia ordens, do encarregado, sendo que, na ausência do empregado, era o depoente quem dava ordens ao reclamante; o rte. não podia faltar ao serviço; (...) *todos os serviços por ele executados eram determinados pela rda., sendo que o mesmo não podia se recusar aos transportes que lhe eram entregues*; por diversas vezes o depoente saiu junto com o rte. para fazer entregas e coletas, que isto ocorria quando faltava ajudante; (...) tal ajudante era empregado da empresa; (...) o rte, normalmente trabalhava na cidade de POA e eventualmente em algumas cidades próximas" – grifou-se (fl. 36).

Dessa forma, preenchidos os requisitos do art. 3º consolidado, tem-se por inaplicável a legislação a legislação apontada pela recorrente ao caso *sub judice*, porquanto as circunstâncias de fato verificadas não a autorizam.

Ac. 94.027896.0 RO RA – Julg. 24.10.95 – Publ. 27.11.95 – 3ª Turma
Rel. *Mário Chaves*

Ac. 94.015637.7 MS – MANDADO DE SEGURANÇA. FEBEM. PATRIMÔNIO PÚBLICO. IMPENHORABILIDADE. EXECUÇÃO MEDIANTE PRECATÓRIO. Criada pelo Poder Executivo Estadual mediante lei, com objetivos exclusivamente sociais, sem fins lucrativos e com patrimônio formado pelos cofres públicos, a FEBEM caracteriza-se como FundaçÃo de natureza pública, devendo, a execução de seus débitos, observar o disposto no art. 100 da Constituição Federal e no art. 4º da Lei nº 8.197/91.

(...)

ISTO POSTO:

A FUNDAÇÃO ESTADUAL DO BEM ESTAR DO MENOR – FEBEM – ajuíza o presente mandado de segurança, com pedido de liminar, contra o ato do MM. Juiz do Trabalho Presidente da 8ª JCJ de Porto Alegre que, nos autos da reclamatória trabalhista tombada sob nº 2.066/89 e movida por Elizabethe Pinto e Outra contra a impetrante, determinou a citação da mesma para pagar o débito de Cr$ 8.573.416,32, em quarenta e oito (48) horas, sob pena de penhora de bens seus para garantia dos referidos créditos trabalhistas. Sustentam a impetrante, ser Fundação criada por lei e mentida pelo Poder Público, com objetivos eminentemente sociais, não exercendo atividade econômico-lucrativa. Vinculada a Secretaria Estadual da Justiça, do Trabalho e Cidadania, seus dirigentes são escolhidos pelo Chefe do Poder Executivo, sendo que seu patrimônio é oriundo, na sua totalidade, dos cofres públicos, caracterizando-se, pois, como patrimônio público e, via de conseqüência, tornando-se impenhorável. Por isso, ilegal é o ato atacado. Argumenta, ainda, a autora, que sua administração fica sujeita à fiscalização do Tribunal de Contas do Estado e Contadoria e Auditoria-Geral do Estado, sendo indiscutível sua natureza de entidade de direito público, razão pela qual está ao abrigo das disposições que norteiam a execução contra a Fazenda Pública, conforme o disposto no art. 100 da CF/88 e art. 4º da Lei nº 8.197/91. Diz que a questão aqui posta não é nova perante os Tribunais, transcrevendo acórdão que aborda o tema. Invoca dispositivos da lei que criou a Fundação impetrante bem como outros dispositivos legais, como o

art. 21 da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul, dentre outros, para demonstrar sua condição de entidade que integra o rol daquelas cujos bens são impenhoráveis, sendo procedida, a execução de seus débitos, mediante precatório. Requer, liminarmente, a suspensão do ato atacado, até julgamento final da presente ação que deverá, ao final, ser julgada procedente, para que seja concedida em definitivo a segurança pleiteada.

Procede o alegado pela impetrante. Embora seja Fundação de Direito Privado, tem natureza de entidade pública, vinculada à Secretaria Estadual da Justiça, do Trabalho e da Cidadania e mantida pelo Estado em sua quase totalidade. A Lei nº 7.596, de 10.04.87, define as Fundações Públicas como sendo: a entidade dotada de personalidade jurídica de direito privado, sem fins lucrativos, criada em virtude de autorização legislativa, para o desenvolvimento de atividades que não exigem execução por órgãos ou entidades de direito público, com autonomia administrativa, patrimônio próprio gerido pelos respectivos órgãos de direção e funcionamento custeado por recursos da União e outras fontes.

Conforme documentos de fls. 17 e seguintes, a impetrante foi criada pelo Poder executivo através da Lei Estadual nº 5.747/69, com objetivos de caráter social, sem visar lucros ou vantagens financeiras, desenvolvendo atividades típicas de serviço público. Irrelevante, por isso, a discussão acerca da personalidade jurídica da entidade, não se havendo de confundir finalidade com personalidade privada. Como salientam Hely Lopes Meirelles e Franco sobrinho, a finalidade é o objetivo querido pelo instituidor e perseguido pela instituição, já a personalidade é a verificação do patrimônio posto a serviço de um fim. Assim, tendo a impetrante finalidade pública, com o objetivo de proteção e serviço ao menor, seu patrimônio é constituído de bens públicos e, em conseqüência, tornam-se indisponíveis e impenhoráveis.

O princípio da proteção especial para os serviços públicos e os bens a eles vinculados, garante à impetrante tratamento especial quanto à execução de suas dívidas, que deve processar-se nos termos do art. 100 da Constituição Federal de 1988 e do art. 4º da Lei nº 8.197/91, que dispõe: Os pagamentos devidos pela fazenda Pública Federal, Estadual ou Municipal pelas autarquias e fundações públicas, far-se-ão, exclusivamente, na ordem cronológica da apresentação dos precatórios judiciários e à conta do respectivo crédito. Dessa forma, a constrição judicial de bens públicos através de penhora importa em ilegalidade contra o patrimônio do Estado.

Saliente-se, de outra parte, que a sujeição das Fundações Públicas ao regime jurídico próprio das empresas privadas quanto às obrigações trabalhistas (art. 173 da Constituição Federal) não colide com a forma de pagamento das execuções judiciais, que são feitas de acordo com o disposto no art. 100 da C.F. com vistas a proteger o patrimônio público e proporcionar garantias ao credor.

Nessas condições, é de ser concedida a segurança pleiteada, para determinar a sustação do cumprimento da penhora de bens nos autos da reclamatória trabalhista nº 2.066-7/89, da MM. 8ª JCJ de Porto Alegre, prosseguindo a execução da dívida, inclusive as despesas processuais, através de precatório, como determina a lei.

Ac. 94.015637.7 MS – Julg. 08.03.95 – Publ. 08.04.95 –
Rel. *José Joaquim Godinho Cordenonsi*

DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU

PROCESSO Nº 993/95 JCJ DE CACHOEIRA DO SUL

COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA
Despedida obstativa. Abuso de direito.
Reconhecimento da vantagem estatuída em regulamento interno, a empregado demitido sem qualquer motivo às vésperas da obtenção do benefício previdenciário.

Vistos etc.

IVO RODOLFO DREWS ajuizou ação reclamatória contra SERVIÇO SOCIAL DO COMÉRCIO - SESC, para pleitear o pagamento de complementação de proventos de aposentadoria, conforme previsto em regulamento interno da Reclamada, valores a serem apurados em liquidação de sentença, acrescidos de juros, correção monetária e honorários de AJ. Contestando, a Reclamada impugnou o pedido, nos termos do instrumento de fls. 64/68, enfatizando que não mais vigia o contrato quando o Reclamante veio a se aposentar e que a complementação fora instituída apenas para empregados do SESC. Houve provas documental, pericial e oral. Encerrada a instrução, os procuradores arrazoaram e as partes permaneceram inconciliáveis. É o relatório.

Fundamentos da decisão:

1. *Da complementação de proventos.*

O Reclamante, admitido como empregado em 1º de fevereiro de 1972, requereu aposentadoria por tempo de serviço em 28 de dezembro de 1994, tendo obtido concessão do benefício em 24 de janeiro de 1995, com data retroativa à do requerimento, tudo conforme os documentos não impugnados de fls. 6 e 8.

Em 4 de outubro de 1994 recebeu aviso prévio da Reclamada, comunicando dispensa sem justa causa (doc. de fl. 7).

Fora de dúvida, também, que a Reclamada instituíra, em regulamento interno, complementação de proventos de aposentadoria em benefício de seus empregados admitidos antes de 30 de agosto de 1978, consoante documentos de fls. 11 e seguintes, fato reconhecido na contestação (fls. 64/65).

Sustenta a Ré ter exercitado legitimamente direito potestativo de rescindir o contrato individual de trabalho que mantinha com o Reclamante e que, não mais vigendo a relação empregatícia ao tempo da aposentadoria, não haveria direito à complementação de proventos, posto que instituída a favor de empregados do SESC.

Não tem razão a Reclamada. Mais do que demitir o Reclamante sem justa causa (acepção jurídico-trabalhista do tempo), o que a princípio poderia ser entendido como livre exercício de um direito potestativo, o fez sem qualquer motivo. E mais ainda, praticou verdadeiro *abuso de direito*, na medida em que, sem muita indagação, claramente se conclui que o ato praticado às vésperas do implemento da condição básica para obtenção de aposentadoria por parte do Reclamante, visou precipuamente obstar o alcance da vantagem com a qual acenara a Empregadora ao longo da contratualidade, como importante e inegável forma de cooptação do empregado à instituição. Seduziu-o com tal aceno por anos, no mínimo desestimulando-o de outra atividade imediatamente mais rentável; escamoteou-lhe o direito quando pressentiu que se concretizaria.

O ato volitivo que ocasionou a rescisão contratual, contudo, não é absoluto em extensão e em efeitos, nos moldes proclamados na contestação. No dizer de OCTAVIO BUENO MAGANO[1],

"a construção da ordem pública econômica parte da descrença na realização da Justiça pela só atuação da vontade dos contratantes. No apogeu do liberalismo, concebia-se o despedimento como direito incondicionado. Depois, tornou-se sujeito a ônus, qual seja, o de implicar pagamento de aviso prévio e de indenização, fase que muitos Autores caracterizam como correspondente à da estabilidade imprópria.

Finalmente, surge a fase da despedida como direito, *cujo exercício se submete ao interesse social*. A essa fase corresponde o novo modelo aqui preconizado."

Na mesma obra o referido doutrinador enfatiza a diretriz da OIT a ser seguida, consubstanciada na Convenção nº 158/82, completada pela Recomendação nº 166 e que ratifica o princípio ao qual já se referia a Recomendação nº 119/63 da mesma Organização Internacional:

"No deberia procederse a la terminación de la relación de trabajo a menos que exista una causa justificada relacionada con la capacidad o la conducta del trabajador o basada en las necessidades del funcionamiento de la empresa, del establecimiento o del servicio."

À luz desses preceitos - irrefragáveis, como se depreende da doutrina acima invocada - seria de meridiana clareza que o ato abusivo da Reclamada não poderia impedir o direito do Reclamante à vantagem estabelecida em regulamento interno da empregadora. Salta aos olhos que a demissão, após mais de 20 anos de trabalho, sem justa causa ou qualquer motivo plausível, às vésperas da aposentadoria do obreiro (cerca de dois meses antes, computado o aviso prévio no tempo de serviço), teve o único escopo de tentar colocar óbice ao direito à complementação de proventos.

---

1 DESPEDIMENTO ARBITRÁRIO, in Rev. Trabalho & Processo, Saraiva, nº 1, pág. 56 - ora grifado.

Não poderá o ato abusivo receber beneplácito da Justiça, tal como, analogicamente, se entendia por obstativa à estabilidade a despedida de empregado que alcançasse nove anos de serviço na empresa, ao tempo em que vigia o sistema da estabilidade decenal (enunciado 26 da Súmula do E. TST). Aliás, embora não se questione sob qualquer fundamento direito a estabilidade no emprego, é relevante notar que o disposto na cláusula 16 do acordo homologado no Proc. TRT-RVDC-94.011691-0 (vedação de despedida 1 ano antes do implemento da aposentadoria, - fl. 16 dos presentes autos), leva em conta princípio idêntico ao que autorizava a presunção estabelecida na súmula do TST.

Oportuna a lição de ARNALDO SUSSEKIND[2] sobre a matéria:

"O fator objetivo - tempo de serviço - cria uma presunção que deve ser elidida pelo empregador, a quem cabe comprovar que não visou a obstar a estabilidade do trabalhador (elemento subjetivo), posto que a rescisão contratual se fundou em justo motivo. Ressalte-se, uma vez mais, que 'justo motivo' não se confunde com 'justa causa'. *Para justificar a despedida do preestabilitário não é necessário que se comprove a prática de ato faltoso, mas apenas a existência de motivo capaz de desfigurar o instituto obstativo que determina o pagamento da indenização dobrada.* Inversamente, face à súmula acima transcrita, se o empregado não tiver alcançado os nove anos, inverte-se o ônus da prova: ao trabalhador cumprirá provar que sua despedida foi obstativa, a fim de fazer jus à indenização de que cogita o § 3º do art. 499 da CLT."

Na mesma obra[3], previne o jurista:

"Como assevera GEORGES RIPERT, em tais casos, '*o titular do direito, sabendo exatamente o que lhe é permitido fazer sem ultrapassar o seu direito, esconde, com a aplicação correta da regra jurídica, a violação do dever moral.* Irrepreensível na aparência, o seu ato é inspirado unicamente pelo pensamento de prejudicar a outrem."

Não é demais advertir-se que não se está decidindo fora do âmbito do direito positivo, ao se invocar preceito de ordem moral. Apenas que:

"No exame das relações de ordem moral, muito pode colher o cientista, quer para o enriquecimento do sistema ético, quer para a indução de regras jurídicas, pois devem ser de direito todas as relações morais cuja violação perturbe de modo manifesto e evidente a vida e a harmonia social. Já se disse que a Ciência se ocupa de realidades, ao passo que à Moral apenas incumbe a 'apreciação' ou 'valorização' das realidades (Robert Lazarsfeld, *Das Problem der Jurisprudenz, Wien,* 1908, 5 e 13); e não foi erradamente, no todo, que isso afirmou. Mas a observação e a indução científica podem ser os processos para tal avaliação; e ainda mais: para extrair das relações reputadas por éticas o material que deve ser conteúdo de normas.",[4]

...

"Não é de princípios racionalistas, estáticos, que precisamos para guiar a ação dos povos e o critério social dos indivíduos, como os princípios

---

2 INSTITUIÇÕES DE DIREITO DO TRABALHO, Freitas Bastos, 8ª ed., V. I, pág. 641 - ora grifado.

3 V. I, pág. 638.

4 PONTES DE MIRANDA, *in* Sistema de Ciência Positiva do Direito, Ed. Borsoi, 1972, T. I, págs. 295/296.

abstratos da igualdade, da liberdade e outros; mas de princípios ou leis dinâmicas, tiradas dos fatos, indutivas, que nos mostrem, não o que seria em mundo perfeito, e sim o que é, o que acontece e o que tem de suceder no mundo real em que vivemos e de cujas realidades deve partir qualquer indagação científica e, pois, estear-se a ação daqueles a que incumbe promover, pela consciência, melhor adaptação do Homem à vida social."[5]

Como na hipótese da despedida obstativa da estabilidade, em que a conseqüência não era a reintegração ao emprego, mas o pagamento da indenização prevista em lei (art. 499, § 3º, da CLT), o reconhecimento, no caso dos autos, de demissão abusiva e maliciosamente obstativa do direito à complementação de proventos instituído no regulamento interno da Reclamada (presunção simples não elidida por prova em contrário), leva ao simples ressarcimento pleiteado, por força do disposto no art. 120 do Código Civil Brasileiro, aplicável subsidiariamente ao Direito do Trabalho (art. 8º, parágrafo único, da CLT):

Reputa-se verificada, quanto aos efeitos jurídicos, a condição, cujo implemento for maliciosamente obstado pela parte, a quem desfavorecer.

Portanto, acolhe-se o pedido, remetendo-se à liquidação de sentença a apuração do valor da complementação devida, a contar da jubilação, em parcelas vencidas e vincendas quando do ajuizamento da ação, nos termos do regulamento instituído pela Reclamada.

Outrossim, deverão ser desprezadas as alterações regulamentares desfavoráveis ao beneficiário, introduzidas após sua admissão no emprego, nos exatos termos requeridos e consoante entendimento consagrado nos enunciados 51 e 288 da súmula do TST.

2. *Assistência judiciária.*

Ante a declaração de insuficiência econômica (contra a qual não há prova), por procurador com poderes bastantes e com fundamento no art. 5º, § 4º, da Lei nº 1.060/50 (não revogado pela Lei nº 5.584/70), defere-se o pedido de AJ.

3. *Retenções previdenciárias e de IR.*

Incabível desconto previdenciário sobre as parcelas deferidas, em face de sua própria natureza (complementação de proventos de aposentadoria).

Quanto a imposto de renda na fonte, pelo sistema normativo vigente (Lei nº 8.218/91) o cálculo e a retenção do tributo devem ser feitos pela fonte pagadora, com base na totalidade dos valores pagos no mesmo mês e na correspondente alíquota, independentemente dos períodos aos quais se refiram. Vige o chamado regime de caixa e não o de competência. É certo que prejuízo pode haver ao credor, na medida em que, podendo ter sido isento do imposto, ou ter sido aplicada alíquota inferior, em cada mês, se as obrigações tivessem sido cumpridas tempestivamente, pode passar a sujeitar-se a retenção e com base em alíquota eventualmente superior, em decorrência do acúmulo de prestações decorrente do inadimplemento reconhecido. Tal circunstância poderá ensejar indenização, se vier a ser pleiteada nos moldes próprios.

---

5 Ob. cit., T. I, págs. 185/186.

Ante o exposto, a JCJ de Cachoeira do Sul julga procedente a ação, para condenar a Reclamada a pagar ao Reclamante o que restar apurado em liquidação de sentença, nos termos da fundamentação retro, com juros e correção monetária na forma da lei, em parcelas vencidas e vincendas, admitida retenção de IR na fonte, nos estritos limites legais, a título de *complementação de proventos de aposentadoria*. Custas de R$ 100,00, sobre o valor provisoriamente arbitrado de R$ 5.000,00 e honorários de AJ arbitrados em 15% sobre o valor ao final apurado, pela Reclamada. Publique-se na data designada. Nada mais.

RICARDO GEHLING
Juiz do Trabalho Presidente

ANTÔNIO BARTZ
Classista Empregadores

TOMAZ L. PEREIRA
Classista Empregados

INSTRUÇÕES NORMATIVAS E SÚMULA DA JURISPRUDÊNCIA DO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO

NOTA: *a*) Os Prejulgados do TST foram revogados, dando origem os seus textos às Súmulas nºs 130 a 179.

O Prejulgado nº 56/76 foi transformado na Instrução Normativa nº 01/82 (Cf. Res. Adm. TST nº 102, DJ de 11.10.82 e 15.10.82).

b) As Súmulas, pela Res. Adm. TST nº 44, DOU de 11.07.85, passaram a denominar-se *Enunciados*.

INSTRUÇÕES NORMATIVAS DO TST

Instrução Normativa nº 1 – *Ex-Prejulgado nº 56 – DL 15/66, art. 1º, § 3º (DJ de 15.10.82)*

I – A petição inicial para instauração de dissídio coletivo, visando 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 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. 3º da Lei 6147, de 29 de novembro de 1974).

V – O reajustamento máximo previsto no parágrafo único do artigo primeiro da Lei 6147, de 29 de novembro de 1974, instituído pela Lei 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. 4º da Lei 6147, de 29 de novembro de 1974).

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 inferior ao mínimo regional vigente à data do ajuizamento da ação, acrescido da importância que resultar do cálculo de 1/12 (um doze avos) do reajustamento 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 reajustamento 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 (um doze avos) da taxa de reajustamento decretada 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 reajustamento 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 31.456, de 6 de outubro de 19 53);

b) implemento de idade;

c) promoção por antigüidade 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. 6º, § 1º, da Lei 4725, de 13 de julho de 1965, alterada pela Lei 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 pela presente instrução.

Instrução Normativa nº 2 – *Interpreta o art. 40 da Lei 8177/91, que trata dos depósitos recursais nas ações na JT (DJ de 23.05.91)*

(Obs.: Revogada pela Instrução Normativa nº 3 – DJ de 10.03.93)

Instrução Normativa nº 3 – *Interpreta o art. 8º da Lei 8542/92 (DJ de 24.12.92), que trata do depósito para recurso nas ações da Justiça do Trabalho (DJ de 10.03.93).*

(Obs.: Revoga a Instrução Normativa nº 2/91)

I – Os depósitos de que trata o art. 40 e seus parágrafos, da Lei nº 8.177/91, com a redação dada pelo art. 8º da Lei nº 8.542/92, não têm natureza jurídica de taxa de recurso, mas de garantia do juízo recursal, que pressupõe decisão condenatória ou executória de obrigação de pagamento em pecúnia, com valor líquido ou arbitrado.

II – No processo de conhecimento dos dissídios individuais o valor do depósito é limitado a Cr$ 20.000.000,00 (vinte milhões de cruzeiros) ou novo valor corrigido, para o recurso ordinário, e a Cr$ 40.000.000,00 (quarenta milhões de cruzeiros) ou novo valor corrigido, para cada um dos recursos subseqüentes, isto é, de revista, de embargos (ditos impropriamente infringentes) e extraordinário, para o Supremo Tribunal Federal, observando-se o seguinte:

a) depositado o valor total da condenação, nenhum depósito será exigido nos recursos das decisões posteriores, salvo se o valor da condenação vier a ser ampliado;

b) se o valor constante do primeiro depósito, efetuado no limite legal, é inferior ao da condenação, será devida complementação de depósito em recurso posterior, observado o valor nominal remanescente da condenação e/ou os limites legais para cada novo recurso;

c) havendo acréscimo ou redução da condenação em grau recursal, o juízo prolator da decisão arbitrará novo valor à condenação, quer para a exigibilidade de depósito ou complementação do já depositado, para o caso de recurso subseqüente, quer para liberação do valor excedente decorrente da redução da condenação;

d) nos dissídios individuais singulares o depósito será efetivado pelo recorrente, mediante a utilização das guias correspondentes, na conta do empregado no FGTS – Fundo de Garantia do Tempo de Serviço, em conformidade com os parágrafos 4º e 5º, do art. 899 da CLT, ou fora dela, desde que feito na sede do Juízo e permaneça à disposição deste, mediante guia de depósito judicial extraída pela Secretaria Judiciária;

e) nas reclamatórias plúrimas e nas em que houver substituição processual, será arbitrado o valor total da condenação para o atendimento da exigência legal do depósito recursal, em conformidade com as alíneas anteriores, mediante guia de depósito judicial extraída pela Secretaria Judiciária do órgão em que se encontra o processo;

f) com o trânsito em julgado da decisão condenatória os valores que tenham sido depositados e seus acréscimos serão considerados na execução;

g) com o trânsito em julgado da decisão que absolveu o demandado da condenação, ser-lhe-á autorizado o levantamento do valor depositado e seus acréscimos.

III – Julgada procedente ação rescisória e imposta condenação em pecúnia, será exigido um único depósito recursal, até o limite máximo de Cr$ 40.000.000,00 (quarenta milhões de cruzeiros) ou novo valor corrigido, dispensado novo depósito para os recursos subseqüentes, observando-se o seguinte:

a) o depósito será efetivado pela parte recorrente vencida, mediante guia de depósito judicial expedida pela Secretaria Judiciária, à disposição do Juízo da causa;

b) com o trânsito em julgado da decisão, se condenatória, o valor depositado e seus acréscimos serão considerados na execução; se absolutória, será liberado o levantamento do valor do depósito e seus acréscimos.

IV – A exigência de depósito no processo de execução observará o seguinte:

a) a inserção da vírgula entre as expressões "...aos embargos" e "à execução..." é atribuída a erro de redação, devendo ser considerada a locução "embargos à execução";

b) dada a natureza jurídica dos embargos à execução, não será exigido depósito para a sua oposição quando estiver suficientemente garantida a execução por depósito recursal já existente nos autos, efetivado no processo de conhecimento, que permaneceu vinculado à execução, e/ou pela nomeação ou apreensão judicial de bens do devedor, observada a ordem preferencial estabelecida em lei;

c) garantida integralmente a execução nos embargos, só haverá exigência de depósito em qualquer recurso subseqüente do devedor se tiver havido elevação do valor do débito, hipótese em que o depósito recursal corresponderá ao valor do acréscimo, sem qualquer limite;

d) o depósito previsto no item anterior será efetivado pelo executado recorrente, mediante guia de depósito judicial expedida pela Secretaria Judiciária, à disposição do Juízo da execução;

e) com o trânsito em julgado da decisão que liquidar a sentença condenatória, serão liberados em favor do exeqüente os valores disponíveis, no limite da quantia exeqüenda, prosseguindo, se for o caso, a execução por crédito remanescente, e autorizando-se o levantamento, pelo executado, dos valores que acaso sobejarem.

V – Nos termos da redação do § 3º do art. 40, não é exigido depósito para recurso ordinário interposto em dissídio coletivo, eis que a regra aludida atribui apenas valor ao recurso, com efeitos limitados, portanto, ao cálculo das custas processuais.

VI – Os valores alusivos aos limites de depósito recursal serão reajustados bimestralmente pela variação acumulada do INPC do IBGE dos dois meses imediatamente anteriores e serão calculados e publicados no DJU por ato do Presidente do Tribunal Superior do Trabalho, tornando-se obrigatória a sua observância a partir do quinto dia seguinte ao da publicação.

VII – Toda decisão condenatória ilíquida deverá conter o arbitramento do valor da condenação. O acréscimo de condenação em grau recursal, quando ilíquido, deverá ser arbitrado também para fins de depósito.

VIII – O depósito judicial, realizado na conta do empregado no FGTS ou em estabelecimento bancário oficial, mediante guia à disposição do Juízo, será da responsabilidade da parte quanto à exatidão dos valores depositados e deverá ser comprovado, nos autos, pelo recorrente, no prazo do recurso a que se refere, independentemente da sua antecipada interposição, observado o limite do valor vigente na data da efetivação do depósito, bem como o contido no item VI.

IX – É exigido depósito recursal para o recurso adesivo, observados os mesmos critérios e procedimentos do recurso principal previsto nesta Instrução Normativa.

X – Não é exigido depósito recursal, em qualquer fase do processo ou grau de jurisdição, dos entes de direito público externo e das pessoas de direito público contempladas no Decreto-Lei nº 779, de 21.80.69, bem assim da massa falida, da herança jacente e da parte que, comprovan-

do insuficiência de recursos, receber assistência judiciária integral e gratuita do Estado (art. 5º, LXXIV-CF).

XI – Não se exigirá a efetivação de depósito em qualquer fase ou grau recursal do processo, fora das hipóteses previstas nesta Instrução Normativa.

XII – Os processos em curso no período intercorrente entre 24 de dezembro de 1992 e 15 de março de 1993, data da vigência desta Instrução Normativa, serão a ela adequados quanto ao depósito para recurso, por iniciativa do Juiz ou Órgão Julgador competente, que determinará, quando for o caso, a intimação da parte para que regularize o depósito no prazo de oito dias.

XIII – Havendo acordo para extinção do processo, as partes disporão sobre o valor depositado. Na ausência de expressa estipulação dos interessados, o valor disponível será liberado em favor da parte depositante.

XIV – Esta Instrução Normativa entrará em vigor no dia 15 de março de 1993 e será reexaminada, no que couber, para guardar conformidade com o que vier a ser decidido pelo Supremo Tribunal Federal na Ação Direta de Inconstitucionalidade – 836-6-DF, ficando revogada a Instrução Normativa nº 02, de 30 de abril de 1991, deste Tribunal.

Instrução Normativa nº 4/93 – *Uniformiza o procedimento nos dissídios coletivos de natureza econômica no âmbito da Justiça do Trabalho. (DJ de 14.06.93)*

I – Frustada, total ou parcialmente, a autocomposição dos interesses coletivos em negociação promovida diretamente pelos interessados, ou mediante intermediação administrativa do órgo competente do Ministério do Trabalho, poderá ser ajuizada a ação de dissídio coletivo.

II – Na impossibilidade real de encerramento da negociação coeltiva em curso antes do termo final a que serefere o art. 616, par. 3º-, da CLT, a entidade interessada poderá formular protesto judicial em petição escrita dirigida ao Presidente do Tribunal do Trabalho, a fim de preservar a data-base da categoria.

III – Deferida a medida prevista no item anterior, a representação coletiva será ajuizada no prazo máximo de 30 dias, contados da intimação, sob pena de perda da eficácia do protesto.

IV – Têm legitimidade para o ajuizamento do dissídio coletivo as entidades sindicais e os empregadores; estes, quando no haja entidade sindical representativa ou os interesses em conflito sejam particularizados.

V – Ocorrendo a paralisação do trabalho, pela greve, sem ajuizamento do correspondente dissídio coletivo, o Ministério Público do Trabalho poderá instaurar a instância judicial, quando a defesa da ordem jurídica ou o interesse público assim o exigirem.

VI – A representação para a instauração da instância judicial coletiva formulada pelos interessados será apresentada em tantas vias quantas forem as entidades suscitadas mais uma e deverá conter:

a) a designação e qualificação da(s) entidade(s) suscitante(s) e suscitada(s), sindical ou empregadoras(s);

b) a indicação da delimitação territorial de representação das entidades sidnicais, bem assim das categorias profissionais e econômicas envolvidas no dissídio coletivo e, ainda, do *quorum* estatutário para deliberação da assembléia;

c) exposição das causas motivadoras do conflito coletivo e/ou da greve, se houver, e indicação das pretensÍes coletivas, aprovadas em assembléia da categoria profissional, quando form parte entidade sindical de trabalhadores de primeiro grau, ou pelo conselho de representantes, quando for suscitante entidade sindical de segundo grau ou de grau superior;

d) comprovação da tentativa de negociação ou das negociações realizadas e indicação das causas que impossibilitaram o êxito da composição direta do conflito coletivo;

e) a apresentação em forma clausulada de cada um dos pedidos, acompanhados de uma síntese dos fundamentos a justificá-los;

f) data e assinatura do representante.

VII – A representação deverá estar acompanhada dos seguintes documentos:

a) correspondência, registros e atas alusivas à negociação coletiva tentada ou realizada diretamente ou mediante a intermediação do órgo competente do Ministério do Trabalho, na forma do item I;

b) cópia autenticada da sentença normativa anterior, do instrumento normativo do acordo ou convenção coletiva, ou, ainda, do laudo arbitral, acaso existente;

c) cópia autenticada da ata da assembléia da categoria qua aprovou as reivindicações e concedeu poderes para a negociação coletiva e para o acordo judicial, ou, ainda, de aprovação das cláusulas e condições acordadas, observado o *quorum* legal;

d) cópia autenticada do livro ou das listas de presença dos associados participantes da assembléia deliberativa, ou outros documentos hábeis à comprovação de sua representatividade.

VIII – Protocolizada e autuada a representação, com os documentos qu a acompanham, os autos sero conclusos ao Presidente do Tribunal, ou ao magistrado competente, na forma do regimento interno, que cerificará a observância dos requisitos indicados. Verificado que a representação no reúne os requisitos exigidos ou que apresnta defeitos ou irregularidades capazes de dificultar a sua apreciação, ou ainda, se estiver desacompanhada dos documentos aludidos nesta Instrução, será determinado que o(s) suscitante(s) a emende(m) ou complete(m) no prazo máximo de dez dias.

IX – No cumprida a diligência determinada, na forma do item anterior, o processo será extinto mediante o indeferimento da representação.

X – Estando conforme a representação, será designada audiência de concialiação e instrução a ser realizada no menos prazo possível, cientificadas as partes. A audiência será presidida pelo Presidente da Corte, ou , por sua delegação, pelo Vice-Presidente, ou por magistrado togado integrante da Seção de Dissídios Coletivos, como dispuser o regimento interno.

Instrução Normativa nº 5/95 – *Dispõe sobre a permuta entre Juízes do Trabalho de primeiro grau de jurisdição integrantes de Regiões distintas ou da mesma Região. (DJ de 03.04.95)*

1. Considerando que a Constituição Federal de 1988 retirou do Exmo. Sr. Presidente da República a competência para prover os cargos iniciais da magistratura de carreira do Judiciário Federal;
2. Considerando que desde a promulgação da atual Carta Magna o provimento dos cargos iniciais da magistratura federal é da competência dos próprios Tribunais;
3. Considerando que o STF incluiu no seu, anteprojeto de Estatuto da Magistratura a possibilidade de permuta entre Juízes do Trabalho, o que revela que a Carta Magna no a proíbe;
4. Considerando que o Conselho da Justiça Federal deliberou regulamentar a matéria, conforme Resolução nº- 8, de 28 de novembro de 1989;
5. Considerando que a remoção pura e simples de Juízes de primeiro grau é inconveniente para a administração da Justiça do Trabalho, notadamente porque so 24 (vinte e quatro) os Tribunais Regionais do Trabalho, 1.093 o total de Juízes-Presidentes de Junta e 1.198 o total de Juízes do Trabalho Substitutos;
6. Considerando que o grande número de Juízes no primeiro grau de jurisdição poderá inviabilizar ou atrasar em muito o provimento dos cargos vagos nas diversas regiões, com reiterados pedidos de remoção, entre regíes, alegações de preferência por antiguidade, etc.;
7. Considerando que já aconteceram remoções e permutas de Juízes de primeiro grau pertencentes a Tribunais Regionais do Trabalho distintos, situações que precisam ser referendadas ou no por este Tribunal Superior;
8. Considerando que o TST deve definir sua posição normatizando a matéria até a publicação de lei específica ou até que seja promulgada a lei complementar que instituiu o Estatuto da Magistratura Nacional;
9. Considerando o disposto nos arts. 646 e 690 da CLT e que a matéria no pode ser regulamentada isoladamente por nenhum Tribunal Regional,

RESOLVE

1. As remoções e permutas autorizadas pelos Tribunais Regionais do Trabalho entre Juízes de primeiro grau (Substitutos e Presidentes de Junta), por atos publicados até o dia 30I04I94, so referendados por

esta Instrução Normativa por aplicação analógica da Resolução n" 008, de 28 de novembro de 1989, do Conselho da Justiça Federal, publicada em 30111189 no Diário da Justiça da Unio, pág. 1.773, inaplicável a exigência de edital por superação no tempo;

2. A contar da publicação desta Instrução Normativa, será admitida apenas uma permuta entre Juízes do Trabalho de primeiro grau de jurisdição de uma regio para outra, observada a classe a que pertence o magistrado;
3. A permuta far-se-á com a anuência dos Tribunais Regionais competentes, mediante autorização do Tribunal Pleno ou do Órgo Especial;
4. Os magistrados de primeiro grau interessados na permuta devero requerê-la ao Presidente do TRT a que esto vinculados que submetero o pedido à deliberação do órgo competente;
5. Havendo a aquiescência de ambos os Tribunais Regionais sero por eles publicados editais no Diário da Justiça do Estado sede do TRT, abrindo o prazo de 8 (oito) dias para que Juízes mais antigos a impugnem, ou exerçam o direito de preferência à permuta;
6. Dispíe sobre a permuta entre Juízes do Trabalho de primeiro grau de jurisdição integrantes de Regiíes distintas ou da mesma Regio.6. Havendo ou no impugnação, os Tribunais interessados reexaminaro a matéria, inclusive quanto aos aspectos de conveniência, podendo indeferir a impugnação ou a permuta ou ratificá-la;
7. Proferida a deciso e no manifestado o recurso no prazo legal, os atos administrativos de ingresso, por permuta, no quadro de Juízes do Trabalho de primeiro grau sero feitos pelos respectivos Juízes-Presidentes dos Tribunais Regionais do Trabalho competentes;
8. Os Juízes-Presidentes de Junta passaro a integrar o quadro de carreira da nova regio, posicionando-se em último lugar da respectiva classe, independentemente do tempo de magistratura contado na regio de origem;
9. Em se tratando de magistrado no vitalício, por contar tempo de exercício inferior a 24 meses, a confirmação se fará pelo Tribunal Regional do Trabalho da regio onde o Juiz estiver exercendo a judicatura, devendo requisitar ao Tribunal Regional de origem informações confidenciais sobre o período anterior;
10. A permuta entre Juízes de primeiro grau da mesma regio, respeitada a identidade da classe a que pertençam os interessados, dependerá da aprovação do Órgo Especial ou do Tribunal Pleno, ouvidos os Juízes mais antigos do que o mais novo dos permutantes;
11. As licenças para o deslocamento dos Juízes permutantes para as novas sedes no podero ultrapassar a 5 (cinco) dias úteis, prorrogáveis por igual prazo, a critério do Presidente do Tribunal Regional;
12. A permuta no enseja direito a ajuda de custo aos magistrados permutantes;

13. A remoção ou a transferência, só admissíveis dentro da regio, sero permitidas desde que as Juntas de origem estejam com as suas respectivas pautas e serviçãos em dia;

14. Esta Instrução Normativa entra em vigor na data de sua publicação.

Instrução Normativa nº 06 – *Uniformiza o procedimento do agravo de instrumento no âmbito da justiça do trabalho. (DJ de 12.02.96)*

I – 0 Agravo de Instrumento, na Justiça do Trabalho, se rege pelo Art. 897, alínea "b", 2º e 4º, da Consolidação das Leis do Trabalho e demais dispositivos do direito processual do trabalho e, no que omisso, pelo direito processual comum, desde que compatível com as normas e princípios daquele, na forma desta Instrução.

II – Limitado o seu cabimento no processo do trabalho, aos despachos que denegarem a interposição de recurso (art. 897 alínea, "b", da CLT), o agravo de instrumento será dirigido à autoridade judiciária prolatora do despacho agravado, no prazo de oito dias de sua intimação, e processado em autos apartados.

III – O agravo de instrumento, protocolizado e autuado, será concluso ao Juiz prolator do despacho agravado para reforma ou confirmação da deciso impugnada, observada a competência estabelecida nas arts. 659, inciso VI.

IV – Mantida a deciso agravada, o recorrido será notificado para oferecer suas razíes, no prazo de 8 (oito) dias (art. 900 da CLT), acompanhadas da procuração e demais peças que entender convenientes. E quando em cópia reprográfica, com a devida autenticação.

V – Será certificada nos autos principais a interposição do agravo do instrumento e a deciso que determina o seu processamento, ou a deciso que reconsidera o despacho agravado.

VI – Mantida a deciso agravada e devidamente processado, o agravo de instrumento será encaminhado ao Juízo competente para apreciar o recurso cujo seguimento foi denegado.

VII – Reformada a deciso agravada e processado o recurso, os autos principais sero remetidos ao Juízo competente para sua apreciação.

VIII – Havendo nos autos principais recursos de ambas as partes e se um deles for denegado, o agravo de instrumento interposto, devidamente processado, será remetido juntamente com os autos do recurso recebido.

IX – A petição do agravo de instrumento conterá a exposição do fato e do direito, e as razíes do pedido de reforma da deciso, devendo ser instruída :

a) obrigatoriamente, com cópia da deciso agravada, da certido da respectiva intimação,da procuração outorgada ao advogado do agravante e das demais peças indispensáveis à compreenso da controvérsia,

b) facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis.

X – As peças apresentadas, em cópia reprográfica, para a formação do instrumento do agravo devero estar autenticadas.

XI – Cumpre às partes velar pela correta formação do instrumento, no comportando a converso do agravo em diligência para suprir a ausência de peças, ainda que essenciais.

XII – O agravo de instrumento no requer preparo.

XIII – A deciso que der provimento ao agravo declarará efeito em que será processado o recurso destrancado.

XIV – tramitação e o julgamento do agravo de instrumento Juízo competente obedecero à disciplina legal e ao constante dos respectivos Regimentos Internos.

XV – 0 agravo de instrumento de despacho denegatório do recurso extraordinário obedecerá a disciplina especial, na forma da Resolução nº-140, de 1º- de fevereiro de 1996, do Supremo Tribunal Federal publicada no DJ de 05 de fevereiro de 1996.

XVI – Esta Instrução Normativa entra em vigor na data de sua publicação.

SÚMULA DA JURISPRUDÊNCIA DO TST

V. Índice alfabético e remissivo ao final

Enunciado nº 1/69 – 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 fruirá do dia útil que se seguir.

Enunciado nº 2/69 – Gratificação natalina – contrato a prazo
É devida a gratificação natalina proporcional (Lei 4090/62) na extinção dos contratos a prazo, entre estes incluídos os de safra, ainda que a relação de emprego haja findado antes de dezembro.

Enunciado nº 3/69 – Gratificação natalina – aposentadoria
É devida a gratificação natalina proporcional (Lei 4090/62) na cessação da relação de emprego resultante da aposentadoria do trabalhador, ainda que verificada antes de dezembro.

Enunciado nº 4/69 – Custas – entidades públicas
As pessoas jurídicas de direito público não estão sujeitas a prévio pagamento de custas, nem a depósito da importância da condenação, para o processamento de recurso na Justiça do Trabalho. (V. Decreto-Lei 779, de 21.08.69).

Enunciado nº 5/69 – Reajuste salarial coletivo no curso do aviso prévio
O reajuste salarial coletivo, determinado no curso do aviso prévio, beneficia o 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.

Enunciado nº 6/69 – Equiparação salarial – quadro organizado em carreira
Para os fins previstos no § 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.

Enunciado nº 7/69 – 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 da extinção do contrato.

Enunciado nº 8/69 – 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.

Enunciado nº 9/69 – Arquivamento – ausência do reclamante – adiamento

A ausência do reclamante, quando adiada a instrução após contestada a ação em audiência, não importa em arquivamento do processo.

Enunciado nº 10/69 – 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.

Enunciado nº 11/69 – Honorários de advogado

É inaplicável na Justiça do Trabalho o disposto no art. 64 do Código de Processo Civil, sendo os honorários de advogado somente devidos nos termos do preceituado na Lei 1060, de 1950. (V. Lei 5584, de 26.06.70).

Enunciado nº 12/69 – Carteira de Trabalho – anotações – presunção

As anotações apostas pelo empregador na carteira profissional do empregado não geram presunção *juris et de jure* , mas apenas *juris tantum.*

Enunciado nº 13/69 – 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.

Enunciado nº 14/69 – 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.

Enunciado nº 15/69 – 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.

Enunciado nº 16/69 – 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 constitui ônus de prova do destinatário.

Enunciado nº 17/69 – Adicional de 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.

CANCELADO, DOU 12.5.94.

Enunciado nº 18/69 – Compensação

A compensação, na Justiça do Trabalho, está restrita a dívidas de natureza trabalhista.

Enunciado nº 19/69 – Competência – quadro de carreira

A Justiça do Trabalho é competente para apreciar reclamação de empregado que tenha por objeto direito fundado em quadro de carreira.

Enunciado nº 20/70 – Resilição contratual – fraude

Não obstante o pagamento de 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.

Enunciado nº 21/70 – Aposentadoria – tempo de serviço

O empregado aposentado tem direito ao cômputo do tempo anterior à aposentadoria, se permanecer a serviço da empresa ou a ela retornar.

(Considerado subsistente pela Resolução Administrativa 53/75 do TST).

CANCELADO, DOU 12.5.94.

Enunciado nº 22/70 – 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 relacione com situação pretérita.

Enunciado nº 23/70 – Recurso de revista – embargos – cabimento

Não se conhece da revista ou dos embargos quando a decisão recorrida resolver determinado item do pedido por diversos fundamentos e a jurisprudência transcrita não abranger a todos.

Enunciado nº 24/70 – Indenização – horas extras

Insere-se no cálculo da indenização por antiguidade o salário relativo a serviço extraordinário, desde que habitualmente prestado.

Enunciado nº 25/70 – 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.

Enunciado nº 26/70 – Estabilidade – despedida obstativa

Presume-se obstativa à estabilidade a despedida, sem justo motivo, do empregado que alcançar nove anos de serviço na empresa.

Enunciado nº 27/70 – Comissionista – repouso

É devida a remuneração do repouso semanal e dias feriados ao empregado comissionista, ainda que pracista.

Enunciado nº 28/70 – 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.

Enunciado nº 29/70 – 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 de transporte.

Enunciado nº 30/70 – Recurso – início do prazo
Quando não juntada a ata ao processo em 48 horas contadas da audiência de julgamento (art. 851, § 2º, da CLT), o prazo para recurso será contado da data em que a parte receber a intimação da sentença.

Enunciado nº 31/70 – Aviso Prévio – despedida indireta
É incabível o aviso prévio na despedida indireta. (Revogado pela Lei 7108/83).
CANCELADO, DOU 12.3.94

Enunciado nº 32/70 – Abandono de emprego – prazo de configuração
Configura-se o abandono de emprego quando o trabalhador não retornar ao serviçio no prazo de 30 dias, após a cessação do benefício previdenciário, nem justificar o motivo de não o fazer.

Enunciado nº 33/70 – Mandado de segurança – decisão transitada em julgado
Não cabe mandado de segurança contra decisão judicial transitada em julgado.

Enunciado nº 34/70 – Empregado rural – gratificação natalina
A gratificação natalina, instituída pela Lei 4090/62, é devida ao empregado rural.

Enunciado nº 35/70 – 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.

Enunciado nº 36/70 – Custas – ações plúrimas
Nas ações plúrimas as custas incidem sobre o respectivo valor global.

Enunciado nº 37/70 – Recurso – prazo
O prazo para recurso da parte que não comparece à audiência de julgamento, apesar de notificada, conta-se da intimação da sentença. (V. Enunciado 197)
CANCELADO, DOU 12.5.94

Enunciado nº 38/70 – Recurso de revista – comprovação da divergência
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.

Enunciado nº 39/73 – Adicional de periculosidade – bomba de gasolina
Os empregados que operam em bomba de gasolina têm direito ao adicional de periculosidade (Lei nº 2573, de 15.08.55).

Enunciado nº 40/73 – 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.
(Obs.: Cancelado pela Res. Adm. TST nº 10/90. V. En. 302/90)

Enunciado nº 41/73 – Quitação – abrangência
A quitação, nas hipóteses dos §§ 1º e 2º do art. 477 da CLT, concerne exclusivamente aos valores discriminados no documento respectivo.

Enunciado nº 42/73 – Recurso de revista ou de embargos – conhecimento
Não ensejam o conhecimento de revista ou de embargos decisões superadas por iterativa, notória e atual jurisprudência do Pleno.

Enunciado nº 43/73 – Transferência – presunção de abuso
Presume-se abusiva a transferência de que trata o § 1º do art. 469 da CLT, sem comprovação da necessidade do serviçio.

Enunciado nº 44/73 – Aviso prévio – cessação da atividade da empresa
A cessação da atividade da empresa, com o pagamento da indenização, simples ou em dobro, não exclui, por si só, o direito do empregado ao aviso prévio.

Enunciado nº 45/73 – Gratificação natalina – horas extras
A remuneração do serviçio suplementar, habitualmente prestado, integra o cálculo da gratificação natalina prevista na Lei 4090/62.

Enunciado nº 46/73 – Acidente de trabalho – faltas – efeitos
As faltas ou ausências decorrentes de acidentes do trabalho não são consideradas para os efeitos da duração de férias e cálculo da gratificação natalina.

Enunciado nº 47/73 – Insalubridade – intermitência
O trabalho executado, em caráter intermitente, em condições insalubres não afasta, só por essa circunstância, o direito à percepção do respectivo adicional.

Enunciado nº 48/73 – Compensação
A compensação só poderá ser argüida com a contestação.

Enunciado nº 49/73 – Custas – inquérito – arquivamento
No inquérito judicial, contadas e não pagas as custas no prazo fixado pelo Juízo, será determinado o arquivamento do processo.

Enunciado nº 50/73 – Gratificação natalina – servidor público cedido
A gratificação natalina, instituída pela Lei 4090/62, é devida pela empresa cessionária ao servidor público cedido, enquanto durar a cessão.

Enunciado nº 51/73 – 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.

Enunciado nº 52/73 – Qüinqüênios (Lei 4345/64)

O adicional de tempo de serviço (qüinqüênios) é devido, nas condições estabelecidas pelo art. 19 da Lei 4345/64, aos contratados sob regime da CLT, pela empresa a que se refere a mencionada lei, inclusive para fins de complementação de aposentadoria.

Enunciado nº 53/73 – Recursos – custas – prazo

O prazo para pagamento das custas, no caso de recurso, é contado da intimação do cálculo.

Enunciado nº 54/74 – Indenização de estabilitário optante

Rescindindo 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.

Enunciado nº 55/74 – 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.

Enunciado nº 56/74 – 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.

Enunciado nº 57/74 – 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.

Enunciado nº 58/74 – 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.

Enunciado nº 59/74 – Vigia bancário – jornada de trabalho.

Vigia de estabelecimento bancário não se beneficia da jornada de trabalho reduzida prevista no art. 224 da CLT.

Enunciado nº 60/74 – Adicional noturno – habitualidade

O adicional noturno, pago com habitualidade, integra o salário do empregado para todos os efeitos.

Enunciado nº 61/74 – Ferroviários – horas extras

Aos ferroviários que trabalham em estação do interior, assim classificada por autoridade competente, não são devidas horas extras (CLT, art. 243).

Enunciado nº 62/74 – 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 serviçáo.

Enunciado nº 63/74 – FGTS – incidência da contribuição

A contribuição para o Fundo de Garantia do Tempo de Serviçáo incide sobre a remuneração mensal devida ao empregado, inclusive horas extras e adicionais eventuais.

Enunciado nº 64/75 – 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.

Enunciado nº 65/76 – Vigia noturno – hora reduzida

O direito à hora reduzida para 52 minutos e 30 segundos aplica-se ao vigia noturno.

Enunciado nº 66/77 – RFFSA – qüinqüenios

Os qüinqüênios devidos ao pessoal da Rede Ferroviária Federal SA serão calculados sobre o salário do cargo efetivo, ainda que o trabalhador exerça cargo ou função em comissão.

Enunciado nº 67/77 – RFFSA – chefe de trem – gratificação

Chefe de trem, regido pelo Estatuto dos Ferroviários (Decreto 35.530, de 19 de setembro de 1959), não tem direito à gratificação prevista no respectivo art. 110.

Enunciado nº 68/77 – Equiparação – ônus da prova

É do empregador o ônus da prova do fato impeditivo, modificativo ou extintivo da equiparação salarial.

Enunciado nº 69/77 – Revelia e confissão – salários incontroversos (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 incontroversos (art. 467, da CLT).

Enunciado nº 70/78 – Adicional de periculosidade – Petrobrás

O adicional de periculosidade não incide sobre os triênios pagos pela Petrobrás.

Enunciado nº 71/78 – Alçada – valor da causa

A alçada é fixada pelo valor dado à causa na data do seu ajuizamento, desde que não impugnado, sendo inalterável no curso do processo.

Enunciado nº 72/78 – Prêmio-aposentadoria

O prêmio-aposentadoria instituído por norma regulamentar da empresa não está condicionado ao disposto no § 3º do art. 17 da Lei 5107/66.

Enunciado nº 73/78 – Falta grave – indenização

Falta grave, salvo a de abandono de emprego praticada pelo empregado no decurso do prazo do aviso prévio dado pelo empregador, retira àquele qualquer direito a indenização.

Enunciado nº 74/78 – Pena de confissão

Aplica-se a pena de confissão à parte que, expressamente intimada com aquela cominação, não comparecer à audiência em prosseguimento, na qual deveria depor.

Enunciado nº 75/78 – Incompetência da JT – ferroviário funcionário público

É incompetente a Justiça do Trabalho para conhecer de ação de ferroviário oriundo das empresas Sorocaba, São Paulo-Minas e Araraquarense, que mantém a condição de funcionário público.

Enunciado nº 76/78 – Horas extras habituais – salário

O valor das horas suplementares prestadas habitualmente, por mais de dois anos, ou durante todo o contrato, se suprimidas, integra-se no salário para todos os efeitos legais. (Revisado pelo En. 291).

Enunciado nº 77/78 – Punição do empregado – nulidade

Nula é a punição de empregado, se não precedida de inquérito ou sindicância internos, a que se obrigou a empresa por norma regulamentar.

Enunciado nº 78/78 – Gratificação periódica – salário

A gratificação periódica contratual integra o salário, pelo seu duodécimo, para todos os efeitos legais, inclusive o cálculo da natalina da Lei 4090/62.

Enunciado nº 79/78 – Adicional de antigüidade – Fepasa

O adicional de antigüidade, pago pela Fepasa, calcula-se sobre o salário-base.

Enunciado nº 80/78 – Adicional de insalubridade – aparelhos protetores

A eliminação da insalubridade, pelo fornecimento de aparelhos protetores aprovados pelo órgão competente do Poder Executivo, exclui a percepção do adicional respectivo.

Enunciado nº 81/78 – Férias

Os dias de férias gozados após o período legal de concessão deverão ser remunerados em dobro.

Enunciado nº 82/78 – Intervenção assistencial

A intervenção assistencial, simples ou adesiva, só é admissível se demonstrado o interesse jurídico e não o meramente econômico perante a justiça onde é postulada.

Enunciado nº 83/78 – Ação rescisória

Não cabe ação rescisória por violação literal de lei quando a decisão rescindenda estiver baseada em texto legal de interpretação controvertida nos Tribunais.

Enunciado nº 84/78 – Adicional regional – Petrobrás

O adicional regional, instituído pela Petrobrás, não contraria o art. 165, item XVII, da Constituição.

Enunciado nº 85/78 – Compensação horária ilegal

O não atendimento das exigências legais para adoção do regime de compensação de horário semanal não implica a repetição do

pagamento das horas excedentes, sendo devido, apenas, o adicional respectivo.

Enunciado nº 86/78 – Massa falida – preparo de recurso
Inocorre deserção de recurso da massa falida por falta de pagamento de custas ou de depósito do valor da condenação.

Enunciado nº 87/78 – Benefício previdenciário privado
Se o empregado, ou seu beneficiário, já recebeu da instituição previdenciária privada, criada pela empresa, vantagem equivalente, é cabível a dedução do seu valor do benefício a que faz jus por norma regulamentar anterior.

Enunciado nº 88/78 – Intervalo entre dois turnos – infração administrativa
O desrespeito ao intervalo mínimo entre dois turnos de trabalho, sem importar em excesso na jornada efetivamente trabalhada, não dá direito a qualquer ressarcimento ao obreiro, por tratar-se apenas de infração sujeita a penalidade administrativa (art. 71 da CLT).
CANCELADO, DOU 17.2.95.

Enunciado nº 89/78 – Faltas justificadas por lei – ausências legais
Se as faltas já são justificadas pela lei, consideram-se como ausências legais e não serão descontadas para cálculo do período de férias.

Enunciado nº 90/78 – Horas in itinere – jornada de trabalho
O tempo despendido pelo empregado, em condução fornecida pelo empregador, até o local de trabalho de difícil acesso ou não servido por transporte público, e para o seu retorno, é computável na jornada de trabalho (Com a redação dada pela Res. Adm. 80/78 – TST, DJ de 10.11.78).

Enunciado nº 91/78 – Salário "complessivo" – nulidade
Nula é a cláusula contratual que fixa determinada importância ou percentagem para atender englobadamente a vários direitos legais ou contratuais do trabalhador.

Enunciado nº 92/78 – Complementação de aposentadoria
O direito a complementação de aposentadoria, criado pela empresa, com requisitos próprios, não se altera pela instituição de benefício previdenciário por órgão oficial.

Enunciado nº 93/79 – Bancário – remuneração – venda de papéis
Integra a remuneração do bancário a vantagem pecuniária por ele auferida na colocação ou na venda de papéis ou valores mobiliários de empresas pertencentes ao mesmo grupo econômico, quando exercida essa atividade no horário e local de trabalho e com o consentimento, tácito ou expresso, do banco empregador.

Enunciado nº 94/80 – Aviso prévio – horas extras
O valor das horas extraordinárias habituais integra o aviso prévio indenizado.

Enunciado nº 95/80 – Prescrição – FGTS
É trintenária a prescrição do direito de reclamar contra o não recolhimento da contribuição para o FGTS.

Enunciado nº 96/80 – Tripulante de navio – tempo à disposição

A permanência do tripulante a bordo do navio, no período de repouso, além da jornada, não importa presunção de que esteja à disposição do empregador ou em regime de prorrogação de horário, circunstâncias que devem resultar provadas, dada a natureza do serviço.

Enunciado nº 97/80 – Aposentadoria – complementação

Instituída complementação de aposentadoria, por ato da empresa, expressamente dependente de sua regulamentação, as condições desta devem ser observadas como parte integrante da norma.

Enunciado nº 98/80 – Equivalência: estabilidade e FGTS

A equivalência entre os regimes do fundo de garantia por tempo de serviço e da estabilidade da Consolidação das Leis do Trabalho é meramente jurídica e não econômica, sendo indevidos quaisquer valores a título de reposição de diferença.

Enunciado nº 99/80 – Ação rescisória – depósito do valor da condenação

Ao recorrer de decisão condenatória em ação rescisória, resultante do acolhimento desta, deve o empregador vencido depositar o valor da condenação no prazo legal, sob pena de deserção (CLT, art. 899, § 1º).

Enunciado nº 100/80 – Ação rescisória – prazo – contagem

O prazo da decadência, na ação rescisória, conta-se do trânsito em julgado da última decisão proferida na causa, seja de mérito ou não.

Enunciado nº 101/80 – Salário – diárias

Integram o salário, pelo seu valor total e para efeitos indenizatórios, as diárias de viagem que excedam a 50% (cinqüenta por cento) do salário do empregado.

Enunciado nº 102/80 – Caixa bancário – cargo de confiança – gratificação – horas extras

O caixa bancário, ainda que caixa executivo, não exerce cargo de confiança. Percebendo gratificação igual ou superior a um terção do salário do posto efetivo, esta remunera apenas a maior responsabilidade do cargo e não as duas horas extraordinárias além da sexta.

Enunciado nº 103/80 – Licença-prêmio – tempo de serviço sob a Lei 1890/53

Os trabalhadores que hajam prestado serviço no regime da Lei 1890 de 13 de junho de 1953 e optado pelo regime estatutário não contam posteriormente este período para fins de licença-prêmio, privativa de servidores estatutários.

Enunciado nº 104/80 – Férias – rurícola

É devido o pagamento de férias ao rurícola, qualquer que tenha sido a data de sua admissão, e em dobro se não concedidas na época prevista em lei.

Enunciado nº 105/80 – Servidor público optante pela CLT – qüinqüênios
O empregado estatutário que optar pelo regime celetista, com o congelamento dos qüinqüênios em seus valores à época, não tem direito ao reajuste posterior dos seus níveis.

Enunciado nº 106/80 – Incompetência da JT – RFFSA – Previdência Social
É incompetente a Justiça do Trabalho para julgar ação contra a Rede Ferroviária Federal, em que ex-empregado desta pleiteie complementação de aposentadoria, elaboração ou alteração de folhas de pagamento de aposentados, se por essas obrigações responde órgão da Previdência Social.

Enunciado nº 107/80 – Ação rescisória – petição inicial
É indispensável a juntada, à inicial da ação rescisória, da prova do trânsito em julgado da decisão rescindenda, sob pena de indeferimento liminar.
(Obs.: Cancelado pelo Enunciado nº 299)

Enunciado nº 108/80 – Jornada compensatória – acordo escrito
A compensação de horário semanal deve ser ajustada por acordo escrito, não necessariamente em acordo coletivo ou convenção coletiva, exceto quanto ao trabalho da mulher.

Enunciado nº 109/80 – Bancário – gratificação de função – horas extraordinárias
O bancário não enquadrado no § 2º do art. 224 da CLT, que receba gratificação de função, não pode ter o salário relativo a horas extraordinárias compensado com o valor daquela vantagem. (Com a redação dada pela Res. Adm. 97/80-TST).

Enunciado nº 110/80 – Intervalo entre jornadas – horas extras
No regime de revezamento, as horas trabalhadas em seguida ao repouso semanal de vinte e quatro horas, com prejuízo do intervalo mínimo de onze horas consecutivas para descanso entre jornadas, devem ser remuneradas como extraordinárias, inclusive com o respectivo adicional.

Enunciado nº 111/80 – Equiparação salarial – empregado cedido
A cessão de empregados não exclui a equiparação salarial, embora exercida a função em órgão governamental estranho à cedente, se esta responde pelos salários do paradigma e do reclamante.

Enunciado nº 112/80 – Trabalho noturno – atividades petroquímicas, etc.
O trabalho noturno dos empregados nas atividades de exploração, perfuração, produção e refinação do petróleo, industrialização do xisto, indústria petroquímica e transporte de petróleo e seus derivados por meio de dutos é regulado pela Lei 5811/72, não se lhe aplicando a hora reduzida de 52'30" do art. 73, § 2º, da CLT.

Enunciado nº 113/80 – Sábado do bancário – repercussão das horas extras
O sábado bancário é dia útil não trabalhado e não dia de repouso remunerado, não cabendo assim a repercussão do pagamento de horas extras habituais sobre a sua remuneração.

Enunciado nº 114/80 – Prescrição intercorrente

É inaplicável na Justiça do Trabalho a prescrição intercorrente.

Enunciado nº 115/80 – Gratificação semestral – horas extras

O valor das horas extras habituais integra o ordenado do trabalhador para cálculo das gratificações semestrais.

Enunciado nº 116/80 – Funcionários cedidos à RFFSA – reajuste salarial

Os funcionários públicos cedidos à Rede Ferroviária Federal SA têm direito ao reajustamento salarial determinando pelo art. 5º da Lei 4345/64.

(Obs.: Alterado pelo Enunciado nº 252).

Enunciado nº 117/80 – Empregados de estabelecimentos de crédito – regime legal

Não se beneficiam do regime legal relativo aos bancários os empregados de estabelecimentos de crédito pertencentes a categorias profissionais diferenciadas.

Enunciado nº 118/81 – Intervalos – serviçăo extraordinário

Os intervalos concedidos pelo empregador, na jornada de trabalho, não previstos em lei, representam tempo à disposição da empresa, remunerados como serviçăo extraordinário, se acrescidos ao final da jornada.

Enunciado nº 119/81 – Empregados de empresas distribuidoras e corretoras de títulos e valores mobiliários – jornada de trabalho

Os empregados de empresas distribuidoras e corretoras de títulos e valores mobiliários não têm direito à jornada especial dos bancários.

Enunciado nº 120/81 – Equiparação salarial – desnível originário de decisão judicial

Presentes os pressupostos do art. 461 da CLT é irrelevante a circunstância de que o desnível salarial tenha origem em decisão judicial que beneficiou o paradigma.

Enunciado nº 121/81 – Gratificação de produtividade – servidor público optante pelo regime da CLT

Não tem direito à percepção da gratificação de produtividade, na forma do regime estatutário, o servidor de ex-autarquia administradora de porto que opta pelo regime jurídico da Consolidação das Leis do Trabalho.

Enunciado nº 122/81 – Revelia – atestado médico

Para elidir a revelia, o atestado médico deve declarar expressamente a impossibilidade de locomoção do empregador ou seu preposto, no dia da audiência.

Enunciado nº 123/81 – Servidor público estadual ou municipal – regime jurídico – incompetência da JT

Em se tratando de Estado ou Município, a lei que estabelece o regime jurídico (art. 106 da Constituição) do servidor temporário ou contratado é a estadual ou municipal, a qual, uma vez editada, apanha as situações preexistentes, fazendo cessar sua regência

pelo regime trabalhista. Incompetente é a Justiça do Trabalho para julgar as reclamações ajuizadas posteriormente à vigência da lei especial. (Com a redação da Res. Adm. nº 81/81 – TST).

Enunciado nº 124/81 – Bancário – salário-hora – cálculo

Para o cálculo do salário-hora do bancário mensalista, o divisor a ser adotado é o de cento e oitenta (180).

Enunciado nº 125/81 – Optante pelo FGTS – rescisão antecipada de contrato a prazo

O art. 479 da CLT aplica-se ao trabalhador optante pelo FGTS, admitido mediante contrato por prazo determinado, nos termos do art. 30, § 3º, do Decreto 59.820, de 20 de dezembro de 1966.

Enunciado nº 126/81 – Revista ou embargos – reexame de fatos e provas – descabimento

Incabível o recurso de revista ou de embargos (arts. 896 e 894, letra *b*, da CLT) para reexame de fatos e provas.

Enunciado nº 127/81 – Quadro de carreira – reclamação fundada em preterição, enquadramento ou reclassificação

Quadro de pessoal organizado em carreira, aprovado pelo órgão competente, excluída a hipótese de equiparação salarial, não obsta reclamação fundada em preterição, enquadramento ou reclassificação.

Enunciado nº 128/81 – Depósito da condenação – complementação

Da mesma forma que as custas, o depósito da condenação deve ser complementado até o limite legal, se acrescida a condenação pelo acórdão regional, sob pena de deserção.

Enunciado nº 129/82 – Grupo econômico – relação de emprego

A prestação de serviçãos a mais de uma empresa do mesmo grupo econômico, durante a mesma jornada de trabalho, não caracteriza a coexistência de mais de um contrato de trabalho, salvo ajuste em contrário.

Enunciado nº 130/82 – Adicional noturno

O regime de revezamento no trabalho não exclui o direito do empregado ao adicional noturno, face à derrogação do art. 73 da CLT pelo art. 157, item III, da Constituição de 18.09.46 (ex-Prejulgado nº 1/63).

Enunciado nº 131/82 – Salário mínimo – vigência

O salário mínimo, uma vez decretado em condições de excepcionalidade, tem imediata vigência (ex-Prejulgado nº 2/63).

Enunciado nº 132/82 – Adicional de periculosidade – indenização

O adicional de periculosidade pago em caráter permanente integra o cálculo da indenização (ex-Prejulgado nº 3/63).

Enunciado nº 133/82 – Embargos infringentes nas Juntas – notificação

Para o julgamento dos embargos infringentes, nas Juntas, é desnecessária a notificação das partes (ex-Prejulgado nº 4/63). (Revogado pela Lei 5442/68)

Enunciado nº 134/82 – Menor não aprendiz – salário
Ao menor não aprendiz é devido o salário mínimo integral (ex-Prejulgado nº 5/63).

Enunciado nº 135/82 – Equiparação salarial
Para efeito de equiparação de salários, em caso de trabalho igual, conta-se o tempo de serviçăo na função e não no emprego (ex-Prejulgado nº 6/64).

Enunciado nº 136/82 – Identidade física do Juiz
Não se aplica às Juntas de Conciliação e Julgamento o princípio da identidade física do Juiz (ex-Prejulgado nº 7/64).

Enunciado nº 137/82 – Adicional de insalubridade
É devido o adicional de serviçăo insalubre, calculado à base do salário mínimo da região, ainda que a remuneração contratual seja superior ao salário mínimo acrescido da taxa de insalubridade (ex-Prejulgado nº 8/64).

Enunciado nº 138/82 – Tempo de serviçăo – readmissão
Em caso de readmissão, conta-se a favor do empregado o período de serviçăo anterior encerrado com a saída espontânea (ex-Prejulgado nº 9/64).

Enunciado nº 139/82 – Adicional de insalubridade – indenização
O adicional de insalubridade pago em caráter permanente integra a remuneração, para o cálculo da indenização (ex-Prejulgado nº 11/65).

Enunciado nº 140/82 – Vigia – adicional noturno
É assegurado ao vigia, sujeito ao trabalho noturno, o direito ao respectivo adicional (ex-Prejulgado nº 12/65).

Enunciado nº 141/82 – Dissídio coletivo (aumento salarial)
É constitucional o art. 2º da Lei 4725, de 13.07.65 (ex-Prejulgado nº 13/65).

Enunciado nº 142/82 – 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 (ex-Prejulgado nº 14/65).

Enunciado nº 143/82 – 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 (ex-Prejulgado nº 15/66).

Enunciado nº 144/82 – Ação rescisória
É cabível a ação rescisória no âmbito da Justiça do Trabalho (ex-Prejulgado nº 16/66).

Enunciado nº 145/82 – Gratificação de Natal – compensação
É compensável a gratificação de Natal com a da Lei 4900/62 (ex-Prejulgado nº 17/66).

Enunciado nº 146/82 – Trabalho em dia feriado – pagamento
O trabalho realizado em dia feriado, não compensado, é pago em dobro e não em triplo (ex-Prejulgado nº 18/66).

Enunciado nº 147/82 – Férias indenizadas
Indevido o pagamento dos repousos semanais e feriados intercorrentes nas férias indenizadas (ex-Prejulgado nº 19/66).

Enunciado nº 148/82 – Gratificação de Natal – cálculo de indenização
É computável a gratificação de Natal para efeito do cálculo de indenização (ex-Prejulgado nº 20/66).

Enunciado nº 149/82 – Tarefeiro – férias
A remuneração das férias do tarefeiro deve ser à base da média da produção do período aquisitivo, aplicando-se-lhe a tarifa da data da concessão (ex-Prejulgado nº 22/66).

Enunciado nº 150/82 – 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 (ex-Prejulgado nº 23/66).

Enunciado nº 151/82 – Férias – remuneração
A remuneração das férias inclui a das horas extraordinárias habitualmente prestadas (ex-Prejulgado nº 24/67).

Enunciado nº 152/82 – 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 (ex-Prejulgado nº 25/67).

Enunciado nº 153/82 – Prescrição
Não se conhece de prescrição não argüida na instância ordinária (ex-Prejulgado nº 27/67).

Enunciado nº 154/82 – Mandado de segurança – decisão de 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 (ex-Prejulgado, nº 28/67). (Revogado pelo Enunciado 201).

Enunciado nº 155/82 – Salário – comparecimento à Justiça do Trabalho
As horas em que o empregado faltar ao serviçio para comparecimento necessário, como parte, à Justiça do Trabalho, não serão descontadas de seus salários (ex-Prejulgado nº 30/67).

Enunciado nº 156/82 – 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 (ex-Prejulgado nº 31/67).

Enunciado nº 157/82 – 13º salário – demissão espontânea
A gratificação instituída pela Lei 4090/62 é devida na resilição contratual de iniciativa do empregado (ex-Prejulgado nº 32/67).

Enunciado nº 158/82 – 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 (ex-Prejulgado nº 35/70).

Enunciado nº 159/82 – Substituição – salário

Enquanto perdurar a substituição que não tenha caráter meramente eventual, o empregado substituto fará jus ao salário contratual do substituído (ex-Prejulgado nº 36/70).

Enunciado nº 160/82 – 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 (ex-Prejulgado nº 37/71).

Enunciado nº 161/82 – Depósito da condenação

Não havendo condenação em pecúnia, descabe o depósito prévio de que tratam os parágrafos 1º e 2º do art. 899 da Consolidação das Leis do Trabalho (ex-Prejulgado nº 39/71).

Enunciado nº 162/82 – Insalubridade – periculosidade – constitucionalidade do art. 3º do Decreto-Lei 389/68

É constitucional o art. 3º do Decreto-Lei 389/68 (ex-Prejulgado nº 41/73).

Enunciado nº 163/82 – Aviso prévio – contrato de experiência

Cabe aviso prévio nas rescisões antecipadas dos contratos de experiência, na forma do art. 481 da CLT (ex-Prejulgado nº 42/73).

Enunciado nº 164/82 – Recurso – mandato tácito

O não cumprimento das determinações dos §§ 1º e 2º do art. 70 da Lei 4215, de 27 de abril de 1963, e do art. 37 e parágrafo único do Código de Processo Civil importa no não conhecimento de qualquer recurso, por inexistente, exceto na hipótese de mandato tácito (ex-Prejulgado nº 43/73).

Enunciado nº 165/82 – 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 (ex-Prejulgado nº 45/74).

Enunciado nº 166/82 – Bancário – cargo de confiança – gratificação – horas extras

O bancário, exercente de função a que se refere o § 2º do art. 224 da CLT e que recebe gratificação não inferior a um terção do seu salário, já tem remuneradas as duas horas extraordinárias que excederem de seis (ex-Prejulgado nº 46/75).

Enunciado nº 167/82 – Investidura de Vogal

Das decisões proferidas pelos Tribunais Regionais em processo de impugnação ou contestação à investidura de Vogal cabe

recurso para o Tribunal Superior do Trabalho (ex-Prejulgado nº 47/75).

Enunciado nº 168/82 – 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 (ex-Prejulgado nº 48/75). (Obs.: Cancelado pelo Enunciado nº 294).

Enunciado nº 169/82 – Ação rescisória – disciplina
Nas ações rescisórias ajuizadas na Justiça do Trabalho, e que só serão admitidas nas hipóteses dos arts. 798 a 800 do Código de Processo Civil de 1939, desnecessário o depósito a que aludem os artigos 488, II, e 494 do Código de Processo Civil de 1973 (ex-Prejulgado nº 49/75). (Alterado pelo En. 194).

Enunciado nº 170/82 – 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 gozassem desses benefícios anteriormente ao Decreto-Lei 779/69 (ex-Prejulgado nº 50/75).

Enunciado nº 171/82 – 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 da remuneração das férias proporcionais, ainda que incompleto o período aquisitivo de doze meses (art. 142, parágrafo único), combinado com o art. 132 da CLT) (ex-Prejulgado nº 51/75).

Enunciado nº 172/82 – Horas extras – repouso remunerado – integração
Computam-se no cálculo do repouso remunerado as horas extras habitualmente prestadas (ex-Prejulgado nº 52/75).

Enunciado nº 173/82 – 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 (ex-Prejulgado nº 53/75).

Enunciado nº 174/82 – Aposentadoria – contagem recíproca – regime vinculativo
As disposições da Lei 3841, 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 (ex-Prejulgado nº 54/75).

Enunciado nº 175/82 – Recurso adesivo – incompatibilidade com o processo trabalhista
O recurso adesivo, previsto no art. 500 do Código de Processo Civil, é incompatível com o processo do trabalho (ex-Prejulgado nº 55/76). (V. Enunciado 196)

Enunciado nº 176/82 – FGTS – levantamento do depósito – competência da JT

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 (ex-Prejulgado nº 57/76).

Enunciado nº 177/82 – Dissídio coletivo – assembléia – quorum

Está em plena vigência o art. 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 terçãos) dos mesmos, ou, em segunda convocação, por 2/3 (dois terçãos) dos presentes" (ex-Prejulgado nº 58/76).

Enunciado nº 178/82 – 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 (ex-Prejulgado nº 59/77).

Enunciado nº 179/82 – Lei 5107/66, art. 22 – inconstitucionalidade

É inconstitucional o art. 22 da Lei 5107, de 13 de setembro de 1966, na sua parte final, em que dá competência à Justiça do Trabalho para julgar dissídios "quando o BNH e a Previdência Social figurarem no feito como litisconsortes" (ex-Prejulgado nº 60/79).

Enunciado nº 180/83 – Ações de cumprimento – desistência

Nas ações de cumprimento, o substituído processualmente pode, a qualquer tempo, desistir da ação, desde que, comprovadamente, tenha havido transação.

(Obs.: Alterado pelo Enunciado nº 255/86).

Enunciado nº 181/83 – Adicional de tempo de serviçáo – importe fixo – reajuste semestral

O adicional por tempo de serviçáo, quando estabelecido em importe fixo, está sujeito ao reajuste semestral da Lei 6708/79.

Enunciado nº 182/83 – Aviso prévio – contagem de tempo – art. 9º da Lei 6708/79

O tempo do aviso prévio, mesmo indenizado, conta-se para efeito da indenização adicional do art. 9º da Lei 6708/79. (Com a redação da Res. Adm. 05/83-TST, DJ de 09.11.83).

Enunciado nº 183/83 – Embargos para o Pleno, contra agravo de instrumento

São incabíveis embargos para o Tribunal Pleno contra agravo de instrumento oposto a despacho denegatório de recurso de revista, inexistindo ofensa ao art. 153, § 4º, da Constituição Federal.

Enunciado nº 184/83 – Revista ou embargos – preclusão – embargos declaratórios

Ocorre preclusão quando não forem opostos embargos declaratórios para suprir omissão apontada em recurso de revista ou de embargos.

Enunciado nº 185/83 – Juros e correção monetária – empresas sob intervenção do Banco Central

Aplicada a Lei 6024/74, fica suspensa a incidência de juros e correção monetária nas liquidações de empresas sob intervenção do Banco Central. (Revisado pelo En. 284)

Enunciado nº 186/83 – Licença-prêmio – conversão em pecúnia

A licença-prêmio não pode ser convertida em pecúnia, salvo se expressamente admitido no regulamento da empresa.

Enunciado nº 187/83 – Correção monetária – débito do empregado

A correção monetária não incide sobre o débito do trabalhador reclamante.

Enunciado nº 188/83 – Contrato de experiência – prorrogação

O contrato de experiência pode ser prorrogado, respeitado o limite máximo de noventa (90) dias.

Enunciado nº 189/83 – Greve – legalidade – competência da JT

A Justiça do Trabalho é competente para declarar a legalidade ou ilegalidade de greve.

Enunciado nº 190/83 – Exercício do poder normativo pelo TST – limites

Decidindo ação coletiva ou homologando acordo nela havido, o Tribunal Superior do Trabalho exerce o poder normativo constitucional, não podendo criar ou homologar condições de trabalho que o Supremo Tribunal Federal julgue iterativamente inconstitucionais.

Enunciado nº 191/83 – Adicional de periculosidade – incidência

O adicional de periculosidade incide apenas sobre o salário básico, e não sobre este acrescido de outros adicionais.

Enunciado nº 192/83 – Ação rescisória – competência do TST, se não conhecidos revistas e embargos

Não sendo conhecidos o recurso de revista e o de embargos, a competência para julgar a ação que vise rescindir a decisão de mérito é do Tribunal Regional do Trabalho.

Enunciado nº 193/83 – Juros e correção – execução contra pessoa jurídica de direito público

Nos casos de execução de sentença contra pessoa jurídica de direito público, os juros e a correção monetária serão calculados até o pagamento do valor principal da condenação.

Enunciado nº 194/84 – Ação rescisória – hipóteses de admissão – CPC de 1973

As ações rescisórias ajuizadas na Justiça do Trabalho serão admitidas, instruídas e julgadas conforme os arts. 485 *usque* 495 do Código de Processo Civil de 1973, sendo, porém, desnecessário o depósito prévio a que aludem os arts. 488, inc. II, e 494 do mesmo Código.

Enunciado nº 195/85 – Embargos para o Pleno do TST – decisão em agravo regimental

Não cabem embargos para o Pleno de decisão de Turma do Tribunal Superior do Trabalho, prolatada em agravo regimental.

Enunciado nº 196/85 – Recurso adesivo – compatibilidade com o processo do trabalho

O recurso adesivo é compatível com o processo do trabalho, onde cabe, no prazo de oito dias, no recurso ordinário, na revista, nos embargos para o Pleno e no agravo de petição.
(Revisado pelo En. 283)

Enunciado nº 197/85 – Recurso – prazo

O prazo para recurso da parte que, intimada, não comparecer à audiência em prosseguimento para a prolação da sentença conta-se da sua publicação.

Enunciado nº 198/85 – Prescrição – prestações periódicas

Na lesão de direito individual que atinja prestações periódicas devidas ao empregado, à exceção da que decorre de ato único do empregador, a prescrição é sempre parcial e se conta do vencimento de cada uma dessas prestações, e não da lesão do direito.
(Obs.: Cancelado pelo En. 294).

Enunciado nº 199/85 – Bancário – horas extras contratadas – nulidade

A contratação de serviço suplementar, quando da admissão do trabalhador bancário, é nula. Os valores assim ajustados apenas remuneram a jornada normal, sendo devidas as horas extras com o adicional de vinte e cinco por cento (25%).

Enunciado nº 200/85 – Juros e correção

Os juros de mora incidem sobre a importância da condenação já corrigida monetariamente.

Enunciado nº 201/85 – Mandado de segurança – recurso ordinário

De decisão de Tribunal Regional do Trabalho em mandado de segurança cabe recurso ordinário, no prazo de oito (8) dias, para o Tribunal Superior do Trabalho, correspondendo igual dilação para o recorrido e interessados apresentarem razões de contrariedade.

Enunciado nº 202/85 – Gratificações por tempo de serviço – direito do empregado à mais benéfica

Existindo, ao mesmo tempo, gratificação por tempo de serviço outorgada pelo empregador e outra da mesma natureza prevista em acordo coletivo, convenção coletiva ou sentença normativa, o empregado tem direito a receber, exclusivamente, a que lhe seja mais benéfica.

Enunciado nº 203/85 – Gratificação por tempo de serviço – natureza salarial

A gratificação por tempo de serviço integra o salário para todos os efeitos legais.

Enunciado nº 204/85 – Bancário – cargo de confiança – caracterização
As circunstâncias que caracterizam o bancário como exercente de função de confiança são previstas no art. 224, § 2º, da CLT, não exigindo amplos poderes de mando, representação e substituição do empregador, de que cogita o art. 62, al. *b*, consolidado. (Obs.: Redação cf. Res. 10/85-DJ de 07.10.85)

Enunciado nº 205/85 – Grupo econômico – execução – solidariedade
O responsável solidário, integrante do grupo econômico, que não participou da relação processual como reclamado e que, portanto, não consta no título executivo judicial como devedor, não pode ser sujeito passivo na execução.

Enunciado nº 206/85 – Fundo de garantia – incidência sobre parcelas prescritas
A prescrição bienal relativa às parcelas remuneratórias alcança o respectivo recolhimento da contribuição para o FGTS.

Enunciado nº 207/85 – Conflito de leis no espação – lex loci executionis
A relação jurídica trabalhista é regida pelas leis vigentes no País da prestação de serviço e não por aquelas do local da contratação.

Enunciado nº 208/85 – Recurso de revista – divergência jurisprudencial – interpretação de lei
A divergência jurisprudencial suficiente a ensejar a admissibilidade ou o conhecimento do recurso de revista diz respeito a interpretação de lei, sendo imprestável aquela referente ao alcance de cláusula contratual, ou de regulamento de empresa.

Enunciado nº 209/85 – Cargo em comissão – reversão
A reversão do empregado ao cargo efetivo implica a perda das vantagens salariais inerentes ao cargo em comissão, salvo se nele houver permanecido dez ou mais anos ininterruptos.
(Cancelado pela Res. Adm. 81/85-TST, DJ de 05.12.85)

Enunciado nº 210/85 – Recurso de revista – execução de sentença
A admissibilidade do recurso de revista contra acórdão proferido em execução de sentença depende de demonstração inequívoca de violação direta à Constituição Federal.
(Revisto pelo En. 266)

Enunciado nº 211/85 – Juros e correção – inclusão na liquidação
Os juros de mora e a correção monetária incluem-se na liquidação, ainda que omisso o pedido inicial ou a condenação.

Enunciado nº 212/85 – Despedida – ônus da prova
O ônus de provar o término do contrato de trabalho, quando negados a prestação de serviço e o despedimento, é do empregador, pois o princípio da continuidade da relação de emprego constitui presunção favorável ao empregado.

Enunciado nº 213/85 – Embargos de declaração – suspensão do prazo recursal

Os embargos de declaração suspendem o prazo do recurso principal, para ambas as partes, não se computando o dia da sua interposição.

Enunciado nº 214/85 – Decisões interlocutórias – recorribilidade

Salvo quando terminativas do feito, na Justiça do Trabalho as decisões interlocutórias não são recorríveis de imediato, podendo ser impugnadas quando da interposição de recurso contra a decisão definitiva.

Enunciado nº 215/85 – Horas extras não contratadas expressamente – adicional devido

Inexistindo acordo escrito para prorrogação da jornada de trabalho, o adicional referente às horas extras é devido na base de 25% (vinte e cinco por cento).

CANCELADO, DOU 12.5.94

Enunciado nº 216/85 – Depósito da condenação – autenticação mecânica

São juridicamente desnecessárias a autenticação mecânica do valor do depósito recursal na relação de empregados (RE) e a individualização do processo na guia do recolhimento (GR), pelo que a falta não importa em deserção.

Enunciado nº 217/85 – Depósito recursal – credenciamento bancário

O credenciamento dos bancos para o fim de recebimento do depósito recursal é fato notório, independendo de prova.

Enunciado nº 218/85 – Recurso de revista – acórdão em agravo de instrumento

É incabível o recurso de revista contra acórdão regional prolatado em agravo de instrumento

Enunciado nº 219/85 – Honorários advocatícios – condenação, na JT

Na Justiça do Trabalho, a condenação em honorários advocatícios, nunca superiores a 15%, não decorre pura e simplesmente da sucumbência, devendo a parte estar assistida por sindicato da categoria profissional e comprovar a percepção de salário inferior ao dobro do mínimo legal, ou encontrar-se em situação econômica que não lhe permita demandar sem prejuízo do próprio sustento ou da respectiva família.

Enunciado nº 220/85 – Honorários advocatícios – substituição processual

Atendidos os requisitos da Lei 5584/70, são devidos os honorários advocatícios, anda que o sindicato figure como substituto processual.

Enunciado nº 221/85 – Recurso de revista ou de embargos – interpretação razoável – admissibilidade vedada

Interpretação razoável de preceito de lei, ainda que não seja a melhor, não dá ensejo à admissibilidade ou ao conhecimento dos recursos de revista ou de embargos com base, respectivamente, nas alíneas *b* dos artigos 896 e 894 da Consolidação das Leis do Trabalho. A violação há que estar ligada à literalidade do preceito.

Enunciado nº 222/85 – Dirigentes de associações profissionais – estabilidade provisória

Os dirigentes de associações profissionais, legalmente registradas, gozam de estabilidade provisória no emprego.

Enunciado nº 223/85 – Prescrição – opção pelo FGTS – termo inicial

O termo inicial da prescrição para anular a opção pelo fundo de garantia do tempo de serviçio coincide com a data em que formalizado o ato opcional e não com a cessação do contrato de trabalho.

Enunciado nº 224/85 – Competência – ação de cumprimento – sindicato – desconto assistencial

A Justiça do Trabalho é incompetente para julgar ação na qual o sindicato, em nome próprio, pleiteia o recolhimento de desconto assistencial previsto em sentença normativa, convenção ou acordo coletivos.

(Obs.: V. art. 114 da CF/88).

Enunciado nº 225/85 – Repouso semanal – cálculo – gratificação de produtividade e por tempo de serviçio.

As gratificações de produtividade e por tempo de serviçio, pagas mensalmente, não repercutem no cálculo do repouso semanal remunerado.

Enunciado nº 226/85 – Bancário – gratificação por tempo de serviçio – integração no cálculo das horas extras

A gratificação por tempo de serviçio integra o cálculo das horas extras.

Enunciado nº 227/85 – Salário-família – trabalhador rural

O salário-família somente é devido aos trabalhadores urbanos, não alcançando os rurais, ainda que prestem serviçãos no campo, a empresa agro-industrial.

Enunciado nº 228/85 – Adicional de insalubridade – base de cálculo

O percentual do adicional de insalubridade incide sobre o salário mínimo de que cogita o art. 76 da Consolidação das Leis do Trabalho.

Enunciado nº 229/85 – Sobreaviso – eletricitários

Por aplicação analógica do artigo 244, § 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho, as horas de sobreaviso dos eletricitários são remuneradas à razão de 1/3 (um terção) do salário normal.

Enunciado nº 230/85 – Aviso prévio – pagamento das horas reduzidas da jornada de trabalho

É ilegal substituir o período que se reduz da jornada de trabalho, no aviso prévio, pelo pagamento das horas correspondentes.

Enunciado nº 231/85 – Quadro de carreira – homologação pelo Conselho Nacional de Política Salarial – eficácia

É eficaz, para os efeitos do artigo 461, § 2º. da Consolidação das Leis do Trabalho, a homologação de quadro organizado em carreira pelo Conselho Nacional de Política Salarial.

Enunciado nº 232/85 – Bancário – cargo de confiança – jornada – horas extras

O bancário sujeito à regra do artigo 224, § 2º, da CLT cumpre jornada de oito horas, sendo extraordinárias as trabalhadas além da oitava.

Enunciado nº 233/85 – Bancário – função de chefia

O bancário no exercício da função de chefia, que recebe gratificação não inferior a 1/3 (um terção) do salário do cargo efetivo, está inserido na exceção do § 2º, do artigo 224, da Consolidação das Leis do Trabalho, não fazendo jus ao pagamento das sétima e oitava horas como extras.

Enunciado nº 234/85 – Bancário – função de subchefia

O bancário no exercício da função de subchefia de serviçio, que recebe gratificação não inferior a 1/3 (um terção) do salário do cargo efetivo, está inserido na exceção do § 2º do artigo 224 da Consolidação das Leis do Trabalho, não fazendo jus ao pagamento das sétima e oitava horas como extras.

Enunciado nº 235/85 – Distrito Federal e autarquias – correção automática dos salários – inaplicabilidade da Lei 6708/79

Aos servidores do Distrito Federal e respectivas autarquias, submetidos ao regime da Consolidação das Leis do Trabalho, não se aplica a Lei nº 6708/79, que determina a correção automática dos salários.

Enunciado nº 236/85 – Honorários periciais – responsabilidade

A responsabilidade pelo pagamento dos honorários periciais é da parte sucumbente na pretensão relativa ao objeto da perícia.

Enunciado nº 237/85 – Bancário – função de tesoureiro

O bancário investido na função de tesoureiro, que recebe gratificação não inferior a um terção (1/3) do salário do cargo efetivo, está inserido na exceção do § 2º do art. 224 da Consolidação das Leis do Trabalho, não fazendo jus ao pagamento das sétima e oitava horas como extras.

Enunciado nº 238/85 – Bancário – função de subgerente

O bancário no exercício da função de subgerente, que recebe gratificação não inferior a um terção (1/3) do salário do cargo efetivo, está inserido na exceção do § 2º do art. 224 da Consolidação das Leis do Trabalho, não fazendo jus ao pagamento das sétima e oitava horas como extras.

Enunciado nº 239/85 – Bancário – empregado de empresa de processamento de dados

É bancário o empregado de empresa de processamento de dados que presta serviçio a banco integrante do mesmo grupo econômico.

Enunciado nº 240/85 – Bancário – gratificação de função e adicional por tempo de serviçio

O adicional por tempo de serviçio integra o cálculo da gratificação prevista no art. 224, § 2º, da Consolidação das Leis do Trabalho.

Enunciado nº 241/85 – Salário – vale para refeição

O vale para refeição, fornecido por força do contrato de trabalho, tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais.

Enunciado nº 242/85 – Indenização adicional – valor

A indenização adicional, prevista no art. 9º das Leis 6708/79 e 7238/84, corresponde ao salário mensal, no valor devido à data da comunicação do despedimento, integrado pelos adicionais legais ou convencionados, ligados à unidade de tempo mês, não sendo computável a gratificação natalina.

Enunciado nº 243/85 – Funcionário público – opção pelo regime trabalhista

Exceto na hipótese de previsão contratual ou legal expressa, a opção do funcionário público pelo regime trabalhista implica a renúncia dos direitos inerentes ao sistema estatutário.

Enunciado nº 244/85 – Gestante – reintegração

A garantia de emprego à gestante não autoriza a reintegração, assegurando-lhe apenas o direito a salários e vantagens correspondentes ao período e seus reflexos.

Enunciado nº 245/85 – Depósito recursal – prazo

O depósito recursal deve ser feito (e) comprovado no prazo alusivo ao recurso, sendo (que) a interposição antecipada deste não prejudica (a) dilação legal. (Obs.: O conteúdo dos parênteses não se encontra no texto oficial.)

Enunciado nº 246/85 – Ação de cumprimento – trânsito em julgado da sentença normativa

É dispensável o trânsito em julgado da sentença normativa para propositura da ação de cumprimento.

Enunciado nº 247/86 – Quebra de caixa – natureza jurídica

A parcela paga aos bancários sob a denominação quebra de caixa possui natureza salarial, integrando o salário do prestador dos serviçãos, para todos os efeitos legais.

Enunciado nº 248/86 – Insalubridade – reclassificação ou descaracterização

A reclassificação ou descaracterização da insalubridade, por ato da autoridade competente, repercute na satisfação do respectivo adicional, sem ofensa a direito adquirido ou ao princípio da irredutibilidade salarial.

Enunciado nº 249/86 – Aumento salarial regional – legitimidade

Legítima é a concessão de aumento salarial por região do país, desfazendo identidade anterior, baseada em tabela única de âmbito nacional.

Enunciado nº 250/86 – Parcelas antigüidade e desempenho – incorporação ao salário

Lícita é a incorporação ao salário-base das parcelas pagas a título de antigüidade e desempenho, quando não há prejuízo para o empregado.

Enunciado nº 251/86 – Participação nos lucros – natureza salarial
A parcela participação nos lucros da empresa, habitualmente paga, tem natureza salarial, para todos os efeitos legais. CANCELADO, DOU 12.5.94.

Enunciado nº 252/86 – Funcionários públicos cedidos à RFFSA – reajustamento salarial previsto na Lei 4345/64
Os funcionários públicos cedidos à Rede Ferroviária Federal SA têm direito ao reajustamento salarial previsto no art. 5º da Lei 4345/64, compensável com o deferido pelo art. 1º da Lei 4564/64 e observados os padrões de vencimentos, à época, dos cargos idênticos ou assemelhados do serviçio público, a teor do disposto no art. 20, item 1, da Lei 4345/64 e nos termos dos acórdãos proferidos no DC-2/66. (Obs.: Alterou o Enunciado 116)

Enunciado nº 253/86 – Gratificação semestral – repercussão
A gratificação semestral não repercute no cálculo das horas extras, das férias e do aviso prévio, ainda que indenizados.

Enunciado nº 254/86 – Salário família – termo inicial do direito
O termo inicial do direito ao salário família coincide com a prova da filiação. Se feita em juízo, corresponde à data de ajuizamento do pedido, salvo se comprovado que anteriormente o empregador se recusara a receber a certidão respectiva.

Enunciado nº 255/86 – Substituição processual – desistência
O substituído processualmente pode, antes da sentença de primeiro grau, desistir da ação. (Obs.: Altera o En. 180)

Enunciado nº 256/86 – Locação de mão-de-obra – vínculo empregatício com o tomador dos serviçãos
Salvo os casos de trabalho temporário e de serviçio de vigilância, previstos nas Leis nºs 6019/74 e 7102/83, é ilegal a contratação de trabalhadores por empresa interposta, formando-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviçãos. (Obs.: Com a redação da Res. 04/86-TST – DJ de 05.11.86)

Enunciado nº 257/86 – Vigilante – trabalho em banco
O vigilante, contratado diretamente por banco ou por intermédio de empresas especializadas, não é bancário.

Enunciado nº 258/86 – Salário in natura – percentuais
Os percentuais fixados em lei relativos ao salário *in natura* apenas pertinem às hipóteses em que o empregado percebe salário mínimo, apurando-se, nas demais, o real valor da utilidade.

Enunciado nº 259/86 – Acordo – ação rescisória
Só por ação rescisória é atacável o termo de conciliação previsto no parágrafo único do art. 831 da CLT.

Enunciado nº 260/86 – Salário-maternidade – contrato de experiência
No contrato de experiência, extinto antes do período de quatro semanas que precede ao parto, a empregada não tem direito a receber do empregador o salário-maternidade. (Obs.: Com a redação da Res. Adm. 08/86-TST – DJ de 06.11.86)

Enunciado nº 261/86 – Férias proporcionais – pedido de demissão – contrato vigente há menos de um ano

O empregado que espontaneamente pede demissão antes de completar doze meses de serviçăo não tem direito a férias proporcionais. (Obs.: Com a redação da Res. 09/86-TST – DJ de 06.11.86)

Enunciado nº 262/86 – Prazo – contagem – notificação ou intimação em sábado

Intimada ou notificada a parte no sábado, o início do prazo dar-se-á no primeiro dia útil imediato e a contagem, no subseqüente.

Enunciado nº 263/86 – Inépcia da inicial – quando deve ser decretada

O indeferimento da petição inicial, por encontrar-se desacompanhada de documento indispensável à propositura da ação ou não preencher outro requisito legal, somente é cabível se, após intimada para suprir a irregularidade em dez dias, a parte não o fizer.

Enunciado nº 264/86 – Horas extras – cálculo

A remuneração do serviçăo suplementar é composta do valor da hora normal, integrado por parcelas de natureza salarial e acrescido do adicional previsto em lei, contrato, acordo, convenção coletiva ou sentença normativa.

Enunciado nº 265/87 – Adicional noturno – supressão

A transferência para o período diurno de trabalho implica a perda do direito ao adicional noturno.

Enunciado nº 266/87 – Recurso de revista – fase executória – violência à CF

A admissibilidade do recurso de revista contra acórdão proferido em agravo de petição, na liquidação de sentença ou em processo incidente na execução, inclusive os embargos de terceiro, depende de demonstração inequívoca de violência direta à Constituição Federal. (Obs.: Revisão do En. 210/85)

Enunciado nº 267/87 – Bancário – salário-hora – cálculo

O bancário sujeito à jornada de oito horas (Art. 224, § 2º, da CLT) tem salário-hora calculado com base no divisor (duzentos e quarenta) e não 180 (cento e oitenta), que é relativo à jornada de seis horas.

Enunciado nº 268/88 – Prescrição – interrupção – reclamatória arquivada

A demanda trabalhista, ainda que arquivada, interrompe a prescrição.

Enunciado nº 269/88 – Empregado diretor – suspensão do contrato de trabalho

O empregado eleito para ocupar cargo de diretor tem o respectivo contrato de trabalho suspenso, não se computando o tempo de serviçăo desse período, salvo se permanecer a subordinação jurídica inerente à relação de emprego.

Enunciado nº 270/88 – Instrumento de mandato – reconhecimento de firma

A ausência do reconhecimento de firma no instrumento de mandato – procuração – torna irregular a representação processual, impossibilitando o conhecimento do recurso, por inexistente.

Enunciado nº 271/88 – Substituição processual – adicional de insalubridade ou periculosidade

Legítima é a substituição processual dos empregados associados, pelo sindicato que congrega a categoria profissional, na demanda trabalhista cujo objeto seja adicional de insalubridade ou periculosidade.

Enunciado nº 272/88 – Recurso de revista – agravo de instrumento – traslado deficiente

Não se conhece do agravo para subida de recurso de revista, quando faltarem no traslado o despacho agravado, a decisão recorrida, a petição de recurso de revista, a procuração subscrita pelo agravante ou qualquer peça essencial à compreensão da controvérsia.

Enunciado nº 273/88 – Constitucionalidade – Decretos-Leis 2.012 e 2.045/83

São constitucionais os Decretos-Leis 2.012/83 e 2.045/83.

Enunciado nº 274/88 – Prescrição parcial – equiparação salarial

Na demanda de equiparação salarial a prescrição só alcança as diferenças salariais vencidas no período anterior aos dois anos que precederam ao ajuizamento.

Enunciado nº 275/88 – Prescrição parcial – desvio de função

Na demanda que objetive corrigir desvio funcional, a prescrição só alcança as diferenças salariais vencidas no período anterior aos dois anos que precederam ao ajuizamento.

Enunciado nº 276/88 – Aviso prévio – renúncia pelo empregado

O direito ao aviso prévio é irrenunciável pelo empregado. O pedido de dispensa de cumprimento não exime o empregador de pagar o valor respectivo, salvo comprovação de haver o prestador dos serviçãos obtido novo emprego.

Enunciado nº 277/88 – Decisões normativas – vigência – repercussão nos contratos de trabalho

As condições de trabalho alcançadas por força de sentença normativa vigoram no prazo assinado, não integrando, de forma definitiva, os contratos.

Enunciado nº 278/88 – Embargos declaratórios – omissão – efeito modificativo

A natureza da omissão suprida pelo julgamento de embargos declaratórios pode ocasionar efeito modificativo no julgado.

Enunciado nº 279/88 – Recurso contra decisão normativa – efeito suspensivo – cassação

A cassação de efeito suspensivo concedido a recurso interposto contra sentença normativa retroage à data do despacho que o deferiu.

Enunciado nº 280/88 – Convenção coletiva – sociedade de economia mista

Convenção coletiva, formalizada sem prévia audição do órgão oficial competente, não obriga sociedade de economia mista.
(Obs.: Cancelado pela Res. 02/90 do TST – DJ 10.01.91)

Enunciado nº 281/88 – Professores – piso salarial

A instituição do fundo de participação dos Estados e Municípios não fez surgir, para os professores, direito a piso salarial.

Enunciado nº 282/88 – Abono de faltas – serviçio médico da empresa

Ao serviçio médico da empresa ou ao mantido por esta última mediante convênio compete abonar os primeiros quinze dias de ausência ao trabalho.

Enunciado nº 283/88 – Recurso adesivo no processo do trabalho – matéria

O recurso adesivo é compatível com o processo do trabalho, onde cabe, no prazo de oito dias, nas hipóteses de interposição de recurso ordinário, de agravo de petição, de revista e de embargos, sendo desnecessário que a matéria nele veiculada esteja relacionada com a do recurso interposto pela parte contrária. (Obs.: Revisão do Enunciado 196/85).

Enunciado nº 284/88 – Juros e correção – empresas em liquidação – Lei 6024/74

Os débitos trabalhistas, das empresas em liquidação de que cogita a Lei 6024/74, estão sujeitos a correção monetária, observada a vigência do Decreto-Lei 2.278/85, ou seja, a partir de 22 de novembro de 1985.

(Obs.: Revisão do En. 185/83 e revisado pelo En. 304/92)

Enunciado nº 285/88 – Recurso de revista – admissão parcial pelo TRT – impropriedade do agravo de instrumento

O fato de o Juízo primeiro de admissibilidade do recurso de revista entendê-lo cabível apenas quanto a parte das matérias veiculadas não impede a apreciação integral pela Turma do Tribunal Superior do Trabalho, sendo imprópria a interposição de agravo de instrumento.

Enunciado nº 286/88 – Substituição processual – convenção coletiva

O sindicato não é parte legítima para propor, como substituto processual, demanda que vise a observância de convenção coletiva.

Enunciado nº 287/88 – Horas extras – gerente bancário

O gerente bancário, enquadrado na previsão do § 2º do art. 224 consolidado, cumpre jornada normal de oito horas, somente não tendo jus às horas suplementares, excedentes da oitava, quando, investido de mandato, em forma legal, tenha encargos de gestão e usufrua de padrão salarial que o distinga dos demais empregados.

Enunciado nº 288/88 – Complementação de proventos de aposentadoria – normas que a regem

A complementação dos proventos da aposentadoria é regida pelas normas em vigor na data da admissão do empregado, observando-se as alterações posteriores desde que mais favoráveis ao beneficiário do direito.

Enunciado nº 289/88 – Adicional de insalubridade – fornecimento do aparelho de proteção

O simples fornecimento do aparelho de proteção pelo empregador não o exime do pagamento do adicional de insalubridade, cabendo-lhe tomar as medidas que conduzam à diminuição ou eliminação da nocividade, dentre as quais as relativas ao uso efetivo do equipamento pelo empregado.

Enunciado nº 290/88 – Gorjetas – natureza remuneratória

As gorjetas, sejam cobradas pelo empregador na nota de serviçăo ou oferecidas espontaneamente pelos clientes, integram a remuneração do empregado.

Enunciado nº 291/89 – Horas extras – supressão – indenização correspondente

A supressão, pelo empregador, do serviçăo suplementar prestado com habitualidade, durante pelo menos um ano, assegura ao empregado o direito à indenização correspondente ao valor de um mês das horas suprimidas para cada ano ou fração igual ou superior a seis meses de prestação de serviçăo acima da jornada normal. O cálculo observará a média das horas suplementares efetivamente trabalhadas nos últimos 12 meses, multiplicada pelo valor da hora extra do dia da supressão.

(Obs.: Revisão do En. 76)

Enunciado nº 292/89 – Adicional de insalubridade – trabalhador rural

O trabalhador rural tem direito ao adicional de insalubridade, observando-se necessidade de verificação, na forma da lei, de condições nocivas à saúde.

Enunciado nº 293/89 – Adicional de insalubridade – agente nocivo diverso do apontado na inicial

A verificação mediante perícia de prestação de serviçăo em condições nocivas, considerado agente insalubre diverso do apontado na inicial, não prejudica o pedido de adicional de insalubridade.

Enunciado nº 294/89 – Prescrição – alteração contratual – prestações sucessivas

Tratando-se de demanda que envolva pedido de prestações sucessivas decorrente de alteração do pactuado, a prescrição é total, exceto quando o direito à parcela esteja também assegurado por preceito de lei.

(Obs.: Cancelou os Enunciados nº 168 e 198)

Enunciado nº 295/89 – Aposentadoria espontânea – indenização – FGTS

A cessação do contrato de trabalho em razão de aposentadoria espontânea do empregado exclui o direito ao recebimento de indenização relativa ao período anterior à opção. A realização de depósito na conta do Fundo de Garantia do Tempo de Serviçăo, cogitada no § 2º do art. 16 da Lei 5107/66, coloca-se no campo das faculdades atribuídas ao empregador.

Enunciado nº 296/89 – Recurso – divergência jurisprudencial

A divergência jurisprudencial ensejadora da admissibilidade, do prosseguimento e do conhecimento do recurso há de ser específica, revelando a existência de teses diversas na interpretação de um mesmo dispositivo legal, embora idênticos os fatos que as ensejaram.

Enunciado nº 297/89 – Prequestionamento – embargos declaratórios – preclusão

Diz-se prequestionada a matéria quando na decisão impugnada haja sido adotada, explicitamente, tese a respeito. Incumbe à parte interessada interpor embargos declaratórios objetivando o pronunciamento sobre o tema, sob pena de preclusão.

Enunciado nº 298/89 – Ação rescisória – violação de lei

A conclusão acerca da ocorrência de violação literal de lei pressupõe pronunciamento explícito, na sentença rescindenda, sobre a matéria veiculada.

Enunciado nº 299/89 – Ação rescisória – prova de trânsito em julgado da decisão rescindenda

É indispensável ao processamento da demanda rescisória a prova do trânsito em julgado da decisão rescindenda. Verificando o relator que a parte interessada não juntou à inicial o documento comprobatório, abrirá prazo de dez dias para que o faça, sob pena de indeferimento. (Obs.: Cancela o Enunciado nº 107)

Enunciado nº 300/89 – Competência da JT – cadastramento no PIS

Compete à Justiça do Trabalho processar e julgar ações de empregados contra empregadores, relativas ao cadastramento no Plano de Integração Social (PIS).

Enunciado nº 301/89 – Auxiliar de laboratório – Lei 3999/61

O fato de o empregado não possuir diploma de profissionalização de auxiliar de laboratório não afasta a observância das normas da Lei 3999/61, uma vez comprovada a prestação de serviçãos na atividade.

Enunciado nº 302/90 – Processo administrativo – recurso ao TST

Não cabe recurso ao Tribunal Superior do Trabalho, contra decisão em processo administrativo, proferida por Tribunal Regional do Trabalho, ainda que nele seja interessado magistrado. (Obs.: Substituiu o En. 40)

Enunciado nº 303/92 – Fazenda Pública – duplo grau de jurisdição

Está sujeita a duplo grau de jurisdição, mesmo na vigência da Constituição Federal de 1988, decisão contrária à Fazenda Pública.

Enunciado nº 304/92 – Juros e correção – entidades sob intervenção ou liquidação extra judicial

Os débitos trabalhistas das entidades submetidas aos regimes de intervenção ou liquidação extrajudicial estão sujeitos a correção monetária desde o respectivo vencimento até seu efetivo paga-

mento, sem interrupção ou suspensão, não incidindo, entretanto, sobre tais débitos, juros de mora (Obs.: Revisão do En. 284).

Enunciado nº 305/92 – Fundo de garantia – incidência sobre o aviso prévio

O pagamento relativo ao período de aviso prévio, trabalhado ou não, está sujeito a contribuição para o FGTS.

Enunciado nº 306/92 – Indenização adicional

É devido o pagamento da indenização adicional na hipótese de dispensa injusta do empregado, ocorrida no trintídio que antecede à data base. A legislação posterior não revogou os arts. 9º da Lei 6708/79 e 9º da Lei 7238/84.

Enunciado nº 307/92 – Juros – DL 2322/87

A fórmula de cálculo de juros prevista no Decreto-Lei 2322/87 somente é aplicável a partir de 27 de fevereiro de 1987, devendo-se observar, quanto ao período anterior, a legislação então vigente.

Enunciado nº 308/92 – Prescrição qüinqüenal

A norma constitucional que ampliou a prescrição da ação trabalhista para 5 anos é de aplicação imediata, não atingindo pretensões já alcançadas pela prescrição bienal, quando da promulgação da Constituição de 1988.

Enunciado nº 309/92 – Vigia portuário – requisição

Em se tratando de terminais privativos destinados a navegação de cabotagem ou de longo curso, não é obrigatória a requisição de vigia portuário indicado por sindicato.

Enunciado nº 310/93 – Substituição processual

I) O art. 8º, III, da Constituição da República não assegura a substituição processual pelo sindicato.

II) A substituição processual autorizada ao sindicato pelas Leis 6708, de 30.10.79, e 7238, de 29.10.84, limitada aos associados, restringe-se às demandas que visem aos reajustes salariais previstos em lei, ajuizadas até 03.07.89, data em que entrou em vigor a Lei 7788/89.

III) A Lei 7788/89, em seu art. 8º, assegurou, durante sua vigência, a legitimidade do sindicato como substituto processual da categoria.

IV) A substituição processual autorizada pela Lei 8073, de 30.07.90, ao sindicato alcança todos os integrantes da categoria e é restrita à demandas que visem à satisfação de reajustes salariais específicos resultantes de disposição prevista em lei de política salarial.

V) Em qualquer ação proposta pelo sindicato como substituto processual, todos os substituídos serão individualizados na petição inicial e, para o início da execução, devidamente identificados pelo número da CTPS ou de qualquer documento de identidade.

VI) É lícito ao substituído integrar a lide como assistente litisconsorcial, acordar, transigir e renunciar, independentemente de autorização ou anuência do substituto.

VII) Na liquidação da sentença exeqüenda, promovida pelo substituto, serão individualizados os valores devidos a cada substituído, cujos depósitos para quitação serão levantados através de guias expedidas em seu nome ou de procurador com poderes especiais para esse fim, inclusive nas ações de cumprimento.
VIII) Quando o sindicato for o autor da ação na condição de substituto processual, não serão devidos honorários advocatícios.

Enunciado nº 311/93 – Correção monetária – benefício previdenciário
O cálculo da correção monetária incidente sobre débitos relativos a benefícios previdenciários devidos a dependentes de ex-empregado pelo empregador, ou entidade de previdência privada a ele vinculada, será o previsto na Lei 6899/81.

Enunciado nº 312/93 – Constitucionalidade – art. 896, b, da CLT
É constitucional a alínea *b* do art. 896 da CLT, com a redação dada pela Lei 7701/88.

Enunciado nº 313/93 – Complementação de aposentadoria – Banespa
A complementação de aposentadoria prevista no art. 106 e seus parágrafos, do Regulamento de Pessoal editado em 1965, só é integral para os empregados que tenham trinta ou mais anos de serviçio prestado exclusivamente ao banco.

Enunciado nº 314/93 – Indenização adicional – rescisão no trintídio anterior à data-base
Ocorrendo a rescisão contratual no período de trinta dias que antecede à data-base, observado o Enunciado nº 182 do TST, o pagamento das verbas rescisórias com o salário já corrigido não afasta o direito à indenizaçào adicional prevista nas Leis 6708/79 e 7238/84.

Enunciado nº 315/93 – IPC de marçâo/90 – Lei nº 8030/90 – inexistência de direito adquirido
A partir da vigência da Medida Provisöria 154/90, convertida na Lei 8030/90, não se aplica o IPC de marçâo/90, de 84,32%, para a correção dos salários, porque o direito ainda não se havia incorporado ao patrimônio jurídico dos trabalhadores, inexistindo ofensa ao inc. XXXVI do art. 5º da Constituição da República.

Enunciado nº 316/93 – IPC de junho/87 – Decreto-Lei 2335/87 – direito adquirido
É devido o reajuste salarial decorrente da incidência do IPC de junho/87, correspondente a 26,06%, porque esse direito já se havia incorporado ao patrimônio jurídico dos trabalhadores quando do advento do Decreto-Lei 2335/87.
CANCELADO, 28.11.94.

Enunciado nº 317/93 – URP de fevereiro/89 – Lei 7730/89 – direito adquirido
A correção salarial da URP de fevereiro de 1989, de 26,05%, já constituía direito adquirido do trabalhador, quando do advento da Medida Provisória 32/89, convertida na Lei 7730/89, sendo devido o reajuste respectivo.
CANCELADO, DOU 28.11.94.

Enunciado nº 318/93 – Diárias de empregado mensalista – integração ao salário

Tratando-se de empregado mensalista, a integração das diárias ao salário deve ser feita tomando-se por base o salário mensal por ele percebido, e não o salário dia, somente sendo devida a referida integração quando o valor das diárias, no mês, for superior à metade do salário mensal.

Enunciado nº 319/93 – Empregadps públicos – direito aos gatilhos salariais – Leis 2284 e 2302/86

Aplicam-se aos servidores públicos, contratados sob o regime da CLT, os reajustes decorrentes da correção automática dos salários pelo mecanismo denominado gatilho, de que tratam os Decretos-Leis nºs 2284/86 e 2303/86.

Enunciado nº 320/93 – Horas in itinere *– pagamento*

O fato de o empregador cobrar, parcialmente ou não, importância pelo transporte fornecido, para local de difícil acesso, ou não servido por transporte regular, não afasta à percepção do pagamento das horas *in itinere.*

Enunciado nº 321/93 – Processo administrativo – recurso ao TST

Das decisões proferidas pelos Tribunais Regionais, em processo administrativo, cabe recurso para o Tribunal Superior do Trabalho tão somente para exame do ato. (Obs.: Revisão de En. 302).

Enunciado nº 322/93 – Gatilhos e URPs – limite

Os reajustes salariais decorrentes dos chamados gatilhos e URPs, previstos legalmente como antecipação, são devidos tão-somente até a data-base de cada categoria.

Enunciado nº 323/93 – URP de abril e maio/88 – direito adquirido

A suspensão do pagamento das URPs de abril e maio de 1988, determinada pelo Decreto-Lei nº 2425, de 07.04.88, afronta direito adquirido dos trabalhadores e o princípio constitucional da isonomia. CANCELADO, 28.11.94.

Enunciado nº 324/93 – Horas in itinere *– insuficiência de transporte público*

A mera insuficiência de transporte público não enseja o pagamento das horas *in itinere.* (v. En. 90)

Enunciado nº 325/93 – Horas in itinere *– trecho não servido por transporte público*

Havando transporte público regular, em parte do trajeto percorrido em condução da empresa, as horas *in itinere* remuneradas se limitam ao trecho não alcançado pelo transporte público.

enunciado nº 326/93 – Complementação de aposentadoria – parcela jamais paga – prescrição total

Em se tratando de pedido de complementação de aposentadoria oriunda de norma regulamentar e jamais paga ao ex-empregado, a prescrição aplicável é a total, começando a fluir o biênio a partir da aposentadoria.

Enunciado nº 327/93 – Complementação de aposentadoria – diferença oriunda de norma regulamentar – prescrição parcial

Em se tratando de pedido de diferença de complementação de aposentadoria oriunda de norma regulamentar, a prescrição aplicável é a parcial, não atingindo o direito de ação, mas tão-somente as parcelas anteriores ao biênio.

Enunciado nº 328/93 – Férias – terço constitucional

O pagamento das férias, integrais ou proporcionais, gozadas ou não, na vigência da Constituição da República de 1988, sujeita-se ao acréscimo do terço previsto em seu art. 7º, inc. XVII.

Enunciado nº 329/93 – Honorários advocatícios – art. 133 da CF/88 – validade do En. 219

Mesmo após a promulgação da Constituição da República de 1988, permanece válido o entendimento consubstanciado no Enunciado nº 219 do TST.

Enunciado nº 330/93 – Quitação – eficácia liberatória – revisão do En. 41

A quitação passada pelo empregado, com assistência de entidade sindical de sua categoria, ao empregador, com observância dos requisitos exigidos nos parágrafos do art. 477 da Consolidação das Leis do Trabalho, tem eficácia liberatória em relação às parcelas expressamente consignadas no recibo, salvo se oposta ressalva expressa e especificada ao valor dado à parcela ou parcelas impugnadas. (Redação alterada nos termos da Resolução Administrativa no 04/94 do Tribunal Superior do Trabalho).

Enunciado nº 331/93 – Contrato de prestação de serviços – legalidade – revisão do En. 256

I – A contratação de trabalhadores por empresa interposta é ilegal, formando-se o vínculo diretamente com o tomador dos serviçãos, salvo no caso de trabalho temporário (Lei nº 6019, de 03.01.74).

II – A contratação irregular de trabalhador, através de empresa interposta, não gera vínculo de emprego com os órgãos da Administração Pública Direta, Indireta ou Fundacional (Art. 37, II, da Constituição da República).

III – Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviçãos de vigilância (Lei nº 7102, de 20.06.83), de conservação e limpeza, bem como a de serviçãos especializados ligados à atividade meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e a subordinação direta.

IV – O inadimplemento das obrigações trabalhistas, por parte do empregador, implica responsabilidade subsidiária do tomador dos serviçãos quanto àquelas obrigações, desde que este tenha participado da relação processual e conste também do título executivo judicial.

Enunciado nº 332 – Complementação da aposentadoria. Petrobrás. Manual de Pessoal. Norma programática.

As normas relativas à complementação de aposentadoria, inseridas no Manual de Pessoal da Petrobrás, têm caráter meramente

programático, delas não resultando direito à referida complementação.

Enunciado nº 333 – Recurso de revista. Embargos. Não conhecimento. Revisão do Enunciado nº 42

Não ensejam recursos de revista ou embargos decisões superadas por iterativa, notória e atual jurisprudência da Seção Especializada em Dissídios Individuais.

Enunciado nº 334 – Competência. Ação de cumprimento. Sindicato. Desconto Assistencial. Revisão do Enunciado nº 224.

A Justiça do Trabalho é incompetente para julgar ação na qual o sindicato, em nome próprio, pleiteia o recolhimento de desconto assistencial em convenção ou acordo coletivos.

Enunciado nº 335 – Embargos para Seção Especializada em Dissídios Individuais contra decisão em agravo de instrumento oposto a despacho denegatório de recurso de revista. Revisão do Enunciado nº 183.

São incabíveis embargos para a Seção Especializada em Dissídios Individuais contra decisão proferida em agravo de instrumento oposto a despacho denegatório de recurso de revista, salvo quando a controvérsia se referir a pressupostos extrínsecos do próprio agravo.

Enunciado nº 336 – É constitucional o § 2º do art. 9º, do Decreto-Lei 1971/82, com a redação dada pelo Decreto-Lei nº 2100/83. (DOU 11.10.94)

Enunciado nº 337 – Para comprovação da divergência justificadora do recurso, é necessário que o recorrente:

I – Junte certidão ou cópia autenticada do acórdão paradigma ou cite a fonte oficial ou repositório autorizado em que foi publicado;
II – Transcreva, nas razões recursais, as ementas e/ou trechos dos acórdãos trazidos à configuração do dissídio, mencionando as teses que identifiquem os casos confrontados, ainda que os acórdãos já se encontrem nos autos ou venha a ser juntados com o recurso. (DOU 18.11.94)

Enunciado nº 338 – Inversão do ônus da prova

A omissão injustificada por parte da empresa de cumprir determinação judicial de apresentação dos registros de honorário (CLT art. 74, § 2º) importa em presunção de veracidade da jornada de trabalho alegada na inicial, a qual pode ser elidida por prova em contrário. (DOU 18.11.94)

Enunciado nº 339 – CIPA. Suplente. Garantia de emprego – CF/88.

O suplente da CIPA goza de garantia de emprego prevista no art. 10, inciso II, alínea *a*, do ADCT da Constituição da República de 1988.

ADCT CF/88, art. 10, inciso II, alínea *a*. (DOU 20.12.94)

Enunciado nº 340/95 – Comissionista. Horas extras. Revisão do Enunciado nº 56.

O empregado, sujeito a controle de horário, remunerado à base de comissíes, tem direito ao adicional de, no mínimo, 50% (cin-

qüenta por cento) pelo trabalho em horas extras calculado sobre o valor das comissões a elas referentes.

Enunciado nº 341/95 – Honorários do assistente técnico.

A indicação do perito assistente é faculdade da parte, a qual deve responder pelos respectivos honorários ainda que vencedora no objeto da perícia.

Enunciado nº 342/95 – descontos salariais – art. 462, CLT.

Descontos salariais efetuados pelo empregador, com a autorização prévia e por escrito do empregado, para ser integrado em planos de assistência odontológica, médico-hospitalar, de seguro, de previdência privada, ou de entidade cooperativa, cultural ou recreativa associativa dos seus trabalhadores, em seu benefício, e dos seus dependentes, no afrontam o disposto pelo art. da CLT, salvo se ficar demonstrada a existência de coação ou de outro defeito que vicie o ato jurídico.

Enunciado nº 343/95 – Bancário. Salário hora. Divisor. Revisão Do Enunciado nº 267.

O bancário sujeito à jornada de oito horas (art. 224, 2, da CLT), após a Constituição da República de 1988, tem salário-hora calculado com base no divisor 220, no mais 240.

Enunciado nº 344/95 – Salário-família. Trabalhador Rural. Reviso do Enunciado nº 227.

O salário-família é devido aos trabalhadores rurais, somente após a vigência da Lei nº- 8213/91.

PRECEDENTES NORMATIVOS DO TST

PRECEDENTES NORMATIVOS DO TST

PN1 – Antecipação salarial trimestral (negativo):

"Não se concede antecipação salarial trimestral" (ex-PN 01).

PN2 – Abono pecuniário (negativo):

"Não se concede abono pecuniário ao empregado estudante com 1 (um) mês de trabalho" (Ex-PN 02).

PN3 – Adicional de insalubridade (negativo):

"Não se concede adicional de insalubridade sobre o piso salarial." (Ex-PN 03).

PN4 – Ajuda de custo por quilometragem rodada (negativo):

"Não se concede cláusula tratando da seguinte condição: Salvo disposição contratual em contrario, a empresa, quando paga ajuda de custo por quilometragem rodada ao empregado, está obrigada a ressarcimento de danos materiais no veículo por ele utilizado a serviço." (Ex-PN 04).

PN5 – Anotação de comissões (positivo):

"O empregador é obrigado a anotar, na CTPS, o percentual das comissões a que faz jus o empregado" (Ex- PN 05).

PN6 – Garantia de salário no período de amamentação (positivo):

"É garantido às mulheres, no período de amamentação, o recebimento do salário, sem prestação de serviços, quando o empregador não cumprir as determinações dos parágrafos 1º e 2º do artigo 389 da CLT" (Ex-PN 06).

PN7 – Assistência sindical (negativo):

"Não se concede cláusula que determine a assistência sindical nas rescisões contratuais de empregados com tempo de serviços inferior a 1 (um) ano." (Ex-PN 07)

PN8 – Atestados de afastamento e salários (positivo):

"O empregador é obrigado a fornecer atestados de afastamento e salários ao empregado demitido." (Ex- PN 08)

PN9 – Auxílio-alimentação (negativo):

"Não se concede auxílio-alimentação a empregado." (Ex-PN 09)

PN10 – Banco do Brasil como parte em dissídio coletivo (positivo):

"O Banco do Brasil não é parte legítima em dissídio coletivo de bancários ajuizados perante os TRTs." (Ex- PN 11)

PN11 – Bonificação a quem se aposenta (negativo):

"Não se concede bonificação de salário a quem se aposenta." (Ex-PN12)

PN12 – Horário de caixa (negativo):

"Não se concede ao caixa o horário de 6 (seis) horas, por analogia com o dos bancários". (Ex-PN 13)

PN13 – Local para sindicalização (negativo):

"Não se concede cláusula prevendo a cessão de local na empresa, destinado à sindicalização." (Ex-PN 14)

PN14 – DEsconto no salário (positivo):

"Proíbe-se o desconto no salário do empregado dos valores de cheques não compensados ou sem fundos, salvo se não cumprir as resoluções da empresa." (Ex-PN15)

PN15 – Comissão sobre cobrança (positivo):

"Se não obrigado por contrato a efetuar cobranças, o vendedor receberá comissões por esse serviços, respeitadas as taxas em vigor para os demais cobradores." (Ex-PN 16)

PN16 – Comissão para disciplinar quadro de carreira da empresa (negativo):

"Não se concede a criação de comissão para disciplinar Quadro de Carreira da empresa." (Ex-PN 17)

PN17 – Complementação de auxílio-doença (negativo):

"Não se concede complementação de auxílio-doença." (Ex-PN 19)

PN18 – Contrato de experiência (negativo):

"Não se concede norma que obrigue a remessa de cópia do contrato de experiência ao sindicato." (Ex-PN 21)

PN19 – Cursos e reuniões obrigatórios (positivo):

"Quando realizados fora do horário normal, os cursos e reuniões obrigatórios terão seu tempo remunerado como trabalho extraordinário." (Ex-PN 23)

PN20 – Empregado rural – Contrato escrito (positivo):

"Sendo celebrado contrato por tarefa, parceira ou meação, por escrito, obriga-se o empregador a fornecer uma via deste ao empregado, devidamente datada e assinada pelas partes." (Ex-PN 24)

PN21 – Dedução do auxílio-doença para aquisição de férias (negativo):

"Não se concede cláusula prevendo a dedução do período de auxílio-doença para aquisição de férias." (Ex- PN 25)

PN22 – Creche (positivo):

"Determina-se a instalação de local destinado à guarda de crian-

ças em idade de amamentação, quando existentes na empresa mais de 30 (trinta) mulheres maiores de 16 (dezesseis) anos, facultado o convênio com creches." (Ex-PN 22)

PN23 – Criação de feriado (negativo):

"A Justiça do Trabalho é incompetente para criar feriado remunerado." (Ex-PN 26)

PN24 – Dispensa do aviso prévio (positivo):

"O empregado despedido fica dispensado do cumprimento do aviso prévio quando comprovar a obtenção de novo emprego, desonerando a empresa do pagamento dos dias não trabalhados." (Ex-PN 28)

PN25 – Eleições das cipas (negativo):

"Não se concede cláusula regulando as eleições para a CIPA." (Ex-PN 32)

PN26 – Estabilidade ao beneficiário do auxílio-doença (negativo):

"Não se concede estabilidade ao beneficiário do auxílio-doença." (Ex-PN 32)

PN27 – Estabilidade ao empregado que retorna de férias (negativo):

"Não se concede estabilidade ao empregado que retorna de férias." (Ex-PN 33)

PN28 – Férias proporcionais (negativo):

"Não se concedem férias proporcionais a empregado que, contando com menos de 1 (um) ano de serviços, pede demissão." (Ex-PN 39)

PN29 – Greve – Competência dos tribunais para declará-la abusiva (positivo):

"Compete aos Tribunais do Trabalho decidir sobre o abuso do direito de greve." (Ex-PN 41)

PN30 – Empregado acidentado – Garantia no emprego (positivo):

"Asseguram-se ao empregado vítima de acidente de trabalho 180 (cento e oitenta) dias de garantia no emprego, contados a partir da alta do órgão previdenciário (Aplicável até 24 de julho de 1991, em face do que dispõe o artigo 118 da Lei nº 8213, de 24 de julho de 1991, publicada no Diário Oficial da União do dia 25 de julho de 1991)." (Ex-PN 30)

PN31 – Professor ("janelas") – (positivo):

"Os tempos vagos ("janelas") em que o professor ficar à disposição do curso serão remunerados como aula, no limite de 1 (uma) hora diária por unidade." (Ex-PN 45)

PN32 – Jornada do estudante (positivo):

"Proíbe-se a prorrogação da jornada de trabalho do empregado-estudante, ressalvadas as hipóteses dos artigos 59 e 61 da CLT." (Ex-PN 48)

PN33 – Licença-prêmio (negativo):

"Não se concede um mês de licença-prêmio para empregado com 10 (dez) anos de serviços." (Ex-PN 50)

PN34 – Empregado rural – Moradia (positivo):

"Ao empregado que residir no local de trabalho fica assegurada a moradia em condições de habitabilidade, conforme exigências da autoridade local." (Ex-PN 51)

PN35 – Mão-de-obra locada (positivo):

"Fica proibida a contratação de mão-de-obra locada, ressalvadas as hipóteses previstas nas Leis nºs 6019/74 e 7102/83." (Ex-PN 52)

PN36 – 13º Salário – Multa (negativo):

"Não se manda pagar multa pelo atraso do 13º salário." (Ex-PN 53)

PN37 – Dissídio coletivo – Fundamentação de cláusulas – Necessidade (positivo):

"Nos processos de dissídio coletivo só serão julgadas as cláusulas fundamentadas na representação, em caso de ação originaria, ou no recurso" (Ex-PN 55).

PN38 – Adicional por tempo de serviços (negativo):

"Não se concede adicional por tempo de serviços (qüinqüênio, triênio, anuênio, etc.)" (Ex-PN 56).

PN39 – Readmissões – Preferência (negativo):

"Não se concede cláusula prevendo que para o preenchimento de vagas o empregador dará preferência aos empregados que foram dispensados sem justa causa" (Ex-PN 57).

PN40 – Repouso semanal do comissionista (positivo):

"O repouso semanal do comissionista é calculado nos termos da Lei nº 605/49" (Ex-PN 59).

PN41 – Relação nominal de empregados (positivo):

"As empresas encaminharão à entidade profissional cópia das Guias de Contribuição Sindical e Assistencial, com a relação nominal dos respectivos salários, no prazo máximo de 30 (trinta) dias após o desconto" (Ex-PN 60).

PN42 – Seguro obrigatório (positivo):

"Institui-se a obrigação do seguro, por acidente ou morte, para empregados que transportem valores ou exerçam as atividades de vigia ou vigilante" (Ex-PN 63).

PN43 – Horas extras – Adicional (positivo):

"As horas extraordinárias serão remuneradas com o adicional de 100% (cem por cento)" (Ex-PN 43).

PN44 – Transporte (negativo):

"Não se concede condição para o fornecimento de transporte aos empregados que trabalham após as 22 (vinte e duas) horas" (Ex-PN 64).

PN45 – Trimestralidade (negativo):

"Não se concede revisão trimestral de reajustamento" (Ex-PN 65).

PN46 – Verbas rescisórias (positivo):

"Impõe-se multa pelo não pagamento das verbas rescisórias até

o 10º (décimo) dia útil subseqüente ao afastamento definitivo do empregado, por dia de atraso, no valor equivalente ao salário diário, desde que o retardamento não decorra de culpa do trabalhador (Aplicável até a edição da Lei nº 7855, de 24.10.89)" (Ex-PN 68).

PN47 – Dispensa de empregado (positivo):

"O empregado despedido será informado, por escrito, dos motivos da dispensa" (Ex-PN 69).

PN48 – Empregado rural – Concessão de terra (positivo):

"O empregado rural terá direito ao uso de área para cultivo, em torno da moradia, observado o seguinte balizamento: A) 0,5 (meio) hectare para trabalhador solteiro, viúvo ou desquitado; B) 1 (um) hectare para trabalhador viúvo ou desquitado, com filho de idade superior a 15 (quinze) anos; C) 1,5 (um e meio) hectare para trabalhador casado; D) 2 (dois) hectares para trabalhador casado e com filho de idade superior a 15 (quinze) anos. Quando o empregado rural for despedido sem justa causa, antes de colher sua própria cultura, será indenizado pelo empregador no valor equivalente às despesas que efetuou" (Ex-PN 75).

PN49 – Gestante – Garantia de emprego (positivo):

"Defere-se garantia de emprego à gestante, desde a concepção até 5 (cinco) meses após o parto" (Ex-PN 49).

PN50 – Empregado rural – Defensivos agrícolas (positivo):

"O empregador rural é obrigado a possuir o receituário agronômico de defensivos agrícolas e a observar as medidas de prevenção nele contidas" (Ex-PN 76).

PN51 – CIPAs – Suplentes – Garantia de emprego (positivo):

"Concede-se a garantia do artigo 165 da CLT aos suplentes das CIPAs" (Ex-PN 77).

PN52 – Recebimento do PIS (positivo):

"Garante-se ao empregado o recebimento do salário do dia em que tiver de se afastar para recebimento do PIS" (Ex-PN 78).

PN53 – Empregado rural – Rescisão do contrato de trabalho do chefe de família (positivo):

"A rescisão do contrato de trabalho rural, sem justa causa, do chefe da unidade familiar, é extensiva à esposa, às filhas solteiras e aos filhos até 20 (vinte) anos de idade, que exerçam atividades na propriedade, mediante opção destes" (Ex-PN 80).

PN54 – Transporte para audiência (negativo):

"Não se concede cláusula prevendo o fornecimento de transporte aos trabalhadores para assistirem audiência em JCJ" (Ex-PN 81).

PN55 – Jornalista – Contrato de trabalho (positivo):

"O empregador é obrigado a mencionar no contrato de trabalho o órgão de imprensa no qual o jornalista vai trabalhar" (Ex-PN 82).

PN56 – Constitucionalidade (positivo):

"São constitucionais os Decretos-Leis nos. 2012/83, 2024/83 e 2045/83" (Ex-PN 86).

PN57 – Empregado rural – Insalubridade (positivo):

"O empregado rural tem direito ao adicional de insalubridade, previsto na CLT, desde que as condições desfavoráveis sejam apuradas através de perícia técnica" (Ex-PN 89).

PN58 – Salário – Pagamento ao analfabeto (positivo):

"O pagamento de salário ao empregado analfabeto deverá ser efetuado na presença de 2 (duas) testemunhas" (Ex-PN 91).

PN59 – Empregado rural – Aferição das balanças (positivo):

"O instrumento de peso e medida, utilizado pelos empregadores para aferição das tarefas no regime de produção, deverá ser conferido pelo INPM" (Ex-PN 93).

PN60 – Empregado rural – Latão de café (positivo):

"O latão de café terá capacidade de 60 (sessenta) litros e será padronizado de acordo com as normas do INPM" (Ex-PN 94).

PN61 – Cobrança de títulos (positivo):

"Salvo disposição contratual, é vedado ao empregador responsabilizar o empregado pelo inadimplemento do cliente, até mesmo quanto a títulos" (Ex-PN 95).

PN62 – Empregado rural – Conservação das casas (positivo):

"Os empregadores são responsáveis pelos reparos nas residências que cedam aos empregados rurais, desde que os danos não decorram de culpa destes" (Ex-PN 96).

PN63 – Empregado rural – Ficha de controle da produção (positivo):

"Quando da colheita, o café será entregue na lavoura ou no monte, fornecendo-se ao trabalhador uma ficha com o valor da respectiva produção" (Ex-PN 97).

PN64 – Empregado rural – Horário e local de condução (positivo):

"Fornecendo o empregador condução para o trabalho, informará ele aos empregados, previamente, os locais e horários do transporte" (Ex-PN 98).

PN65 – Empregado rural – Pagamento de salário (positivo):

"O pagamento do salário será efetuado em moeda corrente e no horário de serviços, para isso permitido o seu prolongamento até duas horas após o término da jornada de trabalho" (Ex-PN 99).

PN66 – Garrafas "bicadas" (positivo):

"Constituem ônus do empregador aceitar a devolução de garrafas "bicadas" e o extravio de engradados, salvo se não cumpridas as disposições contratuais pelo empregado" (Ex-PN 100).

PN67 – Remuneração por produção (positivo):

"Quando o serviço for contratado por produção, a remuneração não poderá ser inferior à diária correspondente ao salário normativo" (Ex-PN 107).

PN68 – Empregado rural – Faltas ao serviços – Compras (positivo):

"Autoriza-se o chefe de família, se empregado rural, a faltar ao

serviços um dia por mês ou meio dia por quinzena, para efetuar compras, sem remuneração ou mediante compensação de horário, mas sem prejuízo do repouso remunerado, desde que não tenha falta injustificada durante o mês" (Ex-PN 108).

PN69 – Empregado rural – Pagamento de dia não trabalhado (positivo):

"O empregado rural fará jus ao salário do dia, quando comparecer ao local de prestação de serviços ou ponto de embarque, se fornecida condução pelo empregador, e não puder trabalhar em conseqüência de chuva ou de outro motivo alheio a sua vontade" (Ex-PN 109).

PN70 – Licença para estudante (positivo):

"Concede-se licença não remunerada nos dias de prova ao empregado-estudante, desde que avisado o patrão com 72 (setenta e duas) horas de antecedência e mediante comprovação" (Ex-PN 70).

PN71 – Empregado rural – Transporte – Condições de segurança (positivo):

"Quando fornecidos pelo empregador, os veículos destinados a transportar trabalhadores rurais deverão satisfazer as condições de segurança e comodidade, sendo proibido o carregamento de ferramentas soltas junto às pessoas conduzidas" (Ex-PN 112).

PN72 – Multa – Atraso no pagamento de salário (positivo):

"Estabelece-se multa de 10% (dez por cento) sobre o saldo salarial, na hipótese de atraso no pagamento de salário até 20 (vinte) dias, e de 5% (cinco por cento) por dia no período subseqüente" (Ex-PN 115).

PN73 – Multa – Obrigação de fazer (positivo):

"Impõe-se multa, por descumprimento das obrigações de fazer, no valor equivalente a 10% (dez por cento) do salário básico, em favor do empregado prejudicado" (Ex-PN 73).

PN74 – Desconto assistencial (positivo):

"Subordina-se o desconto assistencial sindical à não-oposição do trabalhador, manifestada perante a empresa até 10 (dez) dias antes do primeiro pagamento reajustado" (Ex-PN 74).

PN75 – Contrato de experiência – Readmissão (positivo):

"Readmitido o empregado no prazo de 1 (um) ano, na função que exercia, não será celebrado novo contrato de experiência, desde que cumprido integralmente o anterior" (Ex-PN 116).

PN76 – Aviso prévio de sessenta dias (positivo):

"Concedem-se 60 (sessenta) dias de aviso prévio a todos os trabalhadores demitidos sem justa causa" (Ex-PN 117).

PN77 – Empregado transferido – Garantia de emprego (positivo):

"Assegura-se ao empregado transferido, na forma do artigo 469 da CLT, a garantia de emprego por 1 (um) ano após a data da transferência" (Ex-PN 118).

PN78 – Professor – Redução salarial não configurada (negativo):

"Não configura redução salarial ilegal a diminuição de carga ho-

rária motivada por inevitável supressão de aulas eventuais ou de turmas" (Ex-PN 119).

PN79 – Trabalhador temporário – Descanso semanal (positivo):

"Concede-se ao trabalhador temporário o acréscimo de 1/6 (um sexto) ao seu salário diário, correspondente ao descanso semanal remunerado, por aplicação analógica do art. 3º da Lei nº 605/49" (Ex-PN 120).

PN80 – Serviço militar – Garantia de emprego ao alistando (positivo):

"Garante-se o emprego do alistando, desde a data da incorporação no serviços militar até 30 (trinta) dias após a baixa" (Ex-PN 122).

PN81 – Atestados médicos e odontológicos (positivo):

"Assegura-se eficácia aos atestados médicos e odontológicos fornecidos por profissionais do sindicato dos trabalhadores, para o fim de abono de faltas ao serviços, desde que existente convênio do sindicato com a Previdência Social, salvo se o empregador possuir serviço próprio ou conveniado" (Ex-PN 124).

PN82 – Dissídio coletivo – Garantia de salários e consectários (positivo):

"Defere-se a garantia de salários e consectários ao empregado despedido sem justa causa desde a data do julgamento do dissídio coletivo até 90 (noventa) dias após a publicação do acórdão, limitado o período total a 120 (cento e vinte) dias" (Ex-PN 134).

PN83 – Dirigentes sindicais – Freqüência livre (positivo):

"Assegura-se a freqüência livre dos dirigentes sindicais para participarem de assembléias e reuniões sindicais devidamente convocadas e comprovadas" (Ex-PN 135).

PN84 – Seguro de vida – Assalto (positivo):

"Institui-se a obrigação do seguro de vida, em favor do empregado e seus dependentes previdenciários, para garantir a indenização nos casos de morte ou invalidez permanente, decorrentes de assalto, consumado ou não, desde que o empregado se encontre no exercício das suas funções" (Ex-PN 136).

PN85 – Garantia de emprego – Aposentadoria voluntária (positivo):

"Defere-se a garantia de emprego, durante os 12 (doze) meses que antecedem a data em que o empregado adquire direito à aposentadoria voluntária, desde que trabalhe na empresa há pelo menos 5 (cinco) anos. Adquirido o direito, extingue-se a garantia" (Ex-PN 137).

PN86 – Representante dos trabalhadores – Estabilidade no emprego (positivo):

"Nas empresas com mais de 200 (duzentos) empregados é assegurada a eleição direta de um representante, com as garantias do artigo 543 e seus parágrafos, da CLT" (Ex-PN 138)

PN87 – Trabalho em domingos e feriados – Pagamento dos salários (positivo):

"É devida a remuneração em dobro do trabalho em domingos e feriados não compensado, sem prejuízo do pagamento do repouso remunerado, desde que, para este, não seja estabelecido outro dia pelo empregador" (Ex-PN 140)

PN88 – Descontos em folha (positivo):

"A empresa poderá descontar da remuneração mensal do empregado as parcelas relativas a empréstimos do convênio MTb/CEF, bem como prestações referentes a financiamento de tratamento odontológico feito pelo sindicato convenente, mensalidades de seguro ou outros, desde que os descontos sejam autorizados pelo empregado e não excedam a 30% (trinta por cento) da remuneração mensal" (Ex-PN 141).

PN89 – Reembolso de despesas (positivo):

"Defere-se o reembolso das despesas de alimentação e pernoite a motorista e ajudante, quando executarem tarefas a mais de 100 (cem) km da empresa" (Ex-PN 142).

PN90 – Trabalho noturno – Adicional de 60% (positivo):

"O trabalho noturno será pago com o adicional de 60% (sessenta por cento), a incidir sobre o salário da hora normal" (Ex-PN 143).

PN91 – Acesso de dirigente sindical à empresa (positivo):

"Assegura-se o acesso dos dirigentes sindicais às empresas, nos intervalos destinados a alimentação e descanso, para desempenho de suas funções, vedada a divulgação de matéria político-partidária ou ofensiva" (Ex-PN 144).

PN92 – Garantia de repouso remunerado – Ingresso com atraso (positivo):

"Assegura-se o repouso remunerado ao empregado que chegar atrasado, quando permitido seu ingresso pelo empregador, compensado o atraso no final da jornada de trabalho ou da semana" (Ex-PN 145).

PN93 – Comprovante de pagamento (positivo):

"O pagamento do salário será feito mediante recibo, fornecendo-se cópia ao empregado, com a identificação da empresa, e do qual constarão a remuneração, com a discriminação das parcelas, a quantia líquida paga, os dias trabalhados ou o total da produção, as horas extras e os descontos efetuados, inclusive para a Previdência Social, e o valor correspondente ao FGTS" (Ex-PN 153).

PN94 – Empregado rural – Salário-doença (positivo):

"Assegura-se ao trabalhador rural o direito aos salários dos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento em virtude de doença. Possuindo a empresa serviços médico ou mantendo convênio com terceiro, a este caberá o abono das faltas" (Ex-PN 154).

PN95 – Abono de falta para levar filho ao médico (positivo):

"Assegura-se o direito à ausência remunerada de 1 (um) dia por semestre ao empregado, para levar ao médico filho menor ou dependente previdenciário de até 6 (seis) anos de idade, mediante comprovação no prazo de 48 (quarenta e oito horas)" (Ex-PN 155).

PN96 – Aviso prévio – Redução da jornada (positivo):

"No início do período do aviso prévio, o empregado poderá optar pela redução de 2 (duas) horas no começo ou no final da jornada de trabalho" (Ex-PN 156).

PN97 – Proibição de estorno de comissões (positivo):

"Ressalvada a hipótese prevista no art. 7º da Lei no 3207/57, fica vedado às empresas o desconto ou estorno das comissões do empregado, incidentes sobre mercadorias devolvidas pelo cliente, após a efetivação de venda" (Ex- PN 157).

PN98 – Retenção da CTPS – Indenização (positivo):

"Será devida ao empregado a indenização correspondente a 1 (um) dia de salário, por dia de atraso, pela retenção de sua carteira profissional após o prazo de 48 (quarenta e oito) horas" (Ex-PN 158).

PN99 – Nova função – Salário (positivo):

"Assegura-se ao empregado, designado ou promovido, o direito de receber integralmente o salário da nova função, observando-se o disposto no artigo 460 da CLT" (Ex-PN 159).

PN100 – Férias – Início do período de gozo (positivo):

"O início das férias, coletivas ou individuais, não poderá coincidir com sábado, domingo, feriado ou dia de compensação de repouso semanal" (Ex-PN 161).

PN101 – Adicional de transferência (positivo):

"Concede-se adicional de transferência estabelecido pelo parágrafo terceiro do art. 469 da CLT, no percentual de 50% (cinqüenta por cento)" (Ex-PN 162).

PN102 – Assistência jurídica aos vigias (positivo):

"A empresa prestará assistência jurídica a seu empregado que no exercício de função de vigia praticar ato que o leve a responder a ação penal" (Ex-PN 163).

PN103 – Gratificação de caixa (positivo):

"Concede-se ao empregado que exercer permanentemente a função de caixa a gratificação de 10% (dez por cento) sobre seu salário, excluídos do calculo adicionais, acréscimos e vantagens pessoais" (Ex-PN 170).

PN104 – Quadro de avisos (positivo):

"Defere-se a afixação, na empresa, de quadro de avisos do Sindicato, para comunicados de interesse dos empregados, vedados os de conteúdo político-partidário ou ofensivo" (Ex-PN 172).

PN105 – Anotação na carteira profissional (positivo):

"As empresas ficam obrigadas a anotar na Carteira de Trabalho a função efetivamente exercida pelo empregado, observada a Classificação Brasileira de Ocupações (CBO)" (Ex-PN 802).

PN106 – Empregado rural – Atividade insalubre – Fornecimento de leite (positivo):

"Os empregadores que se dedicarem a pecuária leiteira fornecerão, diariamente, 1 (um) litro de leite aos trabalhadores que exerçam atividades insalubres" (Ex- PN 803).

PN107 – Empregado rural – Caixa de medicamentos (positivo):

"Nos locais de trabalho no campo serão mantidos pelo empregador medicamentos e materiais de primeiros socorros" (Ex-PN 805)

PN108 – Empregado rural – Abrigos no local de trabalho (positivo)

"Os empregadores rurais ficam obrigados a construir abrigos rústicos, nos locais de trabalho, para proteção de seus empregados" (Ex-PN 807).

PN109 – Desconto-moradia (positivo):

"Autoriza-se o desconto da moradia fornecida ao empregado somente quando o imóvel tiver o "habite-se" concedido pela autoridade competente" (Ex-PN 809).

PN110 – Empregado rural – Ferramentas – Fornecimento pelo empregador (positivo):

"Serão fornecidas gratuitamente, pelo empregador, as ferramentas necessárias à execução do trabalho" (Ex-PN 812).

PN111 – Relação de empregados (positivo):

"Obriga-se a empresa a remeter ao sindicato profissional, uma vez por ano, a relação dos empregados pertencentes à categoria" (Ex-PN 816).

PN112 – Jornalista – Seguro de vida (positivo):

"Institui-se a obrigação do seguro de vida em favor de jornalista designado para prestar serviços em área de risco" (Ex-PN 819).

PN113 – Transporte de acidentados, doentes e parturientes (positivo):

"Obriga-se o empregador a transportar o empregado, com urgência, para local apropriado, em caso de acidente, mal súbito ou parto, desde que ocorram no horário de trabalho ou em conseqüência deste" (Ex-PN 821).

PN114 – Contagem do tempo gasto em transporte (positivo):

"Computa-se na jornada laboral o tempo gasto no trajeto do trabalhador, em condução fornecida pelo empregador, da cidade para o local de trabalho de difícil acesso e não servido por transporte regular e, de volta, até o ponto costumeiro" (Ex-PN 823).

PN115 – Uniformes (positivo):

"Determina-se o fornecimento gratuito de uniformes, desde que exigido seu uso pelo empregador" (Ex-PN 824).

PN116 – Férias – Cancelamento ou adiantamento (positivo):

"Comunicado ao empregado o período do gozo de férias individuais ou coletivas, o empregador somente poderá cancelar ou modificar o início previsto se ocorrer necessidade imperiosa e, ainda assim, mediante o ressarcimento, ao empregado, dos prejuízos financeiros por este comprovados".

PN117 – Pagamento do salário com cheque (positivo):

"Se o pagamento do salário for feito em cheque, a empresa dará ao trabalhador o tempo necessário para descontá-lo, no mesmo dia".

PN118 – Quebra de material (positivo):

"Não se permite o desconto salarial por quebra de material, salvo nas hipóteses de dolo ou recusa de apresentação dos objetos danificados, ou ainda, havendo previsão contratual, de culpa comprovada do empregado".

SÚMULA DA JURISPRUDÊNCIA E PRECEDENTES NORMATIVOS DO TRT DA 4ª REGIÃO

SÚMULA DA JURISPRUDÊNCIA DO TRT DA 4ª REGIÃO

Enunciado de Súmula nº 1 – Adicional de insalubridade – base de incidência – DL 2351/87

No período de vigência do Decreto-lei nº 2351/87, a base de incidência do adicional de insalubridade era o piso nacional de salários e não o salário mínimo de referência.

Enunciado de Súmula nº 2 – URP de fevereiro/89

É devida a URP de fevereiro de 1989, no percentual de 26,05%, fixada pela Portaria Ministerial nº 354, de 01.12.88, para os meses de dezembro, janeiro e fevereiro de 1989, que foi garantida pelo Decreto-lei nº 2335/87.

(Obs.: Cancelado pela Resolução Administrativa nº 14/95, DJ 7.7.95)

Enunciado de Súmula nº 3 – Lei 8177/91, art. 39, § 2º – inconstitucionalidade

É inconstitucional o § 2º do art. 39 da Lei nº 8177 de 1º de março de 1991.

Enunciado de Súmula nº 4 – Concessão de medida cautelar inaudita altera parte.

A concessão de medida cautelar, sem audiência prévia do réu, fora da hipótese de execução prevista no art. 804 do CPC, atenta contra direito líquido e certo ao devido processo legal e ao contraditório que lhe é inerente.

Enunciado de Súmula nº 5 – Regime compensatório. Artigo 60 da CLT.

Sendo insalubre a atividade, é irregular a adoção do regime de compensação de horários sem a licença prévia de que trata o artigo 60 da CLT, recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

Enunciado de Súmula nº 6 – Aviso prévio proporcional.

A norma do art. 7º inciso XXI da Constituição Federal não é auto-aplicável, no que concerne ao aviso proporcional ao tempo de serviço.

PRECEDENTES NORMATIVOS DO TRT DA 4ª REGIÃO

Precedente nº 1 – Negociação prévia extrajudicial

A partir de 01.01.90, em todas as ações coletivas, sejam elas originárias ou revisionais, é necessária a prévia negociação extrajudicial, devidamente comprovada, ou a negativa de uma das partes de negociar, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito.
(Obs.: Cancelado, DJ 25.8.95)

Precedente nº 2 – Pólos da relação processual coletiva – sindicatos

Não se conhece de ação coletiva, salvo as declaratórias, que não tenha como parte entidade sindical, ressalvadas as categorias econômicas sem representação na jurisdição deste Tribunal.

Precedente nº 3 – Adicional – horas extras

As horas extraordinárias subseqüentes às duas primeiras serão remuneradas com o adicional de 100% (cem por cento).

Precedente nº 4 – Adicional por tempo de serviço – qüinqüênios

Fica assegurado ao empregado um adicional mensal de 2% (dois por cento), calculado sobre o salário básico, a cada 5 (cinco) anos de trabalho prestado ao mesmo empregador.
(Obs. Cancelado, DJ 14.8.95)

Precedente nº 5 – Trabalho em domingos e feriados

O trabalho prestado em domingos e feriados, quando não compensado, será contraprestado com adicional de 100% (cem por cento), sem prejuízo da remuneração do repouso semanal.

Precedente nº 6 – Adicional – trabalho noturno

O trabalho noturno será remunerado com o adicional de 50% (cinqüenta por cento).
(Obs.: Cancelado, DJ 25.8.95)

Precedente nº 7 – Anotação da função na CTPS

Deverá ser anotada na CTPS do empregado a função efetivamente exercida pelo mesmo ou o seu código (CBO) correspondente.
(Obs.: Cancelado, DJ 25.8.95)

Precedente nº 8 – Atestados médicos e odontológicos

Os empregadores reconhecerão como válidos os atestados médicos e odontológicos fornecidos por profissionais que prestem serviços ao sindicato através de convênios com a Previdência Social.
(Obs.: Cancelado, DJ 25.8.95)

Precedente nº 9 – Auxílio-creche

Os empregadores que não mantiverem creches, de forma direta ou conveniada, pagarão a seus empregados auxílio mensal em valor equivalente a 0,10 (um décimo) do salário normativo da categoria profissional, por filho de até seis anos de idade, independentemente de comprovação de despesa.
(Obs.: Cancelado, DJ 25.8.95)

Precedente nº 10 – Auxílio-escolar

Ao empregado, quando matriculado em curso oficial de ensino, ou que tiver um filho menor de 18 (dezoito) anos em igual situação, será devido um auxílio anual, a ser pago no mês de outubro, equivalente a 50% (cinqüenta por cento) do salário mínimo normativo da categoria, mediante comprovação da regular freqüência.

(Obs.: Cancelado, DJ 25.8.95)

Precedente nº 11 – Auxílio-funeral

O empregador pagará aos dependentes do empregado falecido em decorrência de acidente do trabalho auxílio-funeral em quantia equivalente a duas vezes o valor do salário normativo da categoria profissional.

(Obs.: Cancelado, DJ 25.8.95)

Precedente nº 12 – Aviso prévio – dispensa de trabalho no período

Fica o empregado dispensado do trabalho e o empregador do pagamento do saldo correspondente, sempre que, no curso do aviso prévio concedido pelo último, o trabalhador, solicitando afastamento, comprovar a obtenção de novo emprego.

(Obs.: Cancelado, DJ 25.8.95)

Precedente nº 13 – Aviso prévio proporcional

Fica assegurado aos integrantes da categoria profissional um aviso prévio de 30 (trinta) dias acrescido de mais 5 (cinco) dias por ano ou fração igual ou superior a seis meses de serviço na mesma empresa.

Precedente nº 14 – Relação dos eleitos

É de 10 (dez) dias, a contar da data da eleição, o prazo para os empregados comunicarem ao sindicato profissional a relação dos eleitos para a Cipa.

Precedente nº 15 – Cópia do contrato de trabalho

É obrigatória a entrega da cópia do contrato, quando escrito, assinada a preenchida, ao empregado admitido.

Precedente nº 16 – Cópia do recibo de quitação

É obrigatória a entrega ao empregado de cópia do recibo de quitação final, preenchida e assinada.

Precedente nº 17 – Desconto assistencial

O empregador deverá recolher aos cofres do sindicato beneficiado, no prazo de 30 (trinta) dias a contar da data da publicação do acórdão, as contribuições assistenciais determinadas pela decisão normativa. O não recolhimento implicará acréscimo de juros moratórios de 1º (um por cento) ao mês e de multa de 10% (dez por cento), sem prejuízo da atualização do débito.

Precedente nº 18 – Despedida por justa causa – presunção de despedida injusta

Presume-se injusta a despedida quando não especificados os motivos determinantes, de forma escrita, na rescisão contratual.

Precedente nº 19 – Estabilidade provisória – acidente de trabalho

(Obs.: Cancelado, face ao art. 118 da Lei 8213/91.)

Precedente nº 20 – Garantia de emprego – delegado sindical

Para cada empresa com mais de 30 (trinta) empregados da mesma categoria profissional, através de assembléia dos respectivos empregados, convocada pelo sindicato correspondente, será eleito um Delegado Sindical, com mandato de um ano, durante o qual fica vedada a despedida sem justa causa.

(Obs.: Cancelado, DJ 25.8.95)

Precedente nº 21 – Estabilidade provisória – vésperas da aposentadoria

Fica vedada a despedida sem justa causa, no período de 12 (doze) meses anteriores à aquisição do direito à aposentadoria voluntária ou por idade junto à previdência oficial, do empregado que trabalhar há mais de 5 (cinco) anos na mesma empresa, desde que comunique o fato, formalmente, ao empregador.

Precedente nº 22 – Falta justificada – internação hospitalar de filho

O empregado não sofrerá qualquer prejuízo salarial quando faltar ao serviço por 1 (um) dia para internação hospitalar de filho com idade de até 12 (doze) anos.

Precedente nº 23 – Férias proporcionais

(Obs.: Cancelado.)

Precedente nº 24 – Gratificação natalina – adiantamento

Ressalvada a hipótese de férias coletivas, até o quinto dia posterior ao recebimento do aviso correspondente, independentemente de solicitação, o empregado deverá receber metade da gratificação de natal.

(Obs.: Cancelado, DJ 25.8.95)

Precedente nº 25 – Gratificação natalina – gozo de benefício previdenciário

A gratificação de natal proporcional ao período de afastamento do empregado em gozo de benefício previdenciário, por período inferior a 180 (cento e oitenta) dias, será paga pelo empregador.

Precedente nº 26 – Multa – Descumprimento de obrigação de fazer

O descumprimento de disposição normativa que contenha obrigação de fazer sujeita o empregador ao pagamento de multa em valor equivalente a 5% (cinco por cento) do salário normativo ou do maior piso salarial da categoria, por empregado atingido e em benefício do mesmo, desde que a cláusula não possua multa específica ou não haja previsão legal a respeito.

(Obs.: Cancelado, DJ 25.8.95)

Precedente nº 27 – Quadro de avisos

É permitida a divulgação pelo sindicato, em quadro mural nas empresas, de avisos despidos de conteúdo político-partidário ou ofensivo.

(Obs.: Cancelado, DJ 25.8.95)

Precedente nº 28 – Contratação de substituto

Admitido o 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 (Instrução Normativa nº 1 do TST, IX, 2).
(Obs.: Cancelado, DJ 25.8.95)

Precedente nº 29 – Substituição eventual

Enquanto perdurar a substituição que não tenha caráter meramente eventual, o empregado substituto fará jus ao salário contratual do substituído (Enunciado 159 da Súmula da jurisprudência uniforme do TST).
(Obs.: Cancelado, DJ 25.8.95)

Precedente nº 30 – Uniformes e EPI

O equipamento de proteção (EPI) e o uniforme de uso obrigatório deverão ser fornecidos sem ônus para o empregado.
(Obs.: Cancelado, DJ 25.8.95)

Precedente nº 31 – Abono de falta ao estudante

Não se concede abono de falta ao empregado estudante para prova não coincidente com a jornada de trabalho.
(Obs.: Cancelado, DJ 25.8.95)

Precedente nº 32 – Pagamento de salário em sexta-feira e em véspera de feriado

O pagamento de salário em sexta-feira e em véspera de feriado deverá ser realizado em moeda corrente, ressalvada a hipótese de depósito em conta bancária.

Precedente nº 33 – Desconto de cheques

É vedado o desconto salarial de valores de cheques recebidos de terceiros, sem provisão de fundos ou fraudulentamente emitidos, quando cumpridas as determinações escritas do empregador, que deverão ser de inequívoco conhecimento do empregado.

Precedente nº 34 – Assistência sindical

É obrigatória a assistência sindical nas rescisões de contrato de trabalho dos empregados com mais de 6 (seis) meses e menos de 1 (um) ano de serviço na empresa, sob pena de nulidade, exceto para as entidades sindicais de âmbito estadual.
(Obs.: Cancelado, DJ 25.8.95)

Precedente nº 35 – Cópia do recibo de salário – discriminação

É obrigatório o fornecimento ao empregado de comprovante de pagamento que identifique o empregador e discrimine as parcelas pagas e os descontos efetuados.
(Obs.: Cancelado, DJ 25.8.95)

Precedente nº 36 – Dispensa de serviço

É assegurada aos empregados a dispensa do serviço em até meia jornada de trabalho, sem prejuízo salarial, para saque dos rendimentos do Programa de Integração Social (PIS), ampliando-se a

dispensa por toda a jornada no caso de domicílio bancário em município diverso.
(Obs.: Cancelado, DJ 25.8.95)

Precedente nº 37 – Atrasos – remuneração de repouso e feriado

É devido o pagamento do repouso semanal e do feriado ocorrente na semana ao empregado que, comparecendo com atraso, for admitido ao serviço.
(Obs.: Cancelado, DJ 25.8.95)

Precedente nº 38 – Contrato de experiência

É vedada a contratação a título de experiência por menos de 15 (quinze) dias.

Precedente nº 39 – Remessa de relação anual para o sindicato obreiro

Os empregadores fornecerão ao sindicado profissional uma relação anual de empregados admitidos e desligados.
(Obs.: Cancelado, DJ 25.8.95)

Precedente nº 40 – Quebra de caixa

Ao exercente da função caixa é assegurada uma gratificação no valor de 10% (dez por cento) do respectivo salário-base.
(Obs.: Cancelado, DJ 25.8.95)

Precedente nº 41 – Conferência de caixa

O empregado não responderá por eventual diferença de caixa quando a conferência não for realizada em sua presença.

Precedente nº 42 – Data-base – fixação – inexistência de instrumento normativo anterior

Assegura-se a fixação da data-base de categoria profissional no dia primeiro mais próximo à data do ajuizamento do dissídio coletivo originário.

Precedente nº 43 – Comprovante de entrega de documentos

A entrega de documento pelo empregado ao empregador será feita contra-recibo.

Precedente nº 44 – Dispensa do cumprimento do aviso prévio pelo empregador

A dispensa do cumprimento do aviso prévio concedido pelo empregador deverá ser anotada no documento respectivo.

Precedente nº 45 – Cursos e reuniões

Os cursos e reuniões promovidos pelo empregador, quando de freqüência e comparecimento obrigatórios, serão ministrados e realizados, preferencialmente, dentro da jornada. O empregado fará jus a remuneração extraordinária quando se verificarem fora de seu horário de trabalho.

Precedente nº 46 – Descontos de mensalidades

As mensalidades devidas ao sindicato que representa a categoria profissional, quando autorizadas pelos empregados, serão descontadas dos salários pelos empregadores e recolhidas aos cofres da entidade até 10º (décimo) dia do mês subseqüente.

Precedente nº 47 – Início das férias

O período de gozo de férias, individuais ou coletivas, não poderá iniciar em dia de repouso, em feriado e em dia útil em que o trabalho for suprimido por compensação.
(Obs.: Cancelado, DJ 25.8.95)

Precedente nº 48 – Intervalos CPD

Nos serviços permanentes de computação (programação, processamento e digitação), a cada período de 90 (noventa) minutos de trabalho consecutivo o empregado fará jus a um intervalo de 10 (dez) minutos, não deduzidos da duração da jornada.

Precedente nº 49 – Redução do horário durante o aviso prévio

As duas horas de redução do horário normal de trabalho no curso do aviso prévio concedido pelo empregador poderão ser usufruídas, por opção do empregado, no início ou no fim da jornada.
(Obs.: Cancelado, DJ 25.8.95)

Precedente nº 50 – Acréscimo sobre férias proporcionais

Nas férias proporcionais incide o acréscimo de 1/3 (um terço) de que trata o art. 7º, inc. XVII, da Constituição Federal.

REGISTROS

DISCURSO DE POSSE DO EXMO. JUIZ DR. *VILSON ANTONIO RODRIGUES BILHALVA*, NA PRESIDÊNCIA DO TRT DA 4ª REGIÃO.

"Autoridades já nominadas, Senhores e Senhoras, Funcionários. Uma honra assumir hoje o cargo de Presidente desta Corte, onde ingressei, após um longo e bom tempo de exercício de advogacia pelo quinto constitucional destinado aos integrantes da Ordem dos Advogados do Brasil, trazendo no coração a esperança de contribuir, ainda que modestamente, com o progresso do Judiciário Trabalhista. Ao longo destes anos, sempre procurei dignificar a magistratura plantando uma permanente profissão de fé na beleza da verdade e na firmeza da justiça. Agora, vejo-me alçado ao mais alto posto desta instituição. E a realização de um sonho, fruto de um trabalho desenvolvido com dedicação, que recebo por generosidade de meus nobres pares aos quais rendo, neste momento, minha homenagem e meus agradecimentos. Também realço meu agradecimento a Deus que nunca me faltou, nos momentos mais surpreendentes e difíceis. Durante minha vida tive oportunidade de desfrutar de grandes amizades, destacando entre elas o Ministro Paulo Brossard de Souza Pinto, figura expressiva do cenário jurídico nacional, em razão de seu inigualável conhecimento, e o médico Fernando Luchese que me protegeu de um recente grande susto. Conheci advogados brilhantes e combativos, julgadores de profundo saber e ilustres membros do Ministério Público do Trabalho. A todos esses devo uma boa parcela de agradecimento por ter atingido o cargo em que hoje sou empossado. Às partes, conhecedor que sou das dificuldades por que passam, procuro dar meu amparo com a simples e mais nobre intenção: buscar a Justiça. Aos meus jurisdicionados, desde meu ingresso nesta Egrégia Corte como Juiz Togado tento, com muita certeza e labuta, encontrar o caminho mais adequado do justo, tarefa precípua da carreira de um magistrado. Eleito à Presidência deste Tribunal, destaquei como metas principais a valorização e o amplo apoio à tarefa finalística dos Juízes, qual seja, a prestação jurisdicional qualitativa e célere: o treinamento do pessoal e a modernização e informatização total da Justiça do Trabalho. Quanto à informática, a implantação de um sistema de redes interligando todas as unidades judiciárias, tanto da capital como do interior, visa a potencializar uma série de avanços em termos de coordenação de atividades, racionalização de formulários e celeridade no fluxo de informações e de processos. Na esfera administrativa comungo totalmente com o nobre Juiz

José Fernando Ehlers de Moura e com todos os Juízes desta Casa. Tenho a intenção de trabalhar em conjunto com os demais Juízes deste Tribunal, dotando a instituição dos instrumentos necessários para o aprimoramento da atividade fim. Do mesmo modo, a abertura de Concurso para preenchimento de cargos vagos de Juízes Substitutos, e a maior divulgação através da mídia, que me honra com a presença de alguns amigos, aqui, dos objetivos e metas da administração, também contribuirão, significativamente, para melhora no atendimento da sociedade. A meu antecessor na Presidência do Tribunal, Dr. Ronaldo José Lopes Leal, parabenizo pelo empenho e integridade, desejando sucesso no cargo de Ministro do mais alto Pretório do Judiciário trabalhista, no qual será em breve empossado. Aos demais integrantes da administração que hoje encerram seu mandato, Eminentes Juízes Corregedor e Vice-Corregedor, respectivamente, Dr. Paulo José da Rocha e Dr. Sebastião Alves de Messias, meus cumprimentos pela excelência do trabalho desenvolvido e meus agradecimentos e desta Corte. Aos Drs. Flavio Portinho Sirangelo, Mauro Augusto Breton Viola e Darcy Carlos Mahle, honrados colegas que hoje assumem os cargos de Vice-Presidente, Corregedor e Vice-Corregedor, respectivamente, quero externar minha profunda admiração e o desejo de que Deus nos ilumine para que juntos possamos conduzir, com sabedoria e tenacidade, os rumos deste Egrégio Tribunal neste momento difícil por que passaremos certamente. Aos oradores que me antecederam e ao Dr. José Fernando Ehlers de Moura, que se pronunciou em nome do Tribunal, companheiro desde minha posse, agradeço as palavras generosas. A meus pais, que o destino impediu de compartilhar este momento, minha homenagem póstuma e minha gratidão pelos exemplos de vida e dignidade, pelos princípios morais e pelo incansável apoio. Agradeço, ainda, a meus familiares, sobretudo as minhas filhas, amores intermináveis e âncoras de meu ser. Foram o esteio e me ajudaram a manter a fé e esperança, e a superar o momento difícil quando, de repente, transitoriamente, escureceu o céu de minha vida. A todas as autoridades, servidores e pessoas que compareceram e abrilhantaram esta solenidade agradeço, pessoalmente e em nome do Tribunal, suas preciosas presenças. E, para encerrar depois de tantos oradores vale lembrar as palavras de MOSHE FELDENKRAIS: "O que faremos conosco agora é o mais importante para o amanhã. Se não fizermos nada para mudar nossa atitude e o nosso modo de atuar, amanhã parecerá ontem, exceto pela data." Estas palavras, Senhores e Senhoras e Senhores Funcionários, revelam o espírito da nova administração do Tribunal: Renovação, trabalho e eficiência. Muito obrigado."

DISCURSO DO EXMO. JUIZ DR. *RONALDO JOSÉ LOPES LEGAL*, NA POSSE DO EXMO. JUIZ DR. *VILSON ANTONIO RODRIGUES BILHALVA* NA PRESIDÊNCIA DO TRT DA 4ª REGIÃO.

"Este não é o momento de falar da administração que hoje encerra o seu mandato. Administrações não podem e não devem ser analisadas na perspectiva dos acontecimentos cambiantes e em pleno evolver da sua dialética, no instante em que ainda se comunicam com fatos novos de uma administração que hoje se implanta, sob pena de se tentar fazer história, que é memória do passado, sacando temerariamente contra o futuro. Seria ainda confrontar o antigo, que é o que já aconteceu, com as amplas promessas do novo, cheio de esperanças e força modificadora. O dia, hoje, é o de ouvir a palavra do novo Presidente, seus valiosos planos sobre o futuro do Tribunal do Trabalho da 4ª Região, tão caro aos nossos corações e mentes, e do qual hoje me despeço definitivamente, depois de ter ocupado, na sua nomenclatura, todos os cargos que ela ostenta, desde o de Juiz Substituto até a Presidência do Tribunal, ou seja, desde 1º de agosto de 1963 até este 15 de dezembro de 1995. O momento é o de agradecer, primeiro a Deus, que traçou o nosso rumo, depois aos homens e mulheres que, ao longo destes trinta e dois anos, nos apoiaram, nos entregaram seu amor e sua amizade, nos deram incentivo para prosseguir na caminhada, nos ampararam em momentos menos positivos. Destaco o nome de Leonardo Acauan de Andrade, primeiro colega-amigo da Justiça do Trabalho, que nos ensinou a conduzir as audiências e nos levou pela mão nos primeiros contatos e problemas com a profissão nova que abraçávamos. Relembro José Fernandes da Câmara Canto Rufino, o autor intelectual da criação da nossa AMATRA, verdadeira matriz do movimento de associação dos Magistrados do Trabalho no País. Relembro José Ajuricaba da Costa e Silva, co-fundador, juntamente conosco, da Associação Nacional dos Magistrados do Trabalho. Relembro, neste mesmo afã, de Floriano Corrêa Vaz da Silva, difusor da ANAMATRA em todo País. Relembro Fernando Damasceno, Secretário-Geral e Antônio Cezar Viana, Secretário Executivo e Cultural da ANAMATRA, na nossa administração de quatro anos à frente da Entidade. Destaco um amigo que sempre prezei e de cuja fraternidade hei de me ufanar sempre: Trata-se do, hoje decano deste Tribunal, Antônio Tomaz Gomes Salgado Martins, um orgulho da Magistratura do Trabalho Brasileira, em cuja pessoa saúdo todos os Juízes

desta Casa. Destaco o nome de Ermes Pedro Pedrassani, exemplo de liderança e brilho no exercício de uma fecunda judicatura, em cujo nome reverencio todos os Ministros do Tribunal Superior do Trabalho. Relembro Alcione Niederauer Correa e, com ele, todos os que já não mais estão entre nós. Entre os advogados, destaca-se, nas minhas recordações, o nome de Mário Chaves, por seu denodo intransigente na defesa dos interesses dos seus clientes, a maior parte deles humildes e desamparados. Entre os colegas de Turma, orgulho-me de ter tido a participação, na gestão que ora se extingue, do eminente Juiz Paulo José da Rocha, Corregedor-Regional de elevado bom senso e espírito justiceiro, ao lado do Vice-Corregedor Sebastião Alves de Messias, sempre atento e diligente com os problemas da prestação jurisdicional. A ambos o Tribunal deve este biênio de intensa evolução na área correicional. O último nome a destacar é o de Vilson Bilhalva, companheiro de gestão em duas administrações, na Vice-Corregedoria e na Vice-Presidência do Tribunal. Chega ele hoje à culminância do Tribunal da 4ª Região, respeitado por todos, nome consensual da Corte na eleição de 17 de novembro. Oxalá sua recuperação seja rápida para que possa logo trazer ao Tribunal toda a força dos seus planos organizativos, que permitirão um crescimento sem traumas e sem solução de continuidade administrativa. Cumpre-me, finalmente, agradecer a todos, Togados e Classistas, o apoio que deram ao longo dos anos em que desempenhamos cargos de Direção. Agradeço aos exemplares servidores da Casa por tudo o que fizeram em apoio à nossa Administração nestes dois anos de Presidência. Faço questão de nominar Fernando Bastos, que no dia de hoje se aposenta, e agradecer-lhe a fidelidade, o dinamismo, a fraternidade. Agradeço a Sérgio Pasquali, Diretor-Geral, a Zeca Kiechaloski, Secretário de Recursos Humanos, a Ricardo Diefenthaeles, Secretário de Informática, a Daniella Brunelli, Assessora, a Mário Garrastazu Médico Neto, Assessor Especial, a Thales de Almeida, Secretário Administrativo, a Luiz Fernando Flores, Assessor de Comunicação Social, a Amaro Edu Ubatuba Vaz, Diretor de Serviços Gerais, a Ricardo Orlandini, Diretor de Material e Patrimônio, a Alexandre Vigil Abs da Cruz, Diretor de Contratos, que diariamente, ao longo destes últimos meses, despacharam com o Presidente. Agradeço a todos os Diretores e Assessores que aqui não nominei, bem como aos servidores da Casa, uma elite de que todos nós nos orgulhamos. Obrigado a todos. Minhas despedidas a todos, com muita emoção. Tenho dito."

DISCURSO DO EXMO. JUIZ DR. *JOSÉ FERNANDO EHLERS DE MOURA*, NA POSSE DO EXMO. JUIZ *VILSON ANTONIO RODRIGUES BILHALVA* NA PRESIDÊNCIA DO TRT DA 4ª REGIÃO.

"Reitera-se, hoje, neste Tribunal, a rotina bienal da sucessão das administrações. A despeito de ato de rotina, como se tem enfatizado, a tradição fez dele um ato solene. Busca-se assim solenizar o evento da alternância dos administradores, alternância que é também um dos princípios do governo das maiorias ou da democracia e está associado à conquista histórica da idéia da igualdade, igualdade de todos os homens entre si, inicialmente, igualdade, depois, entre aqueles que são pares, como os juízes nos tribunais, igualdade de oportunidades para os iguais, igualdade que reconhece a todos o direito de eleger e o direito de serem eleitos, igualdade, ainda, que reformula a noção de hierarquia. Do consenso desta Casa de que entre os iguais os mais antigos devem anteceder aos mais novos, surgiu a eleição de seu nome, Juiz Vilson Antonio Rodrigues Bilhalva. Parece que foi ontem - tão perfeitamente lembro - a posse - de V. Exa. como Juiz deste Tribunal, nos idos de setembro de 1987, após ter sido nomeado na vaga destinada ao quinto constitucional, como integrante da nobre profissão dos advogados, exercida por V. Exa., com destaque, por vários anos. Desde então, lotado na 3ª Turma deste Tribunal, onde mantivemos amável convívio, do qual recordo com saudades, foi V. Exa., eleito presidente daquela Turma, para o biênio seguinte. desse posto afastou-se V. Exa. em julho de 1990, por ter sido eleito para o cargo, recém criado, de Vice-Corregedor. Em 1992 foi a V. Exa. agraciado pelo Tribunal Superior do Trabalho com a comenda da Ordem do Mérito Judiciário do Trabalho. Em 1993 foi V. Exa. eleito Vice-Presidente deste Tribunal, mandato que hoje expira e que V. Exa. exerceu com zelo e dedicação, tendo assumido a Presidência da Corte em diversas oportunidades e exercido a Presidência da Seção Especializada com raro dinamismo. A par da magistratura, professa V. Exa. o magistério superior na Pontifícia Universidade Católica, tendo proferido inúmeras palestras e conferências. Reúne V. Exa. condições para suceder com êxito ao Juiz Ronaldo José Lopes Leal, a quem rendemos a homenagem do nosso reconhecimento pela operosidade e proficiência da sua gestão. Assume a Vice-Presidência o Juiz Flavio Portinho Sirangelo, oriundo também do quinto constitucional, em vaga reservada ao Ministério Público do Trabalho, tendo sido nomeado Juiz deste Tribunal e tomado posse na mesma

data que o Juiz Vilson Bilhalva. No Juiz Flavio Sirangelo vemos o jurista ilustrado e competente que, com empenho e zelo admirável, busca realizar a justiça em seus votos. Assumem a Corregedoria Regional e a Vice-Corregedoria Regional os Juízes Mauro Augusto Breton Viola e Darcy Carlos Mahle, magistrados de carreira e de escola, os quais chegaram ao Tribunal após largos anos de profícua atuação na Presidência de Juntas de Conciliação e Julgamento e cuja dedicação esclarecida à causa da Justiça honra e magistratura trabalhista. Essa eleição, longe de apenas alimentar a vaidade dos eleitos, deve ser recebida como atribuição de um encargo, de um pesado encargo. Esperam os pares dos Juízes, que hoje se empossam na direção dessa Casa, serem chamados a participar da busca de soluções para os problemas que lhes concernem ou que concernem à nossa instituição, de modo a afastar a distância ou o vazio entre a administração e os Juízes. Retoma-se aqui a idéia da igualdade, que consoa com a idéia da liberdade, pois só os livres são iguais na oportunidade de realizar suas aspirações, enquanto que a igualdade se realiza no direito de todos à liberdade. Igualdade e liberdade exigem a participação dos iguais e livres no encontro das soluções para os problemas comuns. Pode-se afirma que a liberdade e a igualdade se completam na participação de todos na resposta aos desafios que os assaltam. Prenunciam-se tempos de turbulência ou tempos de transformação, com possíveis alterações institucionais. Apregoa-se o controle externo do Judiciário como remédio, em última análise, para crise da efetividade do processo ou do emperramento e lentidão das decisões judiciais. Essa deficiência da distribuição da Justiça resulta, todavia, de um contexto de litigiosidade exacerbada no bojo da crise econômica e social, que o simples controle externo do Judiciário não solucionará, além de ensejar a submissão deste a interesse menos dignos. A nossa Justiça também é alvo de questionamentos. Andemos juntos. A participação de todos é imprescindível. E esse um compromisso comum. A resposta às questões e desafios da nossa instituição é obra não só de nossos dirigentes, mas de todos nós. Recebam os empossados os nossos votos de fecunda e profícua gestão e de êxito em sua missão."

DISCURSO DA EXMA. SRA. PROCURADORIA REGIONAL DO TRABALHO, DRA. *VERA REGINA DELLA POZZA REIS*, NA POSSE DO EXMO. JUIZ DR. *VILSON ANTONIO RODRIGUES BILHALVA* NA PRESIDÊNCIA DO TRT DA 4ª REGIÃO.

"Exmo. Sr. Dr. Juiz Presidente do Egrégio Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região, e demais ilustres Autoridades componentes desta mesa, Exmos. Srs. Ministros. Exmos. Srs. Juízes, meus prezados colegas do Ministério Público, dignas autoridades representantes dos Poderes Executivo e Legislativo, Federal, Estadual e Municipal, Senhores Advogados, senhores Servidores desta Corte Trabalhista, senhoras e senhores presentes a esta solenidade, prezados e dignos Srs. Juízes empossados. O Ministério Público do Trabalho sente-se mais uma vez honrado em manifestar-se perante este Egrégio Tribunal, no qual toma assento obrigatório, em cumprimento de suas missões institucionais, para saudar, desta vez, aos Excelentíssimos Juízes Togados Vilson Antonio Rodrigues Bilhalva, Flavio Portinho Sirangelo, Mauro Augusto Breton Viola e Darcy Carlos Mahle, pela assunção aos honrosos e também árduos cargos de Juiz Presidente, Juiz Vice-presidente, Juiz Corregedor e Juiz Vice-Corregedor, desta Corte Trabalhista Regional. O Dr. Vilson Antonio Rodrigues Bilhalva, que muito bem desempenhou as funções e encargos afetos à Vice-Presidência deste Pretório na gestão que hoje se despede, chegou a este Tribunal pela vaga aberta ao quinto constitucional, destinada aos Advogados, em decorrência de sua carreira jurídica anterior que sempre o aproximou das lides trabalhistas. Sua experiência, como causídico e como Juiz Togado, por certo lhe confere firmeza e autoridade, para cumprir fielmente a missão que a partir de agora lhe foi reservada pela escolha de seus pares. O Dr. Flavio Portinho Sirangelo, Juiz Togado egresso do nosso honroso Ministério Público do Trabalho, nos traz primeiramente o júbilo de vê-lo na cúpula do Egrégio TRT, valorizando, como sempre o fez, a atuação do *parquet*. Honra-nos, pessoalmente, registrar que o digno Juiz Vice-Presidente hoje empossado, ingressou conosco nos quadros do Ministério Público nos idos de 1983, após alguns anos de exercício da advogacia, demonstrando em todas estas atividades, precoce brilho jurídico. Jovialidade e dinamismo, marcas pessoais do novel Vice-Presidente, dotam-lhe inquestionavelmente de espírito aberto à solução das questões administrativas e jurisdicionais que lhe são conferidas por lei. Aos eminentes Juízes, Dr. Mauro Augusto Breton Viola e Darcy Carlos Mahle, Magistrados de carreira que

sempre dignificaram e abrilhantaram a missão jurisdicional destinada aos que, como eles, emprestaram inteiramente e sempre suas luzes e seus talentos à difícil missão de julgar, cabem agora, as tarefas correicionais desta Corte. Neles reside, assim, a experiência que a carreira da magistratura lhes proporcionou o que, por certo, impõe confiança de êxito nas questões que lhes forem submetidas. Dirigimos nossos parabéns e votos de felicidades a todos os senhores Juízes empossados, extensivos aos seus dignos pares integrantes de toda a jurisdição deste Egrégio Tribunal Regional do Trabalho. As missões e tarefas, doravante, a desenvolver-se neste Pretório tiveram brilhante antecedência e encaminhamento das altas autoridades que até hoje ocuparam seu topo administrativo e institucional, impondo-se nominar o anterior presidente deste Regional. Já nomeado Ministro Togado do Colendo Tribunal Superior do Trabalho, Dr. Ronaldo José Lopes Leal, o até então Vice-Presidente, Dr. Vilson Antonio Rodrigues Bilhalva, e mais os ponderados e eficientíssimos Corregedores, Drs. Paulo José da Rocha e Sebastião Alves de Messias. Aos familiares dos ilustres Juízes referidos nesta manifestação, nossas homenagens por abrigarem em seu convívio tão brilhantes personalidades. Almeja sinceramente o Ministério Público do trabalho que, o já firme e cordial convívio profissional e de amizade que mantém com este Tribunal Regional, seja cada vez mais estreitado para que atinjamos juntos a plenitude das missões que nos são confiadas pelo ordenamento constitucional pátrio. A todos, na véspera do Natal e do Ano Novo que se avizinha, nossos votos de sucesso, paz e harmonia."

DISCURSO DO EXMO. PRESIDENTE DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL, RS, LUIZ *FELIPE DE LIMA MAGALHÃES*, NA POSSE DO EXMO. JUIZ DR. *VILSON ANTONIO RODRIGUES BILHALVA*, NA PRESIDÊNCIA DO TRT DA 4ª REGIÃO.

"Já sentenciou a figura ímpar de Prado Kelly: "Só há justiça onde possa haver o Ministério independente, corajoso e probo dos Advogados. Os Tribunais de onde eles desertarem serão menos o templo do que o túmulo da Justiça". Senhores advogados, magistrados, membros do Ministério Público, demais autoridades, senhoras e senhores. Vive o nosso querido Brasil, uma epidemia de descrença. Faz-se crer que o País, suas instituições, seus valores estão em decomposição. No campo econômico, no campo cultural, no campo moral, parece que só o que vem de fora é bom. Nas atitudes governamentais, o Brasil só parece se mobilizar, mudar, quando há pressão externa. Quanta falta de auto-estima, que carência de amor próprio! O que é ruim é amplificado, o que é bom é minimizado, como se tudo fosse fracasso e insucesso, como se à nossa volta houvesse mais ódio que afeição, mais escuridão que luz, como se não existissem boas intenções, nem bondade. Só má-fé. Pois, vou dizer aos senhores: Não é nada disso. Problemas existem. Sempre existiram. Sempre vão existir. Mas não são maiores que nossa força de vontade e nossa capacidade para resolvê-los. Não nos deixaremos contaminar pelo negativismo equivocado e inútil. Não vamos baratear o valor de nosso ofício, de nossa missão. De braço com o País, os advogados, os magistrados e os membros do Ministério Público buscaremos os melhores caminhos. A sinceridade, a franqueza, a lealdade e a honestidade de nossa relação é o lastro moral de nossos objetivos. Esta grandeza nos fará mais fortes que os desafios da incompreensão: que os obstáculos da dificuldade econômica: que os ruídos de comunicação e todos os problemas da terra. Com esta ótica melhor, passamos neste instante, por um momento de júbilo e de celebração pelo significado desta cerimônia de posse e deste cenáculo de encantamento e de amizade, mas também, certamente, iremos compartilhar um tempo de reflexão conjunta, que aqui se desenvolverá, em prol dos superiores interesses da Pátria e da cidadania, que clamam por urgentes e inadiáveis mudanças, como co-responsáveis que somos pela administração da Justiça. E nem será, como preconizam alguns, no afastamento do advogado das lides, ou no alijamento da sua indispensável e democrática co-par-

ticipação - garantia inarredável da cidadania e princípio de estado democrático de direito -, que residirá a magia da celebridade da prestação jurisdicional, ou a solução para os problemas do Poder Judiciário. Mas, direis, talvez, que venho aqui, em nome da Ordem, defender a independência dos Juízes e Tribunais, o que poderia soar falso, contraditório, ambíguo e até paradoxal, quando tanto se preconiza o controle externo do Judiciário. Todos aqueles que defendem, como a Ordem, de forma coerente, essa tese, sabem, perfeitamente, quão importante é um Judiciário íntegro, forte e independente na missão precípua de julgar. Sabem-no, também, sem dúvida, os advogados, que igualmente moram por expressa vocação constitucional na casa da Justiça. Os advogados e a veneranda Ordem dos Advogados do Brasil, aliás, sempre defenderam esta posição, e continuarão sempre a defendê-la. Tanto que, quando regimes de exceção ousaram, eventualmente, ameaçar algumas das garantias e dos predicamentos dos juízes, foram sempre os advogados, e a instituição em que se congregam, dos primeiros a levantarem as bandeiras de sua defesa. E importante, é garantia da cidadania e do estado democrático de direito, um Judiciário autônomo, livre, que tenha preservadas as suas garantias e os seus direitos. O Judiciário precisa sim da inamovibilidade de seus membros: precisa que seus juízes tenham remuneração digna e garantida quanto à sua irredutibilidade; precisa, sim, da vitaliciedade de seus membros para imunizá-los de pressões, porque isto, antes de ser direito do Judiciário, é sim direito do jurisdicionado; precisa, sim, que os órgão do Poder Executivo dotem-no das justas verbas de que ele carece e dos demais meios materiais necessários ao eficiente desenvolvimento de suas elevadas atribuições; precisa, obviamente, de Juízes que sejam, efetivamente, independentes no ato e missão de julgar, completamente livres, nessa atribuição precípua e indelegável, de quaisquer influências, internas ou exteriores, de mordaças ou pelas de quaisquer etiologias ou natureza. E por isso que a Ordem sempre foi contra as avocatórias, e, agora, ao chamado efeito vinculante, que petrificam o direito e escravizam o magistrado. A independência do Poder Judiciário é exigência indeclinável, enquanto em sua missão precípua de dizer o direito, dando a cada um o que é seu. Deve ele possuí-la tanto administrativa quanto financeiramente, com tratamento paritário, em termos de prerrogativas, ao que seja constitucionalmente deferido aos demais poderes. Mas, justamente porque se dá a ele essa configuração constitucional, cumpre que ele se submeta, também constitucionalmente, a controles externos que operem como segurança do cidadão contra os abusos e os desvios de poder, não, evidentemente, pelo modo como julgarem, mas pelos abusos que cometerem. Como observou, com a percuciência habitual, o eminente professor CALMON DE PASSOS: "É verdade sabida e que a experiência brasileira comprovou de modo a não permitir contraditas, que todo poder não submetido a controles degenera em abuso e opressão. E deixar-se que o poder se autocontrole é o mesmo que descartar-se a possibilidade de qualquer controle". É preciso que o Judiciário se abra ainda mais democraticamente, ao povo; é preciso que o Judiciário mostre as verbas de que precisa e como elas serão aplicadas; é preciso, por igual, que o Judiciário transforme a apuração de suas contas em algo aberto a todos; é preciso que o Judiciário preste satisfações a sociedade, do que ele está fazendo contra aqueles juízes que se desviam do caminho, aqueles juízes que agem além dos limites, que

abusam do poder, que são prepotentes, arrogantes e arbitrários; aqueles juízes que, por razões de nonada, ou mesmo sem razão alguma, exorbitam-se em vozes de prisão contra seus jurisdicionados e até mesmo contra advogados em pleno exercício da profissão. Ainda, uma consideração necessária, que não envolve bairrismo, mas que é verdadeira: o Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região possui história. Já há várias décadas, tem um dos maiores números de Juntas de Conciliação e Julgamento proporcionalmente à população de sua base territorial. Sua área de jurisdição coincide com o nosso estado, que está coberto de forma praticamente integral pela competência especializada da Justiça do Trabalho. Isso garante maior eficácia à proteção social e empresta inafastável respeitabilidade ao Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região. Tudo isso se deve ao dinamismo e a competência de Presidentes que antecederam Vossa Excelência, Presidente Bilhalva, de outra parte, o aprimoramento desse quadro constitui desafio permanente. Para fazer frente a tal desafio, Vossa Excelência foi o escolhido por seus pares e tem os melhores votos da classe dos advogados. Aliás, é impossível não registrar que os advogados estão particularmente orgulhosos da origem classista de Vossa Excelência. Pela segunda vez, um juiz oriundo da advocacia, através do "quinto constitucional", é eleito pelo Pleno do Tribunal Regional do Trabalho da 4ª Região para sua presidência. Por isso, é toda especial minha emoção ao saudá-lo em meu nome e no da Ordem dos Advogados do Brasil, Seção do Rio Grande do Sul. Mas a história de nosso Tribunal não é grandiosa apenas nos aspectos administrativos. Pelo contrário, é no aspecto jurisdicional que atinge seu ponto culminante. Esse Tribunal é conhecido nacionalmente pela correção de seus julgados e pela cultura de seus integrantes. Saudades de João Antônio Pereira Leite, um de meus professores de Direito do Trabalho. Este um entre outros que abrilhantaram e abrilhantam as letras jurídicas nacionais e internacionais. Esse Tribunal é conhecido por suas posições de vanguarda no ato de dizer o direito. Alia conhecimento técnico a profunda sensibilidade social. Não é possível esquecer que as estruturas do Poder Judiciário em geral, e as da Justiça do Trabalho em particular, são movidas pela postulação e pela defesa encaminhadas por advogados. Justamente as teses defendidas no embate de idéias que se trava em cada processo é que permitem a esse Tribunal o exercício permanente da cultura jurídica e da sensibilidade social. Cultura jurídica e sensibilidade social são os elementos necessários para aplicar o direito do trabalho na época em que vivemos. Muito já foi dito acerca de atravessarmos época de contrastes e de crise. E até porque muito já foi dito, é sinal de que é verdadeiro. Vivemos a época e o local em que convivem a tecnologia de ponta e a economia informal, as restrições ao crédito e o surgimento legal da microempresa, a organização sindical reivindicatória e o grande contingente de trabalhadores sem registro formal de um contrato de trabalho. A Justiça do Trabalho não é responsável por esse quadro perturbador, mas sobre ele é chamada a agir. Sua ação sempre se revelou eficaz perante a sociedade e lhe garante o crédito necessário a sua extinção. Extinguir a Justiça do Trabalho ou restringir sua jurisdição, criando novos pressupostos processuais, seria causar irreparável lesão aos hipossuficientes, sem trazer qualquer benefício às empresas conscientes de sua função social, e com isto a Ordem dos Advogados do Brasil não pode concordar. Para finalizar: a Ordem

dos Advogados do Brasil é tão grande, o momento político é tão importante, que nós, pela herança que temos recebido dos que nos procederam, a iniciar-se pelo inigualável advogado Leonardo Macedônia, não temos o direito de nos perdermos em discussões menores fraudando o nosso compromisso, este sim inarredável, com o direito e com a Justiça. Encerrando, quero novamente cumprimentar aos que saem e aos que entram, desejando para todos sucesso em suas novas missões."

DISCURSO DE POSSE DO EXMO. SR. JUIZ DR. *PEDRO LUIZ SERAFINI*, NO TRT DA 4ª REGIÃO.

"Excelentíssimo Juiz Ronaldo José Lopes Leal. Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da Quarta Região. Demais Autoridades que compõem a Mesa, já nominadas. Excelentíssimos Senhores Juízes Togados. Senhores Juízes Classistas. Excelentíssimos Senhores Juízes do Trabalho de Primeiro Grau, Senhores Vogais. Senhores Procuradores do Trabalho. Senhores Advogados. Servidores do Tribunal e das Juntas. Meus Familiares. Senhoras e Senhores. Há vinte e quatro anos um jovem advogado tomava posse como juiz substituto do trabalho, cheio de ideais, ilusões e com o propósito básico de fazer justiça. Hoje aqui se apresenta um Juiz, sem dúvida mais experiente, seguramente com menos ilusões, mas ainda pleno de ideais e com o mesmo propósito de ser justo. Foi longo o percurso do Substituto que peregrinou por este Estado e o de Santa Catarina, por onde se espraiava a competência da Quarta Região, como não foi menos longo o do Presidente que passou por Uruguaiana, Santa Rosa, Carazinho, Canoas, Osório, Guaíba e Porto Alegre. Foram milhares os processos, incontáveis as partes, as testemunhas e os advogados com os quais compartilhei a sala de audiências. Ouvi seus dramas, aflições, angústias, esperanças, verdades e mentiras. Tenho perfeita consciência de que fiz o melhor que pude, trabalhei no meu limite máximo, com a dedicação integral, procurando, dentro da verdade dos autos, entregar a prestação jurisdicional. Tive dúvidas, dúvidas cruéis, mas nunca permiti que as transformassem em timidez ou hesitação. Julguei. Conheço a aflição da parte em querer a solução rápida do processo que, para ela, é único; mas, também, nunca me olvidei de que nem sempre a justiça rápida é a boa justiça. Não me arrependo, o caminho foi árduo, valeu a pena. Estou galgando o patamar sonhado, que até pouco tempo atrás parecia definitivamente inatingível. Sei que neste grau de jurisdição o trabalho que me espera é tão grande ou maior que o do anterior. Não o temo. Não concordo, entretanto, com o desprezo da qualidade em benefício da quantidade. Não concordo com a estatística que mede números, apenas números. Não tenho a pretensão de apontar soluções, mas creio firmemente que, ao Juiz diligente, não se pode negar o direito de ser justo, para transformá-lo em um maratonista obcecado por atingir metas impostas. O Juiz, por maior que seja o avanço tecnológico, sempre será um artesão, e é nele que está depositada a confiança das partes

que, neste Poder, vêm buscar Justiça, o que só se consegue com a imprescindível e atenta análise do processo.

Processo que deve ser cuidado desde o seu nascedouro para que, em ordem, possa ser bem instruído e receber a solução adequada. Chego a este Colegiado, repetindo as palavras do mestre Calamandrei, na obra "Elogio dos Juízes", quando diz: "Difícil para o juiz é encontrar o ponto do justo equilíbrio entre o espírito de independência ante os demais e o espírito de humildade ante si mesmo; ser digno sem chegar a ser orgulhoso, e ao mesmo tempo humilde sem ser servil; estimar tanto a si mesmo para saber defender sua opinião contra a autoridade dos poderosos ou contra as incidias dialéticas dos profissionais e ao mesmo tempo ter tal consciência da humana falibilidade para estar sempre disposto a ponderar atentamente as opiniões alheias até o ponto de reconhecer abertamente o próprio erro, sem, perguntar se ele pode aparecer como uma diminuição de seu prestígio. Para o Juiz, a verdade tem que significar mais que a prepotência dos demais, porém mais também que seu amor próprio". Aos colegas de primeiro grau, minhas homenagens nas pessoas das Excelentíssimas Juízas Magda Biavaschi, Maria Guilhermina Miranda, Jane Alice Machado, Suzana Eleonora de Boeckel, Maria Joaquina Schissi, Beatriz Ostermayer e Beatriz Sanvicente com as quais, em benefício de toda a categoria e dos jurisdicionados, abrimos mão de direitos que tínhamos como conquistados, sem interferências ou patrocínio. Aos Juízes deste Egrégio Tribunal meus agradecimentos pela acolhida em meu regresso, dentre os quais tenho o dever de destacar as Excelentíssimas Juízas Carmen Camino e Rosa Maria Candiota da Rosa que, desde o início, me deram a certeza de que não estava a esgrimir contra moinhos de vento, mas sim na busca do que, de fato e de direito, me pertencia. Agradeço aos dedicados funcionários, incansáveis colaboradores e aos Srs. Vogais, prestativos e diligentes, com os quais por tantos anos convivi no primeiro grau. A minha esposa Marlize e a meus filhos André Luís e Adriana que, por algum tempo tiveram a ilusão de me terem resgatado, minhas escusas e minha gratidão pela compreensão para que pudesse seguir o meu destino. Agradeço, sensibilizado, as palavras da Dra. Maria Aparecida Moretto que me saudou em nome da Ordem dos Advogados do Brasil, registrando meu orgulho por ter integrado, como militante, essa honrada Instituição. A Excelentíssima Juíza Carmen Camino, colega e amiga, meu muito obrigado pelas elogiosas palavras a mim dirigidas, sem dúvida muito mais fruto da generosidade do coração do V. Excia. do que dos méritos deste Juiz. Que minhas palavras finais sejam de homenagem ao Juiz Toralles Leite que, após longa e exemplar carreira, recebe a Toga como gesto simbólico de sua passagem por esta Casa. Feliz a coincidência da posse do Juiz que chega e a despedida do Juiz jubilado, quando nestes dois momentos se evidencia nossa transitoriedade como Órgão de um dos Poderes do Estado. Transitoriedade que devemos ter sempre presente, para que possamos conviver em harmonia com o Poder do qual estamos investidos. Muito Obrigado".

DISCURSO DE POSSE DA EXMA. SRA. JUÍZA *CARMEN CAMINO* POR OCASIÃO DA POSSE DO EXMO. JUIZ DR. *PEDRO LUIZ SERAFINI*, NO TRT DA 4ª REGIÃO.

"Exmo. Sr. Presidente do Tribunal Regional do Trabalho da Quarta Região, Juiz Ronaldo José Lopes Leal. Demais autoridades componentes da Mesa. Exmos. Juízes Togados. Esmos. Juízes de Primeiro Grau. Srs. Juízes da Representação Paritária. Srs. Procuradores do Trabalho. Srs. Advogados. Servidores da Casa. Senhoras. Senhores. Já vão quase vinte anos, secretária de audiências da 5ª Junta de Conciliação e Julgamento de Porto Alegrem eu aguardava, apreensiva, o ainda para mim desconhecido Juiz Substituto que assumiria, temporariamente, a Presidência. Conheci um Juiz exemplar, um Juiz que elegi entre os meus paradigmas, ao abraçar a carreira da Magistratura. Inexplicáveis desígnios, traçados na praxe estabelecida de caber ao mais novo integrante do Tribunal saudar o Juiz que a ele ascende, fazem com que esteja, novamente eu, a recebê-lo. Hoje sem a apreensão natural de antes. No seu lugar, a emoção de compartilhar esse momento com o amigo. E porque impossível conter a emoção e dissimular o afeto, é tão difícil, em cerimônia solene e formal como essa, falar do amigo, "coisa prá se guardar debaixo de sete chaves (...) do lado esquerdo do peito". Conquanto difícil, é grata essa tarefa. Dela me desincumbo em nome do Tribunal e arvorando-me, também, em o fazer por todos amigos de Pedro, felizes em vê-lo chegar ao lugar onde, há muito, deveria estar. Enriquece-se, esta Corte de Justiça, com a chegada do seu novo Juiz. Passará a contar com magistrado suja discreção pessoal, que sempre procurou manter, não o impediu de se destacar pela correta conduta com colegas, advogados, partes e servidores: pela sólida formação jurídica; pela condução do processo com o zelo do Juiz Consciente e dedicado, irredutivelmente fiel aos seus princípios, ainda que isso, não raro, lhe custe. O Juiz Pedro Luiz Serafini ascende ao Tribunal; Regional do Trabalho da Quarta Região, ostentando o seu impecável desempenho na magistratura de Primeiro Grau, à qual se dedicou, integralmente, por quase vinte e cinco anos. Tendo colado grau, em 1965, entre os cinco primeiros colocados, na Faculdade de Direito da Pontifícia Universidade Católica do RGS, exerceu a advocacia, inicialmente como solicitador acadêmico, durante 8 anos. Especializou-se em Direito do Trabalho. Aprovado em concurso público, tomou posse no cargo de Juiz do Trabalho Substituto, em 25

de junho de 1971, atuando nas Juntas de Conciliação e Julgamento deste Estado e Santa Catarina. A partir de 8 de maio de 1981, quando promovido a Juiz Presidente de Junta, foi titular, sucessivamente, das juntas de Uruguaiana, Santa Rosa, carazinho, 2ª de Canoas, Osório, Guaíba, 3ª de Porto Alegre 14ª de Porto Alegre. Atendendo a convocações regimentais, atuou como Juiz Togado na 1ª, 4ª e 5ª Turmas deste Regional, oportunidades em que só fez confirmar o alto conceito granjeado no grau inicial de jurisdição. Integra-se ao Tribunal do Trabalho gaúcho em decorrência de promoção ocorrida em 12 de junho último, na vaga do Exmo. Juiz João Luiz Toralles Leite. É recebido, efusivamente, por todos nós, na sua maioria, testemunhas da sua ética carreira, em que forjado magistrado da maior respeitabilidade. Em momento crucial de sua história, quando questionado o próprio Direito que constitui a razão-de-ser da Justiça do Trabalho: quando conjugadas forças para o banimento das conquistas sociais; quando envergada verdadeira cruzada visando ao desmonte do Poder Judiciário, prenunciando-se, nesse contexto, o abastardamento da carreira da Magistratura, mais necessita, este Tribunal, da serenidade e da independência de seus Juízes atributos que, certamente, credenciam o Juiz Pedro Luiz Serafini, a partir de hoje, definitivamente, nele integrado. Juiz Pedro, benvindo ao Tribunal. Seja feliz, entre nós".

ÍNDICE

ÍNDICE

TRIBUNAL REGIONAL DO TRABALHO DA 4ª REGIÃO
- Jurisdição, composição do Tribunal Pleno e dia de reunião 3
- Composição dos Grupos de Turmas, das Turmas e dias de reunião 4
- Juntas de Conciliação e Julgamento da Região: municípios-sede e jurisdição 7
- Juízes Presidentes 12
- Juízes do Trabalho Substitutos 14
- Procuradores do Trabalho 16

DOUTRINA
- JORNADA DE 12 X 36 HORAS – Vilson Antonio Rodrigues Bilhalva 19
- AS CONDIÇÕES DE TRABALHO DO MAGISTRADO – Vilson Antonio Rodrigues Bilhalva 22
- O FGTS E A PRESCRIÇÃO – José Fernando Ehlers de Moura 25
- ESTAGIÁRIO - ALGUMAS REFLEXÕES NECESSÁRIAS - Carmen Camino . 29
- A CONTINUIDADE NA RELAÇÃO DE EMPREGO - Francisco Rossal de Araújo 38

DECISÕES DO TRT E ENUNCIADOS DA SÚMULA DA JURISPRUDÊNCIA DO TST

AÇÃO ANULATÓRIA
- Não cabimento, em se tratando de coisa julgada, hipótese somente passível de desconstituição mediante ação rescisória. (Ac. 94.006123-6 RO) 45

AÇÃO CAUTELAR
- Reintegração advinda de doença profissional. (Ac. 94.030703-0 RO) 49

AÇÃO CAUTELAR INOMINADA
- Incompetência do TRT para apreciar pedido cautelar incidental quando autos principais encontram-se no Tribunal, em virtude da interposição de recurso. (Ac. 94.025103-5 PMC) 50

AÇÃO CAUTELAR INOMINADA
- Suspensão parcial da execução. (Ac. 95.003039-2 PMC) 47

AÇÃO DE CUMPRIMENTO
- Aplicação do Enunciado 310 - TST. (Ac. 94.022364-3 RO) 51

AÇÃO DECLARATÓRIA
– Comprovação de atividade insalubre diante do órgão previdenciário. Inexistência de litígio entre empregado e empregador. Incompetência da Justiça do Trabalho. (Ac. 94.002778-0 RO) 54

AÇÃO DECLARATÓRIA
– Não lhe é aplicável o art. 11 da CLT, vigente à época da alegada contratualidade, em se tratando de ação por natureza não exeqüível. (Ac. 94.010126-2 RO) 55

AÇÃO RESCISÓRIA
– Acordo judicialmente homologado. Improcedência da ação. (Ac. 94.025839-0 AR) 67

AÇÃO RESCISÓRIA
– Aplicação do IPC de março de 1990. Improcedência da ação. (Ac. 94.017291-7 AR) 62

AÇÃO RESCISÓRIA
– Compensação de valores de natureza diversa. Não acolhimento. (Ac. 94.021055-0 AR) 56

AÇÃO RESCISÓRIA
– Contestação. Ausência de instrumento de mandato. (Ac. 94.028508-8 AR) 64

AÇÃO RESCISÓRIA
– Decisão que extrapola limites da lide, violando disposição contida no art. 128 do CPC. Ação parcialmente procedente. (Ac. 94.024819-0 AR) 70

AÇÃO RESCISÓRIA
– Decisão que não conheceu do recurso ordinário, por ausência de fundamentação. Não caracterizada a violação de literal disposição de lei. Ação julgada improcedente. (Ac. 94.028142-2 AR) 68

AÇÃO RESCISÓRIA
– Fundação. Entidade de direito público. Impenhorabilidade de bens. (Ac. 94.003465-4 AR) 57

AÇÃO RESCISÓRIA
– Hipótese em que não configuradas as hipóteses previstas nos incisos III e IV do art. 485 do CPC. (Ac. 95.004096-7 AR) 60

AÇÃO RESCISÓRIA
– Improcedência. Hipótese de não configuração de dolo. (Ac. 94.021402-4 AR) 57

AÇÃO RESCISÓRIA
– Legitimação ativa. Ação movida pelo agente do Ministério Público Estadual. (Ac. 93.018312-6 -AR) 71

AÇÃO RESCISÓRIA
– Servidor do INAMPS regido pelas leis trabalhistas e optante pelo FGTS. Estabilidade. Inexistência. Demissão por justa causa. Legalidade. (Ac. 94.022690-1 AR) 57

ACIDENTE DO TRABALHO
– Estabilidade provisória. Plena Constitucionalidade do art. 118 da Lei 8.213/91. (Ac. 94.034285-5 RO) 78

ACORDO
– Não homologação. Extinção do processo sem julgamento do mérito. (Ac. 94.029810-4 RO) 78

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE
– Cimento. (Ac. 94.003314-3 RO) 82

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE
– É devido apenas ao empregado que prestar serviço em condições insalubres, assim sendo aquelas enquadradas na legislação pertinente (art. 192 da CLT). (Ac. 93.020715-7 REO RO) 81

ADICIONAL DE INSALUBRIDADE
– Radiologia. Auxiliar de Serviços Gerais. (Ac, 94.001224-3 RO) 81

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE
– CEEE. (Ac. 94.028153-8 RO) 85

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE
– Empregado que tem por atribuição o abastecimento dos veículos da empresa. (Ac. 93.023868-0 RO) 84

ADICIONAL DE PERICULOSIDADE
– Inflamáveis. (Ac. 94.031256-5 RO) 84

ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA
– Empregados exercentes de cargo de confiança e/ou previsão de transferibilidade explícita ou implícita no contrato de trabalho. (Ac. 93.029290-1 RO) 90

AGRAVO DE PETIÇÃO
– Alienação Fiduciária. (Ac. 95.032364-0 AP) 96

AGRAVO DE PETIÇÃO
– Atualização do índice do mês em que constituído o débito. (Ac. 95.017263-4 AP) 98

AGRAVO DE PETIÇÃO
– Atualização dos cálculos de liquidação de sentença. IPC março/90. (Ac. 95.027429-1 AP) 93

AGRAVO DE PETIÇÃO
– BRDE. Não detentor do direito à execução por precatório. (Ac. 95.014714-1 AP) 91

AGRAVO DE PETIÇÃO
– Ineficácia de Penhora. Penhora de concessão de ramal telefônico municipal. (Ac. 94.036118-3 AP) 88

AGRAVO DE PETIÇÃO
– Inocorrência de deserção. (Ac. 95.009659-8 AP) 92

AGRAVO DE PETIÇÃO
– Remição de Bens. (Ac. 95.030279-1 AP) 95

AGRAVO DE PETIÇÃO
– Responsabilidade solidária. (Ac. 95.005661-8 AP) 89

AGRAVO DE PETIÇÃO
– v. execução

AGRAVO REGIMENTAL
– Indeferimento de pedido liminar de suspensão de execução em medida cautelar. (Ac. 95.006831-4 AGR) 96

AGRAVO REGIMENTAL
– Liminar. (Ac. 95.008173-6 AGR) 100

ALTERAÇÃO CONTRATUAL
– Data de pagamento de salários. (Ac. 93.025986-6 RO) 102

ALTERAÇÃO CONTRATUAL
– Unicidade do Contrato de Trabalho. Função exercida. (Ac. 94.007421-4 REO RO) 100
APOSENTADORIA VOLUNTÁRIA
– Permanência no Trabalho. Efeitos. (Ac. 94.031360-0 RO) 107
APOSENTADORIA
– v. FGTS, multa
ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA
– (Ac. 94.034492-0 RO) 108
AUTARQUIA ESTADUAL
– Direito do Trabalho. Aplicabilidade ao Estado. (Ac. 94.000723-1 RO) 109
BANCÁRIO
– Empresa de Processamento de Dados. (Ac. 94.024403-9 RO RA) 112
BANCÁRIO
– Grupo Econômico. (Ac. 93.016636-1 RO/RA) 111
BANCÁRIO
– Horas Extras. Cargo de Confiança. Não configurado. (Ac. 93.030141-2 RO RA) 113
BÔNUS DESLIGAMENTO
– Caráter de liberalidade da gratificação. (Ac. 94. 26267-3 RO) 115
CEEE
– Bônus-Alimentação. (Ac. 94.006334-4 RO) 129
CEEE
– Complementação de Aposentadoria. Diferença assegurada por norma regulamentar. (Ac. 94.032365-6 RO) 125
CEEE
– Complementação de Aposentadoria. Prescrição. (Ac. 94.002362-8 RO) . . 132
CEEE
– Contratação por empresa interposta. (Ac. 94.016039-0 RO) 130
CEEE
– Equiparação Salarial. (Ac. 94.028358-1 RO) 127
CEEE
– FGTS. Incidência sobre parcelas de natureza salarial. (Ac. 94.032538-1 RO) 118
CEEE
– Gratificação Após-Férias. Compensação a ser autorizada com relação ao acréscimo constitucional de 1/3 sobre o valor das férias. (Ac. 94.030802-9 RO) 121
CEEE
– Gratificação de Após-Férias. Vantagem que não se confunde com o acréscimo constitucional de 1/3 sobre férias. (Ac. 94.035432-2 RO RA) . . 123
CEEE
– Horas in itinere. (Ac. 94.026679-2 RO RA) 115
CEEE
– Pessoal de Obras. (Ac. 94.028414-6 RO) 126
CEEE
– Prescrição. Proventos de aposentadoria. (Ac. 94.015831-0 RO RA) 304

CEEE
– Prescrição. Reenquadramento. (Ac. 94.002767-4 RO) 119
CEEE
– Titularidade de Direitos. Pessoal de Obras. (Ac. 93.029292-8 RO RA) . . . 132
CEEE
– Vínculo Empregatício. Contrato celebrado por empreiteiras. (Ac. 94.035212-5 RO) 117
CEEE
– v. Adicional de Periculosidade, Complementação de Aposentadoria, FGTS, Prescrição e Relação de Emprego.
CERCEAMENTO DE DEFESA
– Descaracterização. (Ac. 94.024151-0 RO) 136
CERCEAMENTO DE DEFESA
– Indeferimento de prova testemunhal. Configuração de cerceamento. (Ac. 94.030762-6 RO) 134
CERCEAMENTO DE DEFESA
– Inexistência. (Ac. 93.023871-0 RO) 137
CERCEAMENTO DE DEFESA
– Não configuração. (Ac. 94.034651 RO) 135
CIPA
– Garantia contra despedida arbitrária. (Ac. 94.013285-0 RO) 138
CLÁUSULAS COLETIVAS
– Descumprimento. (Ac. 94.032177-7 RO) 139
COISA JULGADA
– (Ac. 94.026843-4 RO RA) 315
COISA JULGADA
– Configuração. (Ac. 94.011419-4 RO) 141
COISA JULGADA
– Inocorrência. (Ac. 5492-2/94 RO) 142
COISA JULGADA
– Pretensões pertinentes a período da relação empregatícia, objeto de acordo, homologado judicialmente, em outra ação envolvendo as mesmas partes. (Ac. 93.030149-8 RO) 140
COMPETÊNCIA
– v. Justiça do Trabalho.
COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA
– BNCC. (Ac. 93.008802-6 REO RO) 145
COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA
– CEEE. Consideração da Comissão de Cargo para efeito do cálculo das gratificações de férias e de farmácia. (Ac. 94.011813-0 RO) 143
COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. CORSAN
(Ac. 94.028194-5 RO) 104
CONTESTAÇÃO
– Negativa Geral. Efeitos. (Ac. 94.025212-0 RO) 146
CONTRATO DE TRABALHO
– Alteração do local de trabalho. (Ac. 94.015539-7 REO RO) 147

CONTRATO DE TRABALHO
– Município. (Ac. 93.014532-1 REO RO) 148
CONTRATO DE TRABALHO
– v. Alteração Contratual.
CONTRIBUIÇÃO SINDICAL. (Ac. 8366/92 RO) 152
CONTRIBUIÇÕES FISCAIS E PREVIDENCIÁRIAS
– Cálculo das deduções. (Ac. 94.022386-4 REO RO) 153
CUSTAS JUDICIAIS
– Dispensa. (Ac. 95.004963-8 AI) 154
DANO MORAL
– Competência. (Ac. 93.006432-1 RO) 155
DEFENSORIA PÚBLICA
(Ac. 93.029979-5 REO RO) 157
DESCONTOS PREVIDENCIÁRIOS
– Notificação ao INSS. (Ac. 94.025795-5 RO) 160
DESERÇÃO
– Comprovação de depósito recursal. Prazo. (Ac. 94.007022-7 RO) 160
DESPEDIDA
– Empregado Estável. Inquérito Judicial. (Ac. 93.023283-6 REO RO) 161
DESVIO DE FUNÇÃO
– Fundação Gaúcha do Trabalho e Ação Social. Reenquadramento.
(Ac. 93.010811-6 REO RO) 162
DEVOLUÇÃO DE DESCONTOS
– Trabalhador Rural. (Ac. 94.027504-O RO) 163
DIÁRIAS
– Integração ao Salário. (Ac. 93.019294-0 RO RA) 164
EBCT
– Empresa Pública. (Ac. 94.016218-0 REO) 165
EMANCIPAÇÃO
– Município. (Ac. 93.024784-1 REO RO) 165
EMBARGOS DE TERCEIRO
– Carência de ação. (Ac. 95.010616-0 AP) 169
EMBARGOS DE TERCEIRO
– Sócio-gerente da executada. Dissolução Judicial da Sociedade.
Responsabilidade dos Sócios. (Ac. 95.008702-5 AP) 167
EMBARGOS DE TERCEIRO
– Sócios da terceira embargante. Exercício do controle acionário da executada.
(Ac. 95.010681-0 AP) 170
EMPREITADA
– Obra Pública. Responsabilidade do empreiteiro principal.
(Ac. 93.028250-7 RO) 171
ENQUADRAMENTO SINDICAL
– Atividade preponderante da Empresa. (Ac. 94.002113-7 RO) 176
ENQUADRAMENTO SINDICAL
– Categoria Diferenciada. Motorista. (Ac. 94.028776-5 RO) 172

ENQUADRAMENTO SINDICAL
– Empregado de Empresa Concessionária de Veículos. (Ac. 93.009640-1 RO) 173
ENQUADRAMENTO SINDICAL
– Motorista Vendedor. (Ac. 94.002773-9 RO) 175
EQUIPARAÇÃO SALARIAL
– Professor. (Ac. 94.031485-1 REO RO) 177
EQUIPARAÇÃO SALARIAL
– (Ac. 94.029171-1 RO) 181
ESTABILIDADE
– Art. 19 ADCT. (Ac. 94.007827-9 RO) 182
ESTABILIDADE
– Membro do Conselho Fiscal de Cooperativa. (Ac. 94.014363-1 RO) 190
ESTABILIDADE
– Norma Regulamentar do Empregador. Não configuração. (Ac. 93.016296-0 RO) 188
ESTABILIDADE
– Servidor de Empresa Pública. (Ac. 94.007984-4 RO) 191
ESTABILIDADE
– Sociedade civil que executa serviço público em razão de convênio celebrado com o Estado. Inexistência de garantia constitucional de estabilidade. (Ac. 94.003657-6 REO RO) 186
ESTABILIDADE PROVISÓRIA
– Acidente do Trabalho. (Ac. 94.007774-4 RO) 183
ESTABILIDADE PROVISÓRIA
– Auxílio-acidente. (Ac. 94.032787-2 RO) 184
ESTABILIDADE PROVISÓRIA
– Empregado Eleito para Cargo de Direção da CIPA. (Ac. 94.032162-9 RO) . 192
ESTADO-EMPREGADOR
– Empregados Celetistas. Estado do Rio Grande do Sul. (Ac. 93.014840-1 REO RO) 193
ESTABILIDADE PROVISÓRIA
– Lei Eleitoral. (Ac. 94.005048-0 RO) 185
ESTABILIDADE PROVISÓRIA
– Prestação do Serviço Militar. (Ac. 94.034202-2 RO) 189
ESTADO-EMPREGADOR
– Responsabilidade Subsidiária. (Ac. 94.000870-0 REO RO) 196
EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA EM RAZÃO DA MATÉRIA
– (Ac. 93.027194-7 RO) 198
EXECUÇÃO
– Agravo de Petição. Bem Penhorado que pertence à Terceira Embargante. (Ac. 94.024426-8 AP) 199
EXECUÇÃO
– Agravo de Petição. Execução Insubsistente. (Ac. 95.001961-5 AP) 203
EXECUÇÃO
– Embargos à Execução. Legitimidade Ativa. (Ac. 95.021404-3 AP) 210

EXECUÇÃO
– Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos. Impenhorabilidade de Bens. (Ac. 94.011179-9 AP) 208
EXECUÇÃO
– Extinção do processo de execução. Agravo de Petição. Não cabimento. (Ac. 95.021794-8 AP) 199
EXECUÇÃO
– Fraude à Execução. (Ac. 94.025993-1 AP) 201
EXECUÇÃO
– Fraude à Execução. (95.011675-0 AP) 207
EXECUÇÃO
– Impenhorabilidade. Art. 649, X, do CPC. (Ac. 95.010232-6 AP) 211
EXECUÇÃO
– Impugnação intempestiva aos embargos. (Ac. 95.018039-4 AP) 202
EXECUÇÃO
– Penhorabilidade dos Rendimentos Provenientes de Exercício de Usufruto Alienado. (Ac. 95.024993-9 AP) 205
EXECUÇÃO
– Suspensão parcial. 47
– v. Ação Cautelar.
EXECUÇÃO
– v. Agravo Petição, Embargos de Terceiro.
FALTA GRAVE.
– (Ac. 93.026275-1 RO) 212
FAXINEIRA
– Diarista. (Ac. 93.000182-6 RO) 214
FÉRIAS
– Pagamento de férias dobradas. Infração ao art. 134 da CLT. (Ac. 94.09711. 94 RO) 216
FÉRIAS
– Férias escolares (Ac. 94.031963-2 RO) 216
FGTS
– Acordo celebrado com o Agente Curador do FGTS não inibe ação do empregado que visa a compelir o empregador à imediata satisfação da obrigação patronal. (Ac. 93.003071-0 REO RO) 218
FGTS
– Competência. Incidência de Juros sobre depósitos. (Ac. 94.035682-1 RO) . 219
FGTS
– Incidência da Parcela Quebra-de-Caixa. CEEE(Ac. 94.003847-1 RO) 220
FGTS
– Multa de 40%. Aposentadoria. (Ac. 95.005928-5 RO) 217
FGTS
– Prescrição Trintenária. (Ac. 93.024411-7 REO RO) 222
FUNDAÇÃO PÚBLICA.
– DL 779/69 (Ac. 94.002159-5 RO) 222

GARANTIA DE EMPREGO
– Doença profissional comprovada nos autos. (Ac. 94.034674-5 RO RA) . . . 225
GARANTIA AO EMPREGO
– Gestante. (Ac. 93.018414-9 RO RA) 224
GARANTIA AO EMPREGO
– Interpretação de norma contratual. Reintegração incabível. (Ac. 94.020243-3 RO) 223
GESTANTE
– v. Garantia de Emprego, Licença-Gestante.
GRATIFICAÇÃO
– Benefício instituído por norma regulamentar. Gratificação Jubileu 228
BANRISUL
– (Ac. 93.017006-7 RO) 228
GRATIFICAÇÃO DE FUNÇÃO
– Supressão. (Ac. 94.011094-6 REO RO) 229
HABEAS-CORPUS
– Competência da Justiça do Trabalho. Depositário Infiel. (Ac. 95.007098-0 HC) 231
HORAS DE SOBREAVISO
– Comprovação. (Ac. 93.012490-1 RO) 237
HORAS DE SOBREAVISO
– TRENSURB. (Ac. 93.025908-4 RO) 237
HORAS EXTRAS
– Gerente-bancário. (Ac. 94.02277-0 RO) 232
HORAS EXTRAS
– Período destinado ao recebimento de salário semanal. (Ac. 94.023765-2 RO) 235
HORAS EXTRAS
– Supressão. (Ac. 94.066855-9 RO) 233
HORAS EXTRAS
– Supressão. (Ac. 94.007125-8 RO) 234
HORAS IN ITINERE
– Direito reconhecido ao reclamante. (Ac. 94.009061-9 RO) 236
IMÓVEL RESIDENCIAL
– Impenhorabilidade que não se configura quando o executado não reside no imóvel em questão. (Ac. 95.017662-1 AP) 238
INDENIZAÇÃO ADICIONAL
– Medida Provisória 434/94. Lei de Conversão 8880/94. (Ac. 95.007906-5 RO) 240
INDENIZAÇÃO ADICIONAL
– Não revogação do art. 9º da Lei 7. 238/84, pela legislação posterior. (Ac. 93.023633-5 RO RA) 239
INDENIZAÇÃO POR ALIMENTAÇÃO
– Reflexos em verbas rescisórias. Pagamento indevido. (Ac. 94.026113-8 RO) 244
INÉPCIA DA INICIAL
– Pedidos de pagamento de diferenças salariais e a conseqüente integração na complementação de aposentadoria, compatibilidade que se configura. (Ac. 94.004164-2 RO) 241

INTERMEDIAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA
– (Ac. 14. 676/92 RO) 245

JUSTA CAUSA
– Hipótese em que a pena aplicada não guarda proporcionalidade com a infração. (Ac. 94.028080-9 RO) 249

JUSTA CAUSA
– Improbidade. Configuração. (Ac. 94.007293-9 RO) 252

JUSTA CAUSA
– Não comprovação de justa causa invocada pela empregadora. (Ac. 94.030339-6 RO) 251

JUSTA CAUSA
– Não reconhecimento da denúncia cheia do contrato de trabalho, quando sequer apontados na defesa os fatos ensejadores da falta grave imputada ao trabalhador. (Ac. 95.000775-7 RO) 250

JUSTIÇA DO TRABALHO
– Competência. Ação em que figura servidor público federal, quando a controvérsia remonta à época anterior à instituição do regime jurídico único. (Ac. 93.025251-9 REO RO) 258

JUSTIÇA DO TRABALHO
– Competência. Denominação "contrato administrativo" atípico contrato de trabalho, com anotação da CTPS do empregado. (Ac. 94.009931-4 RO) . . 256

JUSTIÇA DO TRABALHO
– Competência. Desocupação de imóvel ocupado por empregado, em caso de rescisão contratual. (Ac. 95.000233-0 RO) 254

JUSTIÇA GRATUITA
– Concessão. Declaração de insuficiência econômica por parte do autor. (Ac. 15. 832-6/93 RO) 338

JUSTIÇA DO TRABALHO
– Incompetência para julgar litígios entre servidores estatutários e entidade de direito público. (Ac. 94.010265-0 RO) 256

JUSTIÇA DO TRABALHO
– Incompetência. Vantagens previstas relativamente aos servidores estatutários. (Ac. 94.013434-9 REO) 257

LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ
– Uso de meio processual adequado não pode ser considerado procrastinatório. Não caracterização de má-fé. (Ac. 95.021096-0 AI) 260

LITISDENUNCIAÇÃO.
(Ac. 93.021626-1 RO) 261

LITISPENDÊNCIA
– Descaraterização. (Ac. 93.014812-6 RO) 263

LITISPENDÊNCIA
– Não configuração. (Ac. 93.020600-2 RO) 262

MANDADO DE SEGURANÇA
– Ação mandamental proposta para dar efeito suspensivo a recurso ordinário que restou não recebido. (Ac. 95.022127-9 MS) 275

MANDADO DE SEGURANÇA
– Bloqueio de linhas telefônicas penhoradas na execução. Inocorrência, no caso, de abusividade ou ilegalidade no ato impugnado. Segurança denegada. (Ac. 95.021436-1 MS) 283

MANDADO DE SEGURANÇA
– Caixa Econômica Estadual. Autarquia que desenvolve atividade de visível cunho econômico. Não é detentora das prerrogativas elencadas no Decreto-Lei 779/69. (Ac. 94.030167-9 MS) 281

MANDADO DE SEGURANÇA
– Concessão de liminar, em ação cautelar, determinando reintegração de empregados afastados no período previsto no art. 81 da Lei nº 8713/93. Ato que não se reveste de ilegalidade ou abuso de poder. Segurança denegada. (Ac. 94.031605-6 MS) 267

MANDADO DE SEGURANÇA
– Concessão de liminar *inaudita altera parte*, em ação cautelar. (Ac. 94.035353-9 MS) 271

MANDADO DE SEGURANÇA
– Contra ato decisão judicial que transitou em julgado. Descabimento. (Ac. 95.007019-0 MS) 280

MANDADO DE SEGURANÇA
– Dirigida a ação contra ato praticado por quem não é parte legítima, deve ser denegada a segurança, por incabível. (Ac. 94.034355-0 MS) 276

MANDADO DE SEGURANÇA
– Execução. Falência do executado. (Ac. 95.026963-8 MS) 284

MANDADO DE SEGURANÇA
– Extinção do feito sem julgamento do mérito, por falta de pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo. (Ac. 94.016741-7 MS) . . . 274

MANDADO DE SEGURANÇA
– Função Gratificada. (Ac. 94.007334-0 RO) 293

MANDADO DE SEGURANÇA
– Hipótese em que esgotada a prestação jurisdicional, com a apreciação liminar do *mandamus*. (Ac. 94.027056-0 MS) 273

MANDADO DE SEGURANÇA
– Hipótese em que o remédio invocado tem em mira a suspensão de ato do Juiz da execução, a fim de evitar a penhora e recolhimento de bens, e a suspensão da ação com o recolhimento do mandado. (Ac. 94.029370-6 MS) 277

MANDADO DE SEGURANÇA
– Ilegalidade da ordem de desconstituição de penhora realizada no rosto dos autos da reclamação. Segurança concedida. (Ac. 94.026188-0 MS) 286

MANDADO DE SEGURANÇA
– Impetrado contra ato de empregador. Pretensão à reintegração em emprego público. Caso de indeferimento da inicial. Mandado de segurança incabível. (Ac. 95.007823-9 MS) 265

MANDADO DE SEGURANÇA
– Impetrado contra ato judicial denegatório da liberação de valor depositado para fins de recurso. (Ac. 94.032361-3 MS) 269

MANDADO DE SEGURANÇA
– Inocorrência de ilegalidade ou abuso de poder. Segurança denegada. (Ac. 94.031211-5 MS) 291

MANDADO DE SEGURANÇA
– Inviabilidade de ser reformada,em sede de mandado de segurança, questão sobre a manutenção de penhora incidente sobre imóvel de propriedade dos impetrantes. (Ac. 94.025485-9 MS) 285

MANDADO DE SEGURANÇA
– Irrecorribilidade do despacho liminar exarado em ação cautelar inominada, eis que decisão interlocutória. (Ac. 94.024814-0 MS) 270

MANDADO DE SEGURANÇA
– Mandado de Segurança contra ato judicial que determinou o retorno do reclamante às suas anteriores condições de trabalho. (Ac. 94.034940-O MS) 272

MANDADO DE SEGURANÇA
– Mandado de Segurança contra liminar cominatória de pena pecuniária por infração contratual do empregador, que submete empregados a risco de vida, concedida por Juiz Presidente de Junta em ação civil pública movida pelo Ministério Público do Trabalho. (Ac. 94.026858-2 MS) 278

MANDADO DE SEGURANÇA
– Ordem de penhora sobre crédito futuro com recursos do Tesouro Nacional, liberados pela Secretaria de Orçamento e Finanças do Ministério de Educação e Cultura. (Ac. 95.027966-8 MS) 288

MANDADO DE SEGURANÇA
– Penhora de numerário existente em conta-corrente bancária do devedor. Segurança concedida em parte, para restringir a penhora do numerário ao valor suficiente para a garantia da execução. (Ac. 95.026779-1 MS) 292

MANDADO DE SEGURANÇA
– Penhora. Reforço de penhora com inclusão de valores constantes de contas bancárias mantidas pelo executado. Segurança concedida. Liberação da conta-corrente do impetrante. (Ac. 94.025298-8 MS) 300

MANDADO DE SEGURANÇA
– Recolhimento de bens em mãos de depositário. (Ac. 94.026595-8 MS) . . . 289

MANDADO DE SEGURANÇA
– Retificação de erros materiais contidos nos autos. (Ac. 94.026980-5 MS) . 265

MANDADO DE SEGURANÇA
– Segurança concedida, nos termos da jurisprudência iterativa da Seção Especializada. Aplicação da Súmula nº 04 do Tribunal. (Ac. 95.024695-6 MS) 274

MANDADO DE SEGURANÇA
– Servidores públicos federais demitidos em 1990. Incabível concessão de medida cautelar, ou de tutela antecipatória, de modo a assegurar reintegração provisória no emprego. (Ac. 95.025454-1 MS) 282

MANDADO DE SEGURANÇA
– Violação do disposto nos arts. 588 do CPC e 899 da CLT. Segurança concedida. (Ac. 94.026361-0 MS) 268

NULIDADE
– Contrato de Trabalho. (Ac. 94.006356-5 REO) 298

NULIDADE DA DESPEDIDA
– Despedida sem justa causa. Não configuração de nulidade. (Ac. 94.007961-5 RO) 296

NULIDADE DA SENTENÇA
– Cerceamento de defesa. Não caracterização. (Ac. 94.013783-6 RO) 297

NULIDADE DO PROCESSADO
– Inexistente citação das partes para conhecimento dos atos processuais, impõe-se a nulidade do processado. (Ac. 94.028522-3 RO) 297
NULIDADE DO PROCESSO
– Não caracterização. (Ac. 94.022046-6 RO) 295
NULIDADE PROCESSUAL
– Audiência. Não notificação do patrono da parte. (Ac. 94.010196-3 RO) . . . 299
NULIDADE PROCESSUAL
– Cerceamento de Defesa. (Ac. 94.016467-1 RO) 295
PLUS SALARIAL
– Funções de zeladoria e faxina. Pretensão que se afasta. (Ac. 94.000313-9 RO) 301
POLÍTICA SALARIAL
– Perda do poder aquisitivo. Os reajustes salariais são determinados por normas cogentes, não estando o empregador obrigado a conceder aumento maior. (Ac. 93.027945-0 RO) 302
PRESCRIÇÃO
– CEEE. Ação Declaratória, em que não se cogita da incidência do instituto prescricional. (Ac. 94.007981-0 RO) 303
PRESCRIÇÃO
– CEEE. Reenquadramento. Prescrição parcial. (Ac. 94.0022767-4 RO) . . . 306
PRESCRIÇÃO
– Fixado o termo final das diferenças salariais à data-base da categoria, prescreve em cinco anos, até o limite de dois anos para a extinção do contrato, o direito de ação do empregado. (Ac. 94.009073-2 RO) 306
PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS
– Inexistência de Vínculo. (Ac. 93.030058-0 RO) 307
PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS
– Intermediação de mão-de-obra. (Ac. 94.011703-7 RO) 309
PROVA
– Ilicitude. Não caracterização. (Ac. 94.005669-0 RO) 312
RECLASSIFICAÇÃO
– INSS. Arquivista. (Ac. 94.012765-2 REO RO) 313
RECURSO
– Interesse de agir. Improcedência da ação que não implica ausência de interesse em recorrer. (Ac. 94.026843-4 RO RA) 315
RECURSO. TEMPESTIVODADE
(Ac. 94.029234-3 RO) 315
REEMBOLSO DE VALORES
– Ilicitude de desconto no salário do empregado. Art. 462 da CLT. (Ac. 93.016545-4 RO) 317
REENQUADRAMENTO
– Deve considerar o cargo mais condizente e menos prejudicial ao empregado. (Ac. 94.004193-6 RO) 317
REINTEGRAÇÃO
– Doença Profissional. 49
– v. Ação Cautelar.

REINTEGRAÇÃO
– Estabilidade provisória com base em disposição normativa. (Ac. 94.034833-0 RO RA) 319

RELAÇÃO DE EMPREGO
– Administração Pública. Município. Contratação excepcional. Contrato não revestido de validade. Condenação às reparações fixadas na sentença, a título indenizatório, pela prestação de trabalho efetivamente entregue pelo reclamante em favor do Município demandado. (Ac. 94.006043-4 REO RO) 340

RELAÇÃO DE EMPREGO
– CEEE. Contratação celebrada através de empresas de prestação de serviços. (Ac. 94.009317-0 RO) 345

RELAÇÃO DE EMPREGO
– CEEE. Vínculo que se afasta, uma vez não demonstrada a subordinação direta da reclamante à empresa tomadora de serviços. (Ac. 93.029996-5 RO) 350

RELAÇÃO DE EMPREGO
– Concessão de serviços telefônicos. (Ac. 95.000094-9 RO) 334

RELAÇÃO DE EMPREGO
– Contrato de Parceria Rural. (Ac. 94.028050-7 RO) 328

RELAÇÃO DE EMPREGO
– Cooperativa de Prestação de Serviços Autônomos. (Ac. 94.022979-0 RO) . 343

RELAÇÃO DE EMPREGO
– Diretor de Sociedade Anônima. Suspensão do vínculo empregatício após a eleição, quando passou o reclamante a atuar como órgão da sociedade. (Ac. 94.029647-0 RO) 322

RELAÇÃO DE EMPREGO
– Estágio. (Ac. 94.005317-9 REO) 330

RELAÇÃO DE EMPREGO
– FEBEM. Hipótese em que configurada a prestação de trabalho de forma autônoma. Recurso da reclamada provido. (Ac. 94.009880-6 REO RO) . . 333

RELAÇÃO DE EMPREGO
– Inexistência, ante a celebração do contrato de empreitada presente na espécie. (Ac. 94.027303-9 RO) 348

RELAÇÃO DE EMPREGO
– Intermediação de mão-de-obra. (Ac. 94.026551-6 RO) 335

RELAÇÃO DE EMPREGO
– Locação de veículo. Relação laboral reconhecida em primeiro grau, ora mantida. (Ac. 94.007795-7 RO) 345

RELAÇÃO DE EMPREGO
– Médico. (Ac. 94.006662-9 RO) 344

RELAÇÃO DE EMPREGO
– Odontopediatra. (Ac. 15. 832-6/93 RO) 338

RELAÇÃO DE EMPREGO
– Prestação laboral como guia em empresa de turismo. (Ac. 94.001252-9 RO) 349

RELAÇÃO DE EMPREGO
– Reclamante *free lancer*. Reconhecimento do vínculo laboral. (Ac. 94.029654-3 RO) 348

RELAÇÃO DE EMPREGO
– Reclamante servidor de município. O contrato de prestação de serviços firmado entre o município e a CEEE não enseja o reconhecimento do vínculo com essa última. (Ac. 94.016462 -0 RO) 337
RELAÇÃO DE EMPREGO
– Rurícola. (Ac. 94.024766-6 RO) 329
RELAÇÃO DE EMPREGO
– Tarefas de carga e descarga. (Ac. 94.030345-0 RO) 332
RELAÇÃO DE EMPREGO
– Trabalhador Rural. (Ac. 94.024521-3 RO) 327
RELAÇÃO DE EMPREGO
– Unicidade contratual. (Ac. 95.000282-8 RO) 320
RELAÇÃO DE EMPREGO
– v. Vínculo de Emprego
REVELIA E CONFISSÃO
– Hipótese de comprovação da enfermidade alegada pelo demandado, por ocasião da realização da audiência. (Ac. 94.032872-0 RO) 353
REVELIA E CONFISSÃO FICTA
– Atraso à audiência. Aplicação do disposto no art. 844 da CLT. (Ac. 93.029105-0 REO RO) 352
RURÍCULA
– Empregado Rural. (Ac. 94.029994-1 RO RA) 355
SALÁRIO
– Diferenças salariais. Atividade preponderante do reclamado. (Ac. 94.028966-0 RO) 356
SALÁRIO
– IPC de junho/87. Inexistência de direito adquirido. (Ac. 5. 837/90 RO) . . . 357
SALÁRIO
– IPC de Março/90. 62
– v. Ação Rescisória.
SALÁRIO
– Professor. Cálculo do salário-base. (Ac. 94.031099-6 RO) 358
SALÁRIO
– v. Política Salarial.
SALÁRIO-FAMÍLIA
– A comunicação do fato gerador do direito invocado pelo demandante, deve ser feita durante o período do pacto laboral. (Ac. 94.010184-0 RO) 356
SENTENÇA
– A sentença que aprecia a demanda deve ser certa e determinada, não sendo passível de conter condenação implícita (art. 460, parágrafo único, do CPC) (Ac. 95.023184-3 AP) 361
SENTENÇA
– Nulidade. Não configuração. (Ac. 94.031912-8 RO) 359
SENTENÇA NORMATIVA
– Cumprimento. (Ac. 93.029402-9 RO) 360
SERVIDOR PÚBLICO
– Estado do Rio Grande do Sul. Salário-família. (Ac. 94.018104-5 REO RO) . 363

SERVIDOR PÚBLICO MUNICIPAL
– Passagem do regime consolidado para o estatutário. Aviso prévio indevido. (Ac. 94.003193-0 REO) 361
SUCESSÃO DE EMPRESAS
– Não configuração. (Ac. 94.023567-6 RO) 364
VÍNCULO DE EMPREGO
– (Ac. 94.006663-7 RO) 368
VÍNCULO DE EMPREGO
– Descaracterização. (Ac. 93.026272-7 REO) 365
VÍNCULO DE EMPREGO
– Ônus da prova. (Ac. 94.027896-0 RO RA) 375
VÍNCULO DE EMPREGO
– V. Relação de Emprego.
VÍNCULO EMPREGATÍCIO
– Estado do Rio Grande do Sul. Não reconhecimento. (Ac. 94.028204-6 REO RO) 372
VÍNCULO EMPREGATÍCIO
– Estágio Escolar. (Ac. 93.018472-6 RO) 374
VÍNCULO EMPREGATÍCIO
– Responsabilidade solidária. (Ac. 94.007982-8 RO) 371
VÍNCULO LABORAL
– Empresa interposta. Reconhecimento. (Ac. 94.005104-4 RO) 366

DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU 379

INSTRUÇÕES NORMATIVAS DO TST 389

SÚMULA DA JUSRISPRUDÊNCIA DO TST 400

PRECEDENTES NORMATIVOS DO TST 437

SÚMULA DA JURISPRUDÊNCIA DO TRT DA 4ª REGÃO 453

PRECEDENTES NORMATIVOS DO TRT DA 4ª REGIÃO 454

REGISTROS 461



livraria DO ADVOGADO editora